

OPINIÃO JURÍDICA

*I – A consulta: constitucionalidade e legalidade, ou não, da vedação, mediante Provimento da Ordem dos Advogados do Brasil, de associações entre sociedades de advogados nacionais e estrangeiras, quando estas não atuam no País; II – Limites do poder regulamentar da OAB: reserva legal qualificada; impossibilidade de restrição desproporcional à liberdade do exercício de profissão por ato normativo sem respaldo legal; III – “Consultores em direito estrangeiro”; IV – A Proposta do Cons. Fed. Siqueira Castro; V – Desproporcionalidade das restrições propostas; VI – Norma interpretativa não inova na ordem jurídica, nem retroage; VII – A proposta alternativa; – VIII – Conclusão.*

*I – A Consulta*

Distinguiu-me o escritório *Trench, Rossi e Watanabe Advogados*, por intermédio do ilustre integrante, advogado *Túlio Egito Coelho*, ao solicitar minha opinião sobre a legalidade e a constitucionalidade, ou não, de propostas de Provimento submetidas à Ordem dos Advogados do Brasil para tratar da associação entre sociedades brasileiras e estrangeiras de advogados. Indaga-me a consulente:

- 1. Tem fundamento na Constituição ou na lei a proposta de provimento que veda a associação, a qualquer título, que não as de caráter meramente cultural ou científico, entre advogados ou sociedades de advogados brasileiros e advogados ou firmas de advocacia estrangeira?*
- 2. Qual o limite do poder regulamentar da OAB para disciplinar as associações entre sociedades de advogados nacionais e estrangeiras?*



02. Passo a opinar.

## *II – Limites do poder regulamentar da OAB*

03. A resposta às indagações formuladas, objeto desta breve opinião jurídica, impõe ligeiras considerações acerca dos limites constitucionais do poder normativo da Ordem dos Advogados.

04. *Dario de Almeida Magalhães* sustentou, em antológico e notório parecer, que a Ordem é entidade *sui generis*, “*corporação investida de funções e poderes públicos, reclamando um nomen iuris, adequado ao seu regime peculiar*”:<sup>1</sup> malgrado possua alguns predicados de entidade pública, tem ela traços singulares, que lhe dão plena autonomia em relação à Administração Direta ou Indireta, em cuja estrutura orgânica e hierarquizada não se enquadra, e de cuja assimilação às autarquias só se pode cogitar como modalidades especialíssimas da categoria.

05. Essas feições invulgares da Ordem explicam porque nunca se chegou a um consenso nas tentativas de definir o seu caráter jurídico, não obstante mais de cinco décadas passadas da incitação de *Dario e de outros notáveis juristas*,<sup>2</sup> e do parecer decisivo de *Rafael Mayer*,<sup>3</sup> então Consultor Geral da República – substancialmente na mesma linha.

06. A questão do caráter jurídico da OAB chegou ao Supremo Tribunal Federal em 2006, quando se questionou a constitucionalidade da inexigibilidade de concurso público para a admissão de servidores da entidade – ADIn

---

<sup>1</sup> Parecer publicado na RDA 20/340-351.

<sup>2</sup> V.g., os pareceres de *Adroaldo Mesquita da Costa, Orlando Gomes, Paulo Alberto Pasqualini, Pontes de Miranda, Ruy Cirne Lima, Prado Kelly, Caio Mário, Seabra Fagundes, Carlos Medeiros Silva, Miguel Reale e Alcino de Paulo Salazar*, coligidos no volume “*As Razões da Autonomia da Ordem dos Advogados do Brasil*”, Conselho Federal da OAB, 1975.

<sup>3</sup> Parecer L-069/75 do Consultor-Geral da República, DOU 14.2.78.



3.026/DF: o Tribunal – na trilha da orientação tomada pela Administração da União, por força do parecer da Consultoria-Geral da República, da lavra do em. Ministro *Rafael Mayer* –, voltou a assentar, nas palavras do Relator, em. Ministro *Eros Grau* – que “*A OAB não é uma entidade da Administração Indireta da União. A OAB é um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro. [...] Por não consubstanciar uma entidade da Administração Indireta, a OAB não está sujeita a controle da Administração, nem a qualquer de suas partes está vinculada. Essa não-vinculação é formal e materialmente necessária*”.<sup>4</sup>

07. O respaldo dessa decisão plenária da Corte Suprema representou um avanço extremamente significativo, para afastar de vez as tentativas recorrentes de enquadramento da OAB na moldura global das autarquias, com a imposição consequente da série de submissões tutelares das entidades autárquicas à Administração central da União, típicas dos exemplares comuns da categoria.

08. Essa afirmação da autonomia da Ordem em relação à Administração Direta da União não basta, entretanto, a solucionar categoricamente todos os problemas atinentes às singularidades da corporação: apenas reitera e reforça o caráter *sui generis* da entidade.

09. É óbvio, contudo, de qualquer sorte, que *a singular autonomia da OAB encontra limites no princípio da legalidade*, sobretudo no que se refere à imposição de restrições ao livre exercício da advocacia, seja porque o art. 22, XVI da CR estabelece competir privativamente à União legislar sobre as “*condições para o exercício de profissões*”, seja, igualmente, em razão da *reserva legal qualificada*,<sup>5</sup> que deriva art. 5º, XIII da Constituição da República.<sup>6</sup>

---

<sup>4</sup> ADIn 3.026/DF, rel. Min. *Eros Grau*, Pleno, DJ 29.9.06.

<sup>5</sup> “*A Constituição de 1988, ao assegurar a liberdade profissional (art. 5º, XIII), segue um modelo de reserva legal qualificada presente nas Constituições anteriores, as quais*

10. Certo, o livre exercício da profissão não é um princípio absoluto. Contudo, de há muito o Supremo Tribunal estabeleceu que as restrições ao preceito só podem decorrer de *lei formal*; sempre orientadas pelo interesse público e pautadas pela razoabilidade.<sup>7</sup>

11. De fato, como recentemente sublinhou o em. Ministro *Luiz Fux* no julgamento sobre a constitucionalidade do Exame da Ordem dos Advogados, “*é da própria configuração constitucional da liberdade de ofício a possibilidade de sua restrição, cabendo apontar como parâmetros para essa limitação, a exemplo do que se dá no constitucionalismo alemão, a (i) reserva de lei, (ii) a observância da proporcionalidade e (iii) a proibição de afronta ao núcleo essencial do direito fundamental*”.<sup>8</sup>

---

*prescreviam à lei a definição das ‘condições de capacidade’ como condicionantes para o exercício profissional.” (RE 511.961/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, DJe 13.11.09). Cf ainda Gilmar Mendes in Gilmar, Inocêncio e Paulo Branco: Curso de Direito Constitucional, Saraiva, 2007, p. 299: “Tem-se uma reserva legal ou restrição legal qualificada quando a Constituição não se limita a exigir que eventual restrição ao âmbito de proteção de determinado direito seja prevista em lei, estabelecendo, também, as condições especiais, os fins a serem perseguidos ou os mesmos a serem utilizados”.*

<sup>6</sup> “XIII – é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”.

<sup>7</sup> Num dos precedentes mais antigos do Supremo Tribunal, em que, ainda sob a égide da Constituição de 1967, questionava-se a regulamentação da profissão dos corretores de imóveis – Rp 930/DF –, o em. Ministro *Rodrigues Alckmin* ressaltou que a “*Constituição Federal assegura a liberdade de exercício de profissão. O legislador ordinário não pode nulificar ou desconhecer esse direito ao livre exercício profissional [...]. Pode somente limitar ou disciplinar esse exercício pela exigência de condições de capacidade, pressupostos subjetivos referentes a conhecimentos técnicos ou a requisitos especiais, morais ou físicos. [...] Ainda no tocante a essas condições de capacidade, não as pode estabelecer o legislador ordinário, em seu poder de polícia das profissões, sem atender ao critério da razoabilidade, cabendo ao Poder Judiciário apreciar se as restrições são adequadas e justificadas pelo interesse público, para julgá-las legítimas ou não*”. (Rep 930/DF, rel. p/ acórdão Min. *Rodrigues Alckmin*, Pleno, DJ 2.9.77).

<sup>8</sup> RE 603.583/RS, rel. Min. *Marco Aurélio*, Pleno, DJ 25.5.12.



12. Nesse precedente, o Supremo Tribunal assentou que o Exame de Ordem é constitucional porque tem previsão expressa na L. 8.906/94, e, por isso, não caberia cogitar a propósito de delegação legislativa à Ordem, ou de excesso de poder regulamentar, consoante explicitou o voto-condutor do em. Ministro *Marco Aurélio*, relator do acórdão:

*“A reserva de lei revelada no inciso XIII do artigo 5º da Carta da República esgota-se na previsão abstrata de que a aprovação no exame consubstancia requisito para o exercício profissional da advocacia, sendo certo que a disciplina dos detalhes a respeito da prova podem – e devem – ficar a cargo da própria Ordem.”*

13. É iniludível, de fato, que, muito embora a L. 8.906/94 tenha confiado ao Conselho Federal da OAB a competência para *“editar e alterar o Regulamento Geral, o Código de Ética e Disciplina, e os Provimentos que julgar necessários”* (art. 54, V), e, ainda, para resolver os casos omissos do Estatuto (art. 54, XVII), esse poder regulamentar não pode ultrapassar as balizas legalmente estabelecidas, como assinala *Paulo Luiz Netto Lôbo*:<sup>9</sup>

*“É da competência das entidades e órgãos de deliberação coletiva a edição de resoluções de alcance geral e abstrato, desde que não criem, modifiquem ou extingam direitos e obrigações. Todos os dispositivos do Estatuto [da OAB] que são remetidos à regulamentação definem os direitos e obrigações correspondentes”.*

14. Com efeito, insistindo no óbvio, o preclaro *Celso Antônio* explica que *“ao regulamento desassiste incluir no sistema positivo qualquer regra geradora de direito ou obrigação novos. Nem favor nem restrição que já não se*

---

<sup>9</sup> *Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB*. 3ª ed., Saraiva, 2002, p. 327.

*contenham previamente na lei regulamentada podem ser agregados pelo regulamento*".<sup>10</sup>

15. À solução do problema que nos ocupa, também é importante considerar que a Constituição prevê, como princípio geral da atividade econômica, que *"a lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo"*,<sup>11</sup> e que vige, entre nós, a regra da *autonomia privada*; direito fundamental que tem por corolário a liberdade contratual.

16. Fixadas essas premissas, resta examinar se os provimentos preconizados para a disciplina de associações entre escritórios nacionais e estrangeiros exorbitam as raias do poder regulamentar delineadas na L.8.906/94, isto é, se criam, modificam ou extinguem direitos ou obrigações.

### ***III – "Consultores em direito estrangeiro"***

17. Parece-nos, de logo, que a OAB não poderia regulamentar atividades exercidas por profissionais que o Estatuto não menciona, nem, tampouco, autorizar, por meio de ato de hierarquia inferior à lei, o exercício de atividade privativa da advocacia – como, v.g., consultoria jurídica – àqueles que não reúnem os requisitos impostos por lei à inscrição no quadro de advogados da corporação.<sup>12</sup>

---

<sup>10</sup> *Curso de Direito Administrativo*. 28ª ed., Malheiros, 2011, p. 355.

<sup>11</sup> *"Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado. [...] § 2º - A lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo"*.

<sup>12</sup> O art. 8º do Estatuto dispõe que são requisitos para inscrição como advogado: *"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 de Ordem; V - não exercer atividade incompatível com a advocacia; VI - idoneidade moral; VII - prestar compromisso perante o conselho"*. Por seu turno o § 2º do mesmo dispositivo prevê que o *"estrangeiro ou brasileiro, quando não graduado em direito no Brasil, deve fazer prova do título de graduação, obtido em instituição*

18. De qualquer modo, certo é que o Provimento 91/2000 da OAB cuidou da prestação de serviços por “*estrangeiro profissional em direito, regularmente admitido em seu país a exercer a advocacia*” – que denominou “*consultor em direito estrangeiro*” –, ao qual foi autorizada a atuação no Brasil, exclusivamente na área de consultoria sobre o direito de seu país de origem, podendo ainda, para tanto, reunir-se em sociedades de consultores.<sup>13</sup>

19. O Provimento veta, porém, a esses consultores o “*exercício do procuratório judicial*” ou “*a consultoria ou assessoria em direito brasileiro*”; em concurso, ou não, com advogados ou sociedades de advogados brasileiros.

20. É importante realçar, contudo, que o referido Provimento dispõe apenas sobre consultores em direito estrangeiro *que atuam no Brasil*; não trata – escuse-se a obviedade – dos advogados ou das sociedades de advogados estrangeiros que atuam no exterior.

21. Por isso, a exemplo do que se dá no Estatuto da Advocacia, no Regulamento Geral e no Código de Ética e Disciplina, nada dispõe o Provimento 91/2000 quanto às associações ou cooperações entre advogados brasileiros e estrangeiros *que não envolvam a atuação dos últimos em território nacional*.

---

*estrangeira, devidamente revalidado, além de atender aos demais requisitos previstos neste artigo”.*

<sup>13</sup> “*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.”*



*IV – A Proposta do Conselheiro Siqueira Castro*


22. Diante da nova conjuntura econômica mundial – muito distinta daquela vivida à época em que engendrado o Provimento 91/2000 –, a Ordem dos Advogados iniciou a discussão acerca da necessidade de regulamentação das associações entre sociedades de advogados nacionais e sociedades estrangeiras de advogados.

23. Em sessão realizada em 25 de outubro de 2011, a Comissão Nacional de Relações Internacionais da OAB decidiu submeter a matéria ao Plenário, e designou o em. Conselheiro Federal *Carlos Roberto Siqueira Castro* relator da proposta de novo Provimento sobre o tema. Sobreveio, assim, em fevereiro do corrente ano, a seguinte proposta de Provimento apresentada pelo ilustre Conselheiro:

*“Dispõe sobre a associação entre advogados ou escritórios de advocacia brasileiros e advogados ou firmas estrangeiras de advocacia*

***O CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, no uso das atribuições que lhe são conferidas pelo art. 54, V, da Lei nº 8.906/94, tendo em vista a conveniência de tornar mais claras, abrangentes e seguras as regras já vigentes com relação à proibição de associação entre advogados ou sociedade de advogados brasileiras e advogados ou firmas estrangeiras de advocacia, considerando as normas e restrições constantes dos Provimentos 91/2000, 94/2000 e 112/2006, RESOLVE:***

*Art. 1º – É vedada a associação, a qualquer título, entre advogados ou sociedades de advogados brasileiras e advogados ou firmas estrangeiras de advocacia, registradas, ou não, junto à Ordem dos Advogados do Brasil como consultores ou sociedades consultoras em direito estrangeiro, que importe em perda ou diminuição da*





*identidade institucional ou da autonomia da gestão administrativa, financeira, profissional ou de planejamento estratégico por parte das sociedades de advogados brasileiras, ou que apresente as seguintes características, de forma não cumulativa, ou importem em:*

*I – utilização de sede ou endereço comum no Brasil, ainda que em instalações contíguas ou em andares distintos de um mesmo prédio;*

*II – confusão de marcas, razão social ou outras formas de identidade visual, ficando proibida a utilização e divulgação de expressões como ‘em cooperação com’ e ‘associado a’, ou outras similares, sejam elas estampadas no vernáculo pátrio ou em outros idiomas;*

*III – utilização de instrumentos de trabalho e de papelaria, cartões de visita, brochuras, ‘folders’ físicos ou eletrônicos, e-mails, sítios na internet, material de publicidade e comunicação comuns ou com referências recíprocas ou mediante a utilização das expressões mencionadas no inciso anterior;*

*IV – promoção de eventos jurídicos e ações conjuntas promocionais no mercado de advocacia brasileiro, ainda que versem sobre direito estrangeiro e sobre investimentos estrangeiros no Brasil ou sobre investimentos brasileiros no exterior;*

*V – compartilhamento de bancos de dados e listagem de clientes, sistemas operacionais comuns de informática, sistema comum e/ou padronizado de cobrança de honorários e faturamento, política comum de recursos humanos, notadamente planos de carreiras e de remuneração de advogados e de colaboradores.*

*VI – utilização de quaisquer outros meios e caracteres que possam indicar, expressa ou implicitamente, a existência de acordos de associação, formais ou informais, que importem em violação às normas e princípios constantes do presente artigo;*

*VII – celebração de acordo, formal ou informal, com o objetivo direto ou indireto de fraudar os princípios e finalidades constantes do presente artigo.*

*Parágrafo único. A vedação de que trata este artigo engloba contratos e acordos de qualquer espécie, formais ou informais, registrados ou não perante os órgãos da Ordem dos Advogados do Brasil, tendo por objeto ou que importem na partilha de despesas*



*de custeio e investimentos, participação nos lucros, nos resultados e nos honorários profissionais e de sucumbência judicial, financiamento ou subsídios financeiros cruzados a qualquer título, propriedade direta ou indireta de sociedade de advogados brasileiras por parte de sociedades de advogados estrangeiras ou de consultores ou sociedade de consultores em direito estrangeiro, transferência de participação no capital social, transferência ou partilha do poder de controle da sociedade de advogados brasileira, bem como de sua gestão administrativa, financeira, profissional ou de planejamento operacional ou estratégico.*

*Art. 2º. Todos os contratos e instrumentos de acordos celebrados entre advogados ou sociedades de advogados brasileiras e advogados ou firmas estrangeiras de advocacia, registradas, ou não, junto à Ordem dos Advogados do Brasil como consultores ou sociedades consultoras em direito estrangeiro, inclusive os celebrados anteriormente à edição do Provimento nº 91/2000, deverão ser levados a registro junto à Seccional competente da Ordem dos Advogados do Brasil, no prazo de 30 (trinta) dias contados da publicação do presente Provimento, caso já não tenham sido registrados.*

*Parágrafo único. As Seccionais da OAB encaminharão, no prazo de 30 (trinta) dias, cópia dos contratos e instrumentos de acordo mencionados no parágrafo anterior ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, que manterá um Cadastro Nacional dos advogados consultores e das sociedades consultoras em direito estrangeiro, de que trata o Provimento 91/2000.*

*Art. 3º. Os advogados e as sociedades de advogados brasileiras não poderão permitir, facilitar ou concorrer, a qualquer título ou finalidade, para que advogados ou firmas estrangeiras de advocacia, bem como consultores ou sociedades de advogados consultoras em direito estrangeiro, exerçam no Brasil atividades de advocacia ou pratiquem atos privativos dos advogados regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil, a que alude o art. 1º, § 1º, do Provimento 91/2000, notadamente o exercício do procuratório judicial e a consultoria ou assessoria em direito brasileiro.*

*Parágrafo único. Os advogados consultores e as sociedades de advogados consultoras em direito estrangeiro que violarem o disposto neste artigo e praticarem atos privativos dos advogados*



*regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil, com base no art. 8º da Lei 8.906/94, terão cassadas a autorização para exercer atividades de consultoria em direito estrangeiro no território brasileiro, mediante o devido procedimento legal a ser instaurado, de ofício ou por provocação de qualquer autoridade ou pessoa interessada, perante a Seccional da OAB sede do respectivo registro, ficando asseguradas as garantias do contraditório e da ampla defesa, inclusive o recurso cabível para o Conselho Federal da OAB, de acordo com a normativa aplicável.*

*Art. 4º. Os advogados e as sociedades de advogados brasileiras, bem como os advogados consultores e as sociedades de advogados consultoras em direito estrangeiro, que violarem as disposições do presente Provimento sujeitar-se-ão a processo ético-disciplinar nos termos do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei 8.906/1994), do seu Regulamento Geral e do Código de Ética e Disciplina da OAB, sem prejuízo das demais sanções administrativas, civis e penais aplicáveis.*

*Art. 5º. As Seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil adotarão as medidas e procedimentos legais cabíveis para fins de aplicação e efetividade deste Provimento.*

*Art. 6º. Ficam mantidos na sua integralidade, com os esclarecimentos ditados pelo presente Provimento, os Provimentos n.ºs. 91/2000, 94/2000 e 112/2006.*

*Art. 7º. O presente Provimento entra em vigor na data de sua publicação, revogando-se as disposições em contrário.”*

24. A proposta está submetida no momento a discussão no Plenário do Conselho Federal da Ordem, que, recentemente, realizou audiência pública para tratar da matéria.

#### ***V – Desproporcionalidade das restrições propostas***

25. Malgrado a L. 8.906/94 não preveja a celebração de contratos de associação ou de cooperação entre sociedades de advogados – e o Regulamento Geral aluda apenas à associação entre advogados e sociedades de advogados,



sem vínculo de emprego –,<sup>14</sup> o Provimento 112/2006 da Ordem, que dispõe sobre as sociedades de advogados, autoriza ajustes dessa natureza, desde que uma sociedade não passe a ser sócia da outra.<sup>15</sup>

26. Não há, porém, em norma alguma, a disciplina de acordos de associação ou de cooperação entre advogados ou sociedades de advogados brasileiros e estrangeiros *que não envolvam a atuação dos últimos no Brasil*.

27. Não se pode negar, entretanto, que as circunstâncias do mundo globalizado e dinâmico em que vivemos impõem a imbricação de questões de diversas áreas nas relações entre países, fazendo-se necessária, por vezes, a atuação conjunta de advogados brasileiros e estrangeiros, no atendimento de seus respectivos clientes, como bem observou *Sergio Ferraz*:<sup>16</sup>

*“A empresa estrangeira, que atua no Brasil, necessita, por certo, de aconselhamento legal e de patrocínio judicial, relativamente ao Direito brasileiro. E, para tanto, só poderão servir-se de advogado inscrito na OAB (Estatuto, art. 3º). Há, todavia, no cotidiano das aludidas empresas, avaliações jurídicas a serem feitas, quanto ao reflexo jurídico de seus atos no Brasil, à luz das leis de seus países de origem (ou de outros em que atuem), e vice-versa. Como é natural, a seus advogados no exterior compete tal avaliação. Mas o dinamismo da vida negocial*

---

<sup>14</sup> “Art. 39. A sociedade de advogados pode associar-se com advogados, sem vínculo de emprego, para participação nos resultados.

Parágrafo único. Os contratos referidos neste artigo são averbados no registro da sociedade de advogados”.

<sup>15</sup> “Art. 8º Serão averbados à margem do registro da sociedade e, a juízo de cada Conselho Seccional, em livro próprio ou ficha de controle mantidos para tal fim: [...]

V - os ajustes de associação ou de colaboração com outras Sociedades de Advogados; [...]

§ 3º 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.”

<sup>16</sup> “Sociedade de Advogados: Conceito – Natureza Jurídica – Distinções entre as Sociedades de Advogados e demais Sociedades: Alguns Pontos Concretos – Normatividade – Objeto e Finalidade – A Sociedade Estrangeira”. in: *Sergio Ferraz* (coord.). *Sociedade de Advogados*. Malheiros, 2002, pp. 27-28.



*moderna impõe um ritmo diferente, não bastando as consultas às matrizes, apesar de todo o progresso dos atuais meios de comunicação de mensagens. E não só: os próprios escritórios brasileiros de advocacia, para bem desempenharem seu mister para seus clientes estrangeiros, precisam ter os dados pertinentes do Direito alienígena, a fim de ensejarem opiniões que signifiquem a melhor orientação no mosaico normativo de um segmento empresarial globalizado. Esse mesmo tipo de necessidade igualmente surge quando se trata de assessorar juridicamente a empresa brasileira que deseje atuar no exterior. Acentuam-se esses dados, ademais, quando se trata de atividades a serem desenvolvidas no âmbito dos mercados comuns e dos acordos internacionais, que vêm adquirindo dimensões sempre mais amplas.”*

28. De fato, é de conhecimento geral que muitas sociedades de advogados buscam a cooperação com escritórios estrangeiros para, mediante comunhão de esforços e troca de experiências, propiciar a prestação de um serviço de qualidade a clientes que demandam atuação no exterior; ou, igualmente, no Brasil, em casos que envolvam questões jurídicas que dizem respeito a interesses de estrangeiros.<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> Trata-se, como todos sabem, de prática comum e inevitável. Tanto é assim que o escritório do próprio Conselheiro *Siqueira Castro* possui acordo de cooperação e parceria com escritórios estrangeiros, dentre eles, aquele que seria “o maior escritório de advocacia da França”, com o intercâmbio permanente de profissionais de ambos os escritórios e o “atendimento conjunto por parte dos dois escritórios em projetos que envolvam empresas com atuação na França e no Brasil”. Nesse sentido, lê-se no sítio eletrônico do referido escritório que: “O *Siqueira Castro Advogados*, considerado o maior escritório de advocacia empresarial do Brasil segundo as publicações *Análise Advocacia e Latinlawyer*, reforça a sua atuação internacional através da assinatura de um acordo de cooperação e parceria estratégica com o *FIDAL*, o maior escritório de advocacia da França, em evento no próximo dia 16 de fevereiro, no Hotel Ritz, em Paris.

*A Siqueira Castro – Advogados*, que já atende no Brasil a importantes empresas de origem francesa como a *Peugeot*, *Citroën*, *Carrefour*, *Renault* e *Saint Gobain*, prevê que a associação entre as bancas privilegiará o atendimento das necessidades da carteira de clientes de ambos os Escritórios no fluxo de negócios entre os dois países, uma vez que há forte sinergia na forma e nas áreas de atuação dos mesmos. Nos últimos dois anos, os escritórios *FIDAL* e *Siqueira Castro – Advogados* já realizaram com sucesso diversas missões empresariais conjuntas para clientes franceses e brasileiros e atuaram em vários projetos e casos comuns. [...]



29. Aparentemente sensível a esta realidade inexorável, a Exposição de Motivos da proposta do Conselheiro *Siqueira Castro* ressalva que:<sup>18</sup>

*“Os acordos, formalizados ou não, para fins de mútua recomendação de clientes, normalmente ajustados sem cláusula de exclusividade, inspirados na intenção comum de melhores esforços (‘best efforts’), para intercâmbio de experiências profissionais, para promoção e participação de eventos culturais-jurídicos, até mesmo para oferecimento de estágio de advogado brasileiro no escritório estrangeiro no exterior, e vice-versa, são perfeitamente lícitos e se acomodam nas atividades inter-relacionais entre colegas de profissão e escritórios de advocacia. O mesmo se há de dizer com referência às relações multilaterais entre vários escritórios de advocacia, desenvolvidas no âmbito de redes regionais ou mundiais de sociedades de advogados (‘law firms network’), ou mesmo de associações internacionais com especialidade temática que congregam profissionais da advocacia e seus respectivos escritórios. Assim, por exemplo, ser membro de conhecidas redes de escritórios, como Lex Mundi, Terralex, Interlex, Advoc, International Bar Association, bem como de entidades como International Trademark Association (INTA), na área do Direito de Propriedade Intelectual, International Fiscal Association (IFA), na área de Direito Tributário, e a Association Internationale de Droit des Assurances, na área de Direito*

---

*O protocolo de cooperação e parceria estratégica prevê o intercâmbio permanente de profissionais entre os dois escritórios (atualmente um advogado da SCA trabalha dentro do Fidal em Paris e um advogado da Fidal está se transferindo para a unidade paulista da SCA no próximo mês de março/11), a realização de missões empresariais, a formação de grupos de estudo comparado em diversas áreas do Direito Empresarial, além do atendimento conjunto por parte dos dois escritórios em projetos que envolvam empresas com atuação na França e no Brasil.” (www.siqueiracastro.com.br – destaquei). Anote-se, ainda, que o escritório *Siqueira Castro* também possui parceria com a *Advoc*, rede internacional de escritórios de advocacia, que abrange mais de cinquenta países na qual seus membros se comprometem reciprocamente ao atendimento de clientes estrangeiros. Lê-se, no sítio eletrônico da *Advoc*: “Each of the legal firms in membership of ADVOC is known and respected in its region and each has agreed to respond immediately to the needs of clients of other member firms. [...] clients may choose to work directly with the foreign member of ADVOC. Alternatively, the client’s original firm may act as co-ordinator and correspondent on behalf of the client. This is particularly valuable if work is to take place in several countries simultaneously” (www.advoc.com).*

<sup>18</sup> Cf. fl. 110 da Exposição de Motivos do Provimento.



*Securitário, não constitui por certo a mais mínima violação das normas e princípios constantes do marco (sic) regulatório da advocacia brasileira.”*

30. Ocorre, porém, que aludida proposta de Provimento inviabiliza esse tipo de acordo, quando veda “a utilização e divulgação de expressões como ‘em cooperação com’ e ‘associado a’, ou outras similares” (art. 1º, II) em “sítios na internet”, “com referências recíprocas” (art. 1º, III). Aliás, a proposta impede até mesmo a “promoção de eventos jurídicos e ações conjuntas promocionais no mercado de advocacia brasileiro, ainda que versem sobre direito estrangeiro e sobre investimentos estrangeiros no Brasil ou sobre investimentos brasileiros no exterior” (art. 1º, IV).<sup>19</sup>

31. É de notar, aliás, que a proposta colide com as conclusões sufragadas na última Conferência Nacional de Advogados, na qual, em votação unânime, decidiu-se aprovar as seguintes ementas propostas pelo ilustre advogado *Alfredo de Assis Gonçalves Neto*:

*“1. Pelas normas brasileiras que regulam a advocacia, não é nem deve ser permitida qualquer parceria entre advogados ou sociedades de advogados e consultores ou sociedades de consultores em Direito estrangeiro no território nacional;*

*2. É permitida a parceria entre advogados e sociedades de advogados brasileiros e estrangeiros para a troca de experiências e o atendimento de clientes no âmbito das relações internacionais, cada qual atuando no território do seu país de origem;*

*3. São lícitas as reuniões culturais e a constituição — no sentido próprio da expressão — de associações de natureza científica e cultural entre advogados e sociedades de advogados brasileiros e estrangeiros” (destaquei).*

---

<sup>19</sup> Na sessão de consulta pública realizada pelo Conselho Pleno em 7 de maio último, para tratar da questão aqui examinada, o Conselheiro *Siqueira Castro* afirmou que retiraria de sua proposta a última vedação indicada. Surpreende notar, não obstante, que, acaso aprovada mencionada proposta de Provimento, também seu ilustre relator poderá estar à mercê de todas as punições nele previstas.



32. Tais ementas evidenciam que, na verdade, os advogados entendem que não há proibição legal de associação entre advogados e sociedades de advogados brasileiras e estrangeiras, *quando cada qual atua no seu respectivo país*: o que não é permitido, com efeito, é a associação entre advogados ou sociedades de advogados e os “*consultores de direito estrangeiro*” mencionados no Provimento 91/2000, que atuam no Brasil.

33. Compreende-se o temor subjacente à proposta quanto à possibilidade de dominação dos escritórios brasileiros por estrangeiros, a exemplo do que se afirma ocorrer em outros países. Não se pode perder de vista, todavia, que o Estatuto já proíbe o registro de sociedade de advogados que possua sócio não inscrito na Ordem, ou que uma pessoa jurídica seja sócia de uma sociedade de advogados.

34. E mais: além de constituir exercício ilegal da profissão a prática de atos privativos da advocacia por profissional não inscrito na OAB,<sup>20</sup> é infração disciplinar do advogado facilitar o exercício da profissão por profissionais não habilitados na forma da lei.<sup>21</sup>

35. Ou seja, dado o tecido normativo vigente, apenas por meio de artifícios engendrados à socapa um advogado ou uma sociedade de advogados estrangeiros poderia participar de uma sociedade de advogados brasileira. Isso, contudo, não justifica o veto à associação ou à cooperação entre sociedades de

---

<sup>20</sup> Regulamento Geral do Estatuto da OAB: “*Art. 4º A prática de atos privativos de advocacia, por profissionais e sociedades não inscritos na OAB, constitui exercício ilegal da profissão. Parágrafo único. É defeso ao advogado prestar serviços de assessoria e consultoria jurídicas para terceiros, em sociedades que não possam ser registradas na OAB*”.

<sup>21</sup> L. 8.906/94: “*Art. 34. Constitui infração disciplinar: I - exercer a profissão, quando impedido de fazê-lo, ou facilitar, por qualquer meio, o seu exercício aos não inscritos, proibidos ou impedidos*”.





advogados, brasileiras e estrangeiras, que não compreenda a atuação de estrangeiros em território nacional.

36. Com efeito, os países que experimentam a invasão por escritórios alienígenas não se acautelaram em um ponto básico e determinante da lei brasileira: *a proibição de que as sociedades de advogados tenham características mercantis.*

37. Na Espanha, por exemplo, autorizam-se os advogados espanhóis a constituir sociedades sob qualquer forma admitida em lei, inclusive a mercantil,<sup>22</sup> ou em associação com profissionais liberais de outras áreas.<sup>23</sup>

38. Do mesmo modo, a França permitiu, há décadas, que se criassem sociedades de advogados anônimas ou de responsabilidade limitada. Posteriormente, possibilitou ainda que pessoas não habilitadas à advocacia adquirissem até 50% do capital de sociedades de advogados.<sup>24</sup> O mesmo caminho seguiu a Alemanha.<sup>25</sup>

39. A Austrália e o Reino Unido foram ainda mais audaciosos: além de permitir o investimento de pessoas não habilitadas, autorizaram as sociedades a lançarem ações no mercado.

---

<sup>22</sup> Artículo 1, ítem 2, Ley 2/2007: “2. Las sociedades profesionales podrán constituirse con arreglo a cualquiera de las formas societarias previstas en las leyes, cumplimentando los requisitos establecidos en esta Ley”.

<sup>23</sup> Artículo 48 do Estatuto General de La Abogacia Española.

<sup>24</sup> Alfredo de Assis Gonçalves Neto: “Sociedades de Advogados”. *Anais da XX Conferência Nacional dos Advogados*. vol. 2., p. 1484

<sup>25</sup> Gonçalves Neto: op. cit., pp. 1484-1485.



40. De sua vez, Portugal autorizou a atuação, em seu território, de advogados da União Europeia,<sup>26</sup> que podem, inclusive, constituir sociedades de advogados ou ser sócios de escritórios portugueses, os quais podem optar pelo modelo da responsabilidade limitada.<sup>27</sup>

41. Entre nós, todavia, o exercício da advocacia continua essencialmente individualista, mesmo nas sociedades de advogados, como notara o grande e saudoso *Orlando Gomes*:<sup>28</sup>

*“O trabalho de equipe, que está substituindo o trabalho artesanal de advogado, pode realizar-se pela simples associação de profissionais sem vínculo societário, que é antes uma divisão de trabalho por especialização ou aptidões, tratar-se de sociedades de fato, e uma reunião de opiniões e pareceres visando à elucidação conjunta dos casos pela troca de idéias ou pela construção de uma sociedade profissional para a partilha dos resultados patrimoniais auferidos na prestação dos serviços, com métodos, técnica e meios materiais coletivos, distribuição da atividade profissional e até, no extremo, com despersonalização do advogado. Em qualquer das duas modalidades, o exercício da profissão conserva-se, porém, individual”.*

42. Nesse sentido, explica *Paulo Luiz Netto Lôbo* que a *“sociedade de advogados desenvolve atividades-meio e não atividades-fim da advocacia. Em suma, é organização de meios comuns aos advogados que se associam. Por essa*

---

<sup>26</sup> O Estatuto dos Advogados Portugueses (L. 15/2005) autoriza a atuação de advogados dos países da União Europeia em seu território, mas com a seguinte ressalva: “[...] a representação e o mandato judiciais perante os tribunais portugueses só podem ser exercidos por advogados da União Europeia que exerçam a sua actividade com seu título profissional de origem sob a orientação de advogado inscrito na Ordem dos Advogados” (art. 197º, item 2).

<sup>27</sup> Dispõe o art. 5º, item 2, do Dl. 229/2004: “Os advogados da União Europeia registados na Ordem dos Advogados, caso não sejam sócios de uma sociedade de advogados constituída de acordo com o direito interno do respectivo Estado, podem constituir entre si, com advogados portugueses ou com advogados de diferentes Estados membros da União Europeia, uma sociedade de advogados”.

<sup>28</sup> *apud* Eugenio R. Haddock Lobo e Francisco Costa Netto: *Comentários ao Estatuto da OAB e às Regras da Profissão do Advogado*. Rio, 1978, p. 171.



*razão, determina o Regulamento Geral que a sociedade de advogados pode praticar qualquer ato indispensável às suas finalidades, com uso da razão social que não seja privativo de advogado.*"<sup>29</sup>

43. Aqui, as sociedades de advogados têm por finalidade aparelhar o advogado para o exercício de suas atividades: não praticam atos privativos da advocacia, que ficam sempre confiados exclusivamente a um ou mais dos advogados, que respondem pessoal e ilimitadamente pelos danos causados a clientes.

44. Além disso, a lei garante, ao exercício da advocacia, liberdade e independência<sup>30</sup> – mesmo quando se trata de advogado empregado<sup>31</sup> –, para dispor de todos os meios lícitos necessários para seu ministério privado, de indiscutível função social.

45. Pouco importa se, para desempenhar seu ofício, o advogado utiliza o auxílio técnico de outros profissionais, ainda que estranhos à advocacia. O que é relevante é que, ao final, o serviço será prestado por ele, advogado, sob sua responsabilidade pessoal, que, perante o cliente – já se disse –, é ilimitada.

46. No que toca à publicidade, é de lembrar que o Provimento 94/2000 permite que o advogado ou a sociedade de advogados leve a conhecimento público *“dados objetivos e verdadeiros a respeito dos serviços de advocacia que se propõe a prestar”*,<sup>32</sup> com *“informações objetivas, relativas ao advogado ou à*

---

<sup>29</sup> Op. cit., p. 107.

<sup>30</sup> L. 8.906/94, art. 7º: *“São direitos do advogado: I - exercer, com liberdade, a profissão em todo o território nacional”*; art. 31, § 1º: *“O advogado, no exercício da profissão, deve manter independência em qualquer circunstância”*.

<sup>31</sup> Art. 18 do Estatuto: *“A relação de emprego, na qualidade de advogado, não retira a isenção técnica nem reduz a independência profissional inerentes à advocacia”*.

<sup>32</sup> *“Art. 1º. É permitida a publicidade informativa do advogado e da sociedade de advogados, contanto que se limite a levar a conhecimento do público em geral, ou da clientela, em*



*sociedade de advogados*”,<sup>33</sup> sempre com discrição, por meio da mídia ou da *Internet*, ou mediante cartões de visita, placas identificativas, papéis de petições, envelopes e cartas, dentre outros veículos de informação.<sup>34</sup>

47. Em momento algum, porém, o Provimento 94/2000 – assim como o Estatuto e o Regulamento Geral – veda a divulgação da existência de associações ou de cooperações entre advogados ou sociedades de advogados. Pelo contrário: seguindo o que estabelece o art. 29 do Código de Ética e Disciplina, referido Provimento permite, na publicidade, “*a indicação das associações culturais e científicas de que faça parte o advogado ou a sociedade de advogados*” (art. 2º, “f”).<sup>35</sup> Ou seja, admite-se até mesmo a divulgação de associação com atividades estranhas à advocacia, desde que, evidentemente, sejam associações de cunho jurídico.<sup>36</sup>

48. De todo modo, não se pode negar a relevância, para o cliente, da informação sobre a existência de parceria entre advogados ou sociedades de advogados brasileiros com escritórios estrangeiros. Aqui, o raciocínio é similar à possibilidade da divulgação de áreas de especializações técnico-científicas do advogado ou da sociedade, autorizada pelo aludido art. 29 do Código de Ética e Disciplina.

---

*particular, dados objetivos e verdadeiros a respeito dos serviços de advocacia que se propõe a prestar, observadas as normas do Código de Ética e Disciplina e as deste Provimento”.*

<sup>33</sup> “Art. 3º. São meios lícitos de publicidade da advocacia: [...]

*f) a divulgação das informações objetivas, relativas ao advogado ou à sociedade de advogados, com modicidade, nos meios de comunicação escrita e eletrônica”.*

<sup>34</sup> Cf. art. 5º do Provimento 94/2000.

<sup>35</sup> “Art. 29. O anúncio deve mencionar o nome completo do advogado e o número da inscrição na OAB, podendo fazer referência a títulos ou qualificações profissionais, especialização técnico-científica e associações culturais e científicas, endereços, horário do expediente e meios de comunicação, vedadas a sua veiculação pelo rádio e televisão e a denominação de fantasia”.

<sup>36</sup> Cf. Clito Fornaciari Júnior: “A Publicidade na Advocacia”. *A Importância do Advogado para o Direito, a Justiça e a Sociedade*. Forense, 2000, p. 123.



49. Considerando-se que o livre exercício da profissão e a autonomia privada constituem direitos fundamentais, que só podem ser restringidos por lei formal, faz-se necessário examinar a validade das restrições preconizadas pela proposta do Conselheiro *Siqueira Castro*, não só à luz do princípio da legalidade, mas também sob o prisma dos três conhecidos subprincípios do princípio da proporcionalidade, isto é, se a medida é *adequada, necessária e proporcional* aos fins que almeja.

50. A ofensa ao princípio da legalidade seria bastante a afirmar não apenas a ilegalidade, mas inconstitucionalidade do Provimento proposto. Certo, a jurisprudência dominante considera, em linha de princípio, que a desconformidade entre o decreto regulamentar e a lei regulamentada implica a ilegalidade, e não a inconstitucionalidade do regulamento. Da regra geral hão de subtrair-se, porém, os chamados decretos que disponham sobre matéria objeto de reserva de lei, particularmente da que seja, como no caso, de reserva qualificada de lei: então, também conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal, a hipótese será de inconstitucionalidade, sujeitando-se, em consequência, ao controle abstrato da legitimidade constitucional de normas.<sup>37</sup>

51. De qualquer sorte, a proposta igualmente não suportaria a prova da proporcionalidade.

52. Quanto ao primeiro dos subprincípios da proporcionalidade – a *adequação* –, à vista do qual se indaga se a medida é apta a atingir os objetivos pretendidos: é patente que, para coibir associações indevidas, em nada contribui impedir a divulgação de parcerias entre escritórios brasileiros e estrangeiros. Dá-se precisamente o oposto: sem a publicidade desse tipo de ajuste, muito maior será a dificuldade de a Ordem fiscalizar e descobrir associações ou sociedades

---

<sup>37</sup> V.g., STF: AdinMC 519, rel. Min. *Moreira Alves*, Pleno, DJ 11.10.91; AdinMC 1.599, rel. Min. *Maurício Corrêa*, Pleno, DJ 18.5.01; AdinMC 1.435, rel. Min. *Francisco Rezek*, Pleno, DJ 6.8.99.



clandestinas e irregulares, cuja existência – é de reconhecer – as contingências do mundo globalizado reclama.

53. Não seduz, aliás, o argumento de que as expressões “*associado a*” ou “*em cooperação com*” pudessem ensejar a confusão de marcas ou a indevida ingerência de estrangeiros sobre escritórios brasileiros: na verdade, tais expressões evidenciam a existência de *mais de uma* pessoa física ou jurídica, pois não é possível associar-se ou cooperar consigo mesmo.

54. Já quanto à *necessidade* das restrições, é preciso verificar se a OAB não possui outros meios para impedir associações ou cooperações espúrias entre escritórios de advocacia nacionais e estrangeiros, que impliquem a indevida atuação dos últimos no Brasil ou a sua infiltração nas sociedades de advogados brasileiras. Quanto ao ponto, a L. 8.906/94 impõe a todos os escritórios a obrigação de submeter seus atos constitutivos e alterações contratuais à aprovação da Ordem, devendo ser averbados à margem do registro da sociedade os ajustes de associação ou de colaboração com outras sociedades de advogados.

55. Logo, considerando-se essa fiscalização repressiva, não há como um advogado ou uma sociedade de advogados estrangeiros não inscritos na Ordem fazer parte de uma sociedade de advogados brasileira, senão por meios ilegais e dissimulados que, evidentemente, não terão a publicidade de uma associação legítima e idônea.

56. Finalmente, é de notar que as restrições propostas contrariam o subprincípio da *proporcionalidade estrita*. Com efeito, o Provimento proposto pressupõe como regra o excepcional, o ilícito, e, desse modo, termina por impedir associações legítimas e absolutamente regulares, que visam à informação e ao bom atendimento ao cliente, e que não demandam a atuação de estrangeiros no Brasil. Em outras palavras, com o objetivo de eliminar a doença, propõe-se matar o paciente.



57. Resulta, de tudo isso, que, ainda quando tivessem respaldo em lei, com respeito ao princípio da reserva legal, as restrições do Provimento proposto pelo Conselheiro *Siqueira Castro* violariam o princípio constitucional da proporcionalidade, e seriam, por conseguinte, materialmente inconstitucionais.

*VI – Norma interpretativa não inova na ordem jurídica, nem retroage*

58. Por fim, fazem-se necessárias algumas anotações quanto à possibilidade de retroatividade do Provimento alvitado pelo Conselheiro *Siqueira Castro*: colhe-se, de sua exposição de motivos que seus termos visariam apenas a “*tornar mais claras, abrangentes e seguras as regras já vigentes*”, por meio de interpretação autêntica das regras estabelecidas nos Provimentos 91/2000, 94/2000 e 112/2006 do Conselho Federal da OAB.

59. Desse modo, ainda segundo a exposição de motivos, o Provimento, acaso aprovado, teria efeitos retroativos, alcançando as datas dos atos normativos que diz interpretar.

60. Com as devidas vênias, a pretensão de retroagir só agravaria os vícios já assinalados do ato normativo proposto

61. Relembra o notável *Carlos Maximiliano*, na obra clássica sobre hermenêutica, que *Clóvis Bevilacqua* tentou incluir, na primeira Lei de Introdução ao Código Civil, um dispositivo que admitia a lei interpretativa, e autorizava a retroatividade de seus efeitos à data da lei interpretada, desde que respeitado o direito adquirido. *Andrade Figueira*, participante ilustre da Comissão Especial da Câmara dos Deputados apreciava o projeto, observou, porém, que a exceção simplesmente tornava inútil o preceito. O Congresso acatou a posição de *Andrade Figueira* e a norma não foi incluída na lei. Esclarece o mestre da hermenêutica que, “*do debate resultou triunfante o princípio que nega efeito*



*retroativo às leis, sem excetuar a interpretativa; só se aplica esta aos casos futuros, e não desde a data da regra interpretada*".<sup>38</sup> E arremata Maximiliano, citando Roubier: *"Em verdade, não há lei exclusivamente interpretativa: 'toda norma traz forçosamente consigo alguma coisa de novo, porquanto não se legifera por nada'".*

62. Essa tem sido, de resto, a posição reiterada pelo Supremo Tribunal. Assim, no RE 29.573/DF,<sup>39</sup> o saudoso Ministro *Orozimbo Nonato* acentuou com e privilegiada precisão de sempre:

*"Se a lei é puramente interpretativa, se há no caso lei anterior, idêntica, se o seu fim é dissipar dúvidas eventuais, se ela não tem nada de novo, então em suma, pode-se aceitar a 'ficção caridosa' a que aludia Pierre Teste.*

*A não ser nesse caso raríssimo, em que a lei se torna, ao cabo das contas, ociosa, não se pode falar em lei retroativa; a chamada lei interpretativa será lei nova, com efeito para o futuro: **lex prospicit, non respicit.**"*

63. Mais recente, o voto-condutor do em. Ministro *Celso de Mello*, na ADIn 605, ao cabo de erudita resenha do tema, aduziu, também citando o mestre *Orozimbo*:<sup>40</sup>

*"A chamada retroatividade da lei puramente interpretativa seria de simples aparência.*

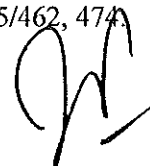
*Como argumenta lucidamente Gaston Jèze se a lei nada encerra de novo é pura superfluidade. E o que rege é a lei antiga repetida ociosamente. Se contém algo de novo, é lei nova. E, então,*

---

<sup>38</sup> *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 20ª ed., Forense, 2011, p. 73

<sup>39</sup> RE 29.573/DF, rel. Min. *Orozimbo Nonato*, Segunda Turma, DJ 1º.6.56. No mesmo sentido, cf., v.g.: RE 566.621/RS, Rel. Min. *Ellen Gracie*, Pleno, DJe 11.10.11; RE 120.446/PB, rel. Min. *Carlos Velloso*, 14.10.96; ADInMC 605, rel. Min. *Celso de Mello*, Pleno, DJ 5.3.93; RE 10.039/SP, rel. Min. *Orozimbo Nonato*, Segunda Turma, DJ 6.7.50.

<sup>40</sup> ADInMC 605, rel. Min. *Celso de Mello*, Pleno, DJ 5.3.93, RTJ 145/462, 474





*quando é constitucional a vedação da retroatividade, não poderá ela ter projeção retrooperante”.*

64. De minha parte, naquele mesmo julgamento, quando ainda integrava o Supremo Tribunal, pude observar na mesma linha do relator, Ministro *Celso de Mello*, e de meu saudoso conterrâneo, o notável *Orozimbo*:

*“Para mim, no sistema brasileiro, lei interpretativa ou é inócua ou é lei nova.*

*Se é mera interpretação de lei preexistente e veicula – se isso é possível – a única interpretação admissível dessa lei preexistente, a lei interpretativa vale exatamente o que vale a interpretação que traduz, isto é, nada vale, porque, evidentemente, se é a única interpretação, ou não, a afirmação, no caso concreto, continuará entregue ao Poder Judiciário.*

*Se, no entanto, a título de lei interpretativa, a segunda lei extrapola da interpretação, é lei nova, que altera a lei antiga, modificando-a ou adicionando-lhe normas inexistentes. E assim há de ser examinada.”*

65. De qualquer sorte, aqui já se demonstrou que os Provimentos 91/2000, 94/2000 e 112/2006 *não trataram* de associações ou de cooperação entre advogados ou sociedades estrangeiros e brasileiros, nem, tampouco, da publicidade de semelhantes ajustes.

66. Logo, o Provimento alvitrado inovaria no ordenamento jurídico, e, também por esta razão, não poderá ter efeitos retroativos para atingir associações ou cooperações celebradas entre estrangeiros e brasileiros, e aprovados pela Ordem, antes de sua vigência, caso afinal fosse sancionado pelo Conselho Federal.

67. Em verdade, o Provimento não inovaria apenas em relação aos atos normativos referidos, mas, também, em relação à própria L. 8.906/94, o *Estatuto*



da *Advocacia*, que, em momento, algum aborda a relação entre advogados brasileiros e estrangeiros ou suas respectivas sociedades de advogados.

68. O poder regulamentar atribuído ao Conselho Federal da OAB para resolver os casos omissos do Estatuto não substantiva evidentemente uma delegação legislativa “*em branco*”. Os “*casos omissos*”, aos quais se refere o art. 54, XVIII da L. 8.906/94, só podem compreender as matérias tratadas na lei estatutária da Ordem. Por conseguinte, também sob essa ótica se verifica a inconstitucionalidade da proposta, que pretende criar obrigações sem respaldo legal, em manifesta violação ao princípio da legalidade.

#### *VII – A proposta alternativa*

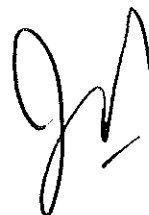
69. Poucos dias antes de o Plenário do Conselho Federal submeter a matéria aqui tratada à consulta pública, a Comissão de Relações Internacionais da Ordem dos Advogados apresentou proposta alternativa de Provimento, vazada nos seguintes termos:

*“Artigo 1º - A associação, acordo, parceria ou cooperação entre sociedade brasileira de advogados e sociedade estrangeira de advogados observará as disposições deste Provimento.*

*Artigo 2º - Somente é permitida a associação de sociedade de advogados nacional com sociedades de advogados estrangeira regularmente constituída nos termos da legislação estrangeira aplicável.*

*Parágrafo primeiro – É vedada a associação com sociedade estrangeira de advogados que receba investimentos de capital feitos por pessoa física que não seja advogado ou por pessoa jurídica cujo objeto social seja diverso do exercício da advocacia.*

*Parágrafo segundo - A criação de subsidiária de sociedade de advogados brasileira no exterior obedecerá às regras aplicáveis em cada jurisdição, aplicando-se aos advogados brasileiros as regras éticas nacionais se assim indicarem as normas sobre conflitos de leis.*



*Artigo 3º - A associação entre sociedade brasileira de advogados e sociedade estrangeira de advogados poderá ter como objeto aspectos organizacionais ou de atendimento conjunto a clientes, permanecendo a direção da sociedade brasileira sob a integral responsabilidade de seus sócios.*

*Artigo 4º - A associação poderá ter como objeto, ainda, isolada ou cumulativamente, a representação de partes em terceiras jurisdições.*

*Parágrafo único – As sociedades de advogados, quando associadas de forma não-eventual, deverão identificar claramente eventuais conflitos de interesse, seja em juízo ou perante órgãos administrativos, tanto na atuação contenciosa como na consultiva.*

*Artigo 5º - Nenhuma associação entre sociedade brasileira de advogados e sociedade estrangeira de advogados poderá reduzir ou suprimir a autonomia e independência da sociedade nacional em seu exercício profissional.*

*Parágrafo único - É vedada a contratação de advogados brasileiros, na qualidade de empregado ou preposto, para representar sociedades estrangeiras em território nacional.*

*Artigo 6º - Aos advogados integrantes de sociedade estrangeira associada a sociedade de advogados nacional é vedada a prática de atos privativos de advogado, aplicando-se quando cabível o disposto no Provimento n. 91/2000.*

*Artigo 7º - É vedado qualquer acordo ou associação que estabeleça a existência de controle ou participação societária da sociedade estrangeira de advogados ou de advogados estrangeiros na sociedade de advogados brasileira.*

*Artigo 8º - A divulgação de informações sobre a existência de associação sujeita-se às regras éticas da Ordem dos Advogados do Brasil, devendo ser observados os princípios da discricção e moderação.*

*Artigo 9º - Os contratos e instrumentos de acordos celebrados, quando não-eventuais, entre sociedades de advogados brasileiras e as sociedades estrangeiras deverão ser levados a registro junto à Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil.*

*Parágrafo único – É obrigatório, no prazo de 90 (noventa) dias contados da publicação do presente Provimento, o registro dos*



JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE

*contratos e instrumentos de acordos celebrados entre sociedades de advogados brasileiras e sociedades de advogados estrangeiros.*

*Artigo 10 - Este Provimento entra em vigor na data da sua publicação.”*

70. Posta nesses termos, essa proposta alternativa não extrapola, no meu entendimento, os limites estabelecidos no Estatuto, pois (i) não cria direitos ou obrigações sem base legal; (ii) resguarda a autonomia e a independência dos advogados brasileiros, ao impedir sua contratação por sociedades estrangeiras e reforça o impedimento de participação de estrangeiros não habilitados pela OAB em bancas de advocacia nacionais; (iii) reitera a proibição de exercício de atos privativos da advocacia aos estrangeiros não inscritos na OAB; e (iv) permite associações entre escritórios brasileiros e estrangeiros que não envolvam a submissão dos primeiros aos segundos ou a atuação destes em território nacional.

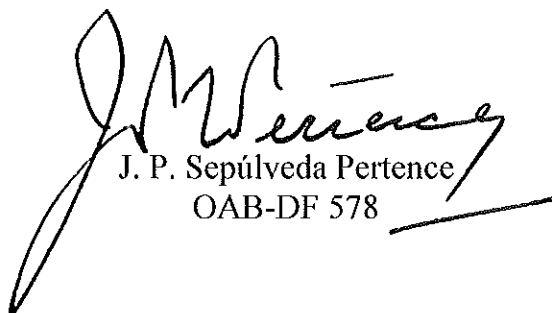
*VIII – Conclusão*

71. Concluo, assim, que a proposta de Provimento do Conselheiro Federal *Carlos Roberto Siqueira Castro* é inconstitucional, e que a regulamentação alvitrada pela Comissão de Relações Internacionais da OAB respeita as balizas impostas pela lei para regulamentar a associação entre sociedades de advogados brasileiras e sociedades estrangeiras.

É a minha opinião.

S.M.J.

Brasília, 9 de agosto de 2012

  
J. P. Sepúlveda Pertence  
OAB-DF 578