



A GLOBALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS JURÍDICOS, O GATS E OS PROVIMENTOS Nº 91/2000 E Nº 129/2008 DO CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL

*Gustavo Ferreira Ribeiro**
*Olavo Soares Bastos***

Resumo

Trata este artigo da liberalização dos serviços jurídicos no âmbito do Acordo Geral sobre o Comércio de Serviços (GATS), da Organização Mundial do Comércio (OMC). Estimado como um mercado bilionário, a liberalização dos serviços jurídicos pelo GATS foi alvo de críticas generalizadas, não obstante as flexibilidades do Acordo. Na prática, após quase duas décadas de sua vigência, pouco se evoluiu, por ele, em termos de liberalização de serviços jurídicos, sendo a maioria dos Membros conservadores no nível de compromissos assumidos pelos GATS, caso, inclusive, do Brasil. Para abordar o tema, inicialmente, o artigo introduz as normas do GATS relevantes para esta discussão. Em seguida, apresenta-se o cenário da liberalização dos serviços jurídicos na OMC. Por fim, analisa-se o caso brasileiro, relacionando-o com a discussão internacional e a interna. Especificamente, procede-se ao cotejamento dos Provimentos n.º 91/2000 e n.º 129/2008 do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) com as normas do GATS.

Palavras-chave

GATS. Serviços Jurídicos. OMC. Liberalização. Ordem dos Advogados do Brasil.

Abstract

This paper deals with the liberalization of legal services through the General Agreement on Trade in Services (GATS) of the World Trade Organization (WTO). With market estimates of billions of dollars, the liberalization of legal services has been comprehensively criticized, though the existence of flexibilities along the Agreement. In practice, after almost two decades of GATS, very little has been achieved in terms of liberalization. The majority of Members has been conservative about the level of subscribed commitments under the GATS, including Brazil. To tackle those points, this paper introduces the relevant norms of the GATS. Then, it presents the liberalization scenario at the WTO. Finally, the Brazilian case is analyzed considering the connection between the international and domestic debate. Specifically, it discusses the relationship be-

* Professor do Programa de Mestrado e Doutorado do UniCEUB – Brasília. Doutor em Direito (Indiana University Bloomington). Ex-bolsista Capes/Fulbright. Advogado.

** Aluno Especial do Programa de Mestrado do UniCEUB – Brasília. Bacharel em Direito (UFAL). Advogado.

tween Regulations n.º 91/2000 and n.º 129/2008 of the Federal Council of the Brazilian Bar Association (CFOAB) and the GATS rules

Keywords

GATS, Legal Services, WTO, Liberalization, Brazilian Bar Association.

1. INTRODUÇÃO

A atividade do profissional da área jurídica é reconhecidamente complexa e requer que ele detenha, além da técnica própria, o conhecimento dos valores sociais, éticos, políticos e econômicos do seu sistema.

Ao mesmo tempo, as relações de negócios, impulsionadas por meio do comércio internacional e investimentos estrangeiros, exigem profissionais com conhecimentos envolvendo, muitas vezes, múltiplas jurisdições. Alia-se a este fenômeno ligado à demanda de mercado, o interesse de bancas de advocacia com atuação internacional, pelo lado da oferta, em um mercado de cifras bilionárias.

Apontado, em sua origem, como um dos acordos mais polêmicos da Organização Mundial do Comércio (OMC), as negociações para a liberalização dos serviços jurídicos, no âmbito do Acordo Geral sobre o Comércio de Serviços (GATS), interpenetram, exatamente, esta discussão.

Em uma versão extremada, seria o Acordo, supostamente, protagonista de impactos nefastos no comércio internacional de serviços.¹ Estes impactos poderiam ser irradiados, inclusive, na liberalização dos serviços jurídicos.² Os defensores da liberalização, por outro lado, invocam os tradicionais bene-

¹ Os críticos ao GATS prenunciavam o desmantelamento de todo e qualquer tipo de serviço público, pela letra do Acordo. Veja-se BARLOW, Maude. **The Last Frontier**. Disponível em: <<http://www.ratical.org/co-globalize/lastfront.html>>. Acesso em: 06 Mai. 2013. GEORGE, Susan. *Le Monde Diplomatique*. **State Sovereignty Under Threat: Globalising designs of the WTO**. Ed. Julho de 1999. Disponível em: <<http://mondediplo.com/1999/07/05george>>. Acesso em: 06 Mai. 2013. Para uma discussão, com argumentos de ambos os lados, no setor de educação, veja-se: RIBEIRO, Gustavo F. *Final o que a Organização Mundial do Comércio tem a ver com a educação superior?* **Revista Brasileira de Política Internacional**, Vol. 49, N. 2, (2006).

² Segundo um autor, a livre movimentação dos serviços jurídicos, como o de advogados e consultores jurídicos, poderia afetar a proteção de interesses fundamentais da sociedade, como o acesso à justiça e a preservação do sistema político-legal de um país. A conclusão deriva de dois argumentos. Primeiramente, as peculiaridades que envolvem o sistema jurídico e o complexo de normas que regem o ordenamento de determinado país devem ser de conhecimento dos profissionais que pretendem atuar no Direito, e é justamente por essa razão que associações de classe e Ordens de Advogados são criadas, pois visam garantir que os profissionais que representarão interesses de terceiros perante cortes nacionais detenham conhecimento técnico suficiente para que a prestação jurisdicional seja a mais eficiente possível, e que assim não restem frustrados interesses legítimos. Em segundo lugar, as decisões emanadas dos Tribunais Judiciais formam precedentes jurisprudenciais e, dependendo da repercussão e importância do caso, passam a ser vinculantes e interferem diretamente no sistema político-jurídico do país. Veja-se PATON, Paul D. **Legal Services and the GATS: Norms as Barriers to Trade**. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=1262054>. Acesso em: 31 Jan. 2013.

fícios econômicos que o comércio internacional como um todo proporciona, como a maior concorrência no mercado de serviços jurídicos e a consequente redução de preços aos clientes.

Mais do que apontar possíveis efeitos (negativos ou positivos) sobre a liberalização dos serviços jurídicos, este artigo se propõe a investigar esta temática dentro dos seguintes contornos.

Inicialmente, introduzem-se as normas relevantes do GATS para esta discussão, assumindo-se que após duas décadas de vigência, o Acordo já não seja um *renomado desconhecido* no meio acadêmico. Em seguida, apresenta-se a discussão da liberalização dos serviços jurídicos na OMC, destacando-se relatório do Secretariado da organização, de 2010, como principal fonte para os apontamentos.³ Por fim, analisa-se a conexão entre a discussão internacional e a interna, brasileira. Neste sentido, perfaz-se análise dos Provimentos n.º 91/2000 e n.º 129/2008 do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB).⁴ Disciplinam os Provimentos, respectivamente, o exercício da atividade de consultores e sociedades em direito estrangeiro no Brasil e a inscrição de advogados portugueses na OAB.

Inova o artigo não só na cobertura material e temporal da temática, mas também ao traçar possíveis rumos da discussão. Sugere-se que a hipótese do uso do GATS para forçar uma liberalização desavisada, de cima-para-baixo, temor que rondava alguns Membros e associações de classe de advogados, é descomedida. O Acordo pode, muito mais, ser utilizado como mecanismo de transparência regulatória entre os Membros, embora nem mesmo esteja cumprindo esta função, atualmente. Corroborar para este cenário a atual inércia das negociações comerciais multilaterais em termos de novos avanços liberalizantes.

2. OS SERVIÇOS JURÍDICOS NO GATS

Esta seção introduz os principais conceitos utilizados no GATS para que se possa entender a dinâmica das negociações do Acordo, bem como a posição dos Membros da OMC - descrita subsequentemente no artigo. Inicia-se com a classificação dos serviços jurídicos (tipos de serviços e modos de prestação) e perpassam-se suas principais.

³ Organização Mundial do Comércio. **Legal Services: Background Note by the Secretariat.** S/C/W/318 (14 Jun. 2010). Este documento foi precedido por dois outros. O primeiro, ainda à época do GATT-1947, foi escrito durante a Rodada Uruguai (MTN.GNS/W/67 de 25 Ago. 1989). O segundo é de 1998. Organização Mundial do Comércio. **Legal Services: Background Note by the Secretariat.** S/C/W/43 (06 Jul. 1998).

⁴ Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Provimento n.º 91/2000. 13 Mar. 2000.

2.1. Classificação e modos de prestação dos serviços jurídicos

O GATS, apoiando-se na conhecida sistematização feita pelas Nações Unidas contida na *Central Product Classification* (CPC)⁵, classifica os serviços jurídicos como espécie do gênero serviços “profissionais”; o último como espécie do gênero “serviços comerciais”.⁶

Em 2005, visando conferir maior uniformidade e precisão para as negociações internacionais, foi elaborada a Declaração Conjunta em Serviços Jurídicos (“Declaração Conjunta”), por onze Membros da OMC.⁷ Dentre eles a União Europeia, Estados Unidos, Japão, Chile e Coreia. Na Declaração, destacou-se a importância do uso de uma classificação mais ampla que a do CPC, como a utilizada pela International Bar Association (IBA).⁸ A referida taxonomia identifica seis espécies de serviços jurídicos:

1. Consultoria/Representação em Direito doméstico;
2. Consultoria/Representação em Direito do país de origem ou de terceiro país;
3. Consultoria/Representação em Direito Internacional;
4. Serviços de documentação legal ou certificação;
5. Outros serviços de consultoria ou informação;
6. Serviços de arbitragem e mediação internacional.⁹

Como se verá adiante, o próprio Secretariado da OMC reconhece que a classificação das Nações Unidas para serviços jurídicos foi seguida pelos Membros de forma discreta. Apenas treze Membros a utilizam em suas listas

⁵ A lista de serviços do GATS tem como base a classificação adotada pela Divisão de Estatísticas das Nações Unidas no documento *Provisional Central Product Classification (Provisional CPC)*. O Provisional CPC, como um padrão internacional, foi desenvolvido para servir de instrumento para a elaboração de estatísticas mundiais buscando harmonizar a classificação de produtos (bens e serviços), com foco principal na estatística econômica. Atualmente, o Provisional CPC (1990) encontra-se em sua quarta versão denominada CPC Versão 2, de 2008. OMC. S/C/W/318, 2010, para. 29.

⁶ Por motivos óbvios, a expressão *serviços comerciais profissionais jurídicos* é substituída por *serviços jurídicos*, ao longo do artigo.

⁷ Organização Mundial do Comércio. **Joint Statement on Legal Services**. TN/S/W/37 (24 Fev. 2005).

⁸ Segundo informações da IBA, “A International Bar Association (IBA), fundada em 1947, é a principal organização mundial dos profissionais militantes no Direito e das ordens e associações de advogados. Seu quadro de associados é integrado por mais de 40.000 advogados e quase 200 ordens e associações de classe, estendendo-se através de todos os continentes.” Disponível em: <http://www.ibanet.org/About_the_IBA/intro_portuguese.aspx>. Acesso em: 06 Mai. 2013. No Brasil, constam, ainda, no site da IBA, as seguintes associadas: o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, o Centro de Estudos das Sociedades de Advogados (CESA), o Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul e a Associação dos Advogados de São Paulo (AASP). Disponível em: <http://www.ibanet.org/barassociations/BIC_Americas.aspx>. Acesso em: 06 Mai. 13.

⁹ TN/S/W/37.

de compromissos de liberalização. Mais de sessenta países, por sua vez, preferiram recorrer a classificações com variantes, como a proposta na Declaração Conjunta.¹⁰

Quanto à classificação em si, suas expressões merecem atenção, pois relaciona-se com à origem do prestador e a materialidade do direito com que lida. Os termos direito doméstico, do país de origem, de terceiro país e em direito internacional são, respectivamente, traduções de *host*, *home* ou *foreign*, *third-law* e *international law*.

Por exemplo, caso permitido, um advogado brasileiro prestando uma consultoria em direito brasileiro no exterior estaria, sob o ponto de vista daquele país estrangeiro, versando sobre direito brasileiro (*home*). Nesta qualidade, a expressão consultor em direito estrangeiro (*Foreign Legal Consultant - FLC*) também é utilizada recorrentemente. Se estivesse, por outro lado, atuando em matéria do direito daquele país, tratar-se-ia de uma atuação em direito doméstico (*host*).

A prestação¹¹ de qualquer um dos serviços jurídicos, no âmbito do comércio internacional de serviços, pode se dar segundo outra classificação – não menos notória – presente no GATS: os quatro modos ou modalidades de prestação de serviços. São eles: o *transfonteiriço*, o *consumo realizado no exterior*, a *presença comercial* e a *presença de pessoas físicas*. No âmbito dos serviços jurídicos, Shin Tang e Pupo traçam os seguintes paralelos:

O modo 1 ocorre nas situações em que advogados estrangeiros elaboram pareceres, informações ou outros trabalhos de natureza legal, enviando-os do exterior para o território de um Membro por meio postal, telefônico ou eletrônico. Atualmente, essa atividade constitui um dos modos mais comuns de prestação de serviços jurídicos, na medida em que geralmente os próprios advogados nacionais são clientes dos serviços estrangeiros, sem envolver diretamente clientes nacionais.

O modo 2, que envolve o consumo no exterior, pode dar-se nos casos em que o indivíduo ou empresa nacional de um Membro utiliza, fora de seu país, serviços de advogados estrangeiros. [...]

O modo 3, por sua vez, caracteriza-se pela presença comercial de escritórios de advocacia estrangeiros, geralmente representados por filiais. As maiores barreiras de acesso ao mercado de serviços jurídicos guardam forte relação com esse modo de prestação.

O modo 4, que pressupõe a presença de pessoas físicas, seria o caso de advogados estrangeiros prestarem serviços no território

¹⁰ OMC. S/C/W/318, 2010, para. 35.

¹¹ O conceito de prestação de serviço é amplo e inclui “a produção, distribuição, comercialização, venda e entrega de um serviço”. GATS, art. XXVIII, (b).

de um Membro. Ao contrário do modo I, que se refere ao produto dos serviços, o modo 4 refere-se aos próprios prestadores de serviços. [...].¹²

No item seguinte, aborda-se o que o GATS impõe como obrigações significativas aos Membros da OMC e que se aplicam aos quatro modos de prestação. Como reconhecido na literatura, o GATS é um dos acordos mais flexíveis, em termos da amplitude das obrigações impostas.

2.2. Tratamento não discriminatório no GATS

A estrutura legal do comércio internacional apóia-se em cláusulas comuns de não-discriminação. As tradicionais cláusulas de *Tratamento da Nação Mais Favorecida* (TNMF) e a de *Tratamento Nacional* (TN) possuem, entretanto algumas particularidades no GATS, como fruto das incertezas que cercavam a regulação de um tema de pouco domínio, então, da maioria dos Membros da OMC; o comércio de *intangíveis*.

No caso do TNMF, que visa estender os benefícios concedidos ao prestador de serviços de um Membro aos prestadores de serviços dos demais Membros do Acordo, um Membro não se obriga a cumpri-la, se tiver feito uma exceção no “Anexo sobre as Isenções ao Artigo II”, parte integrante do GATS (Art. II.2 do GATS).¹³ Esta possibilidade ficou conhecida como a utilização de uma *lista negativa pelos Membros*. Poucos Membros a utilizaram.

Quanto ao TN, pretende a cláusula que todo Membro conceda, ao serviço (e prestadores de serviços) de qualquer outro Membro, tratamento não menos favorável que a seus nacionais. Entretanto, é de notar que, pela interpretação literal do dispositivo no GATS, a cláusula do TN só tem aplicação para os setores negociados em *listas de compromissos específicos* (Art. XVII e XX do GATS). Reflete-se a dinâmica do que se denomina uma *lista positiva*: somente se aplica a cláusula do TN para os setores *inscritos* na lista nacional de compromissos específicos que, ainda, podem estar sujeitos às condições ali especificadas.¹⁴ Reside, neste ponto, uma das principais flexibilidades do Acordo.

¹² TANG, Yi Shin; PUPO, Rodrigo Luís. Serviços Jurídicos e o GATS. In: CELLI JUNIOR, Humberto. **Comércio de serviços na OMC**. 2ª Ed. Curitiba: Juruá, 2006, p. 262.

¹³ Observe-se a impropriedade técnica do termo “isenções”, utilizada na tradução oficial do tratado. GATS, art. II, 2. O termo “exceções” reflete melhor o sentido na regra. Os Membros deveriam fazer uso desta possibilidade antes da entrada em vigor do Acordo, ou conforme dinâmica própria, uma vez ele vigente. Veja-se arts. 1-7 do Anexo Sobre Isenções das Obrigações do Artigo II.

¹⁴ GATS, art. XVII, 1: “*Nos países inscritos em sua lista, e salvo condições e qualificações ali indicadas, cada Membro outorgará aos serviços e prestadores de serviço de qualquer outro Membro, com respeito a todas as medidas que afetem a prestação de serviços, um tratamento não menos favorável do que aquele que dispensa a seus próprios serviços similares e prestadores de serviços similares.*” (Grifou-se).

Tomando-se o exemplo dos serviços jurídicos, caso um Membro não tenha feito qualquer inscrição de compromissos neste setor, em qualquer modalidade (transfronteiriça, consumo realizado no exterior etc.) isto significa dizer que este não precisa conceder tratamento nacional ao prestador de serviço estrangeiro; no caso, ao advogado e ao escritórios estrangeiros, em qualquer modalidade.¹⁵ E mesmo que tenha feito a inscrição, poderá, mesmo, impor termos, limitações e condições especificadas em sua lista, escolhendo, novamente, em quais modalidades as condições se aplicam. Por exemplo, condições em relação a limites sobre o número de prestadores de serviços ou, mesmo, medidas que exijam ou restrinjam tipos específicos de pessoa jurídica ou de empreendimento conjunto por meio dos quais um prestador de serviço possa prestar um serviço.¹⁶

O GATS possibilita, assim, que os Membros doseem, relativizem e calibrem a amplitude das obrigações a que se comprometem pelo Acordo. Estas, eventualmente descumpridas, ensejariam a responsabilização dos Membros no sistema de solução de controvérsias da OMC.

2.3. Regulação Doméstica, Reconhecimento da Qualificação ou Experiência dos Prestadores Estrangeiros

A teoria econômica moderna enumera motivos, como a correção da falha de mercados e o cumprimento de objetivos específicos de política doméstica (proteção ao consumidor, qualidade mínima, acesso universal, entre outros), para a regulação dos mercados.

O GATS é ao longo de seu texto temperado pela tensão intrínseca entre a liberalização e a manutenção do poder regulatório (regulação doméstica), ou a manutenção do *policy space* dos Membros sobre serviços. Note-se que o preâmbulo do Acordo resguardou o “direito dos Membros de regulamentar e de introduzir novas regulamentações sobre serviços dentro de seus territórios para atingir os objetivos nacionais [...] e a necessidade particular de os países em desenvolvimento exercitarem tal direito”.¹⁷

Ao mesmo tempo, o art. VI:4 do GATS estabeleceu um mandato para que o Conselho de Comércio de Serviços (CCS), órgão da estrutura da OMC, enviasse esforços em disciplinar a matéria com olhos na não constituição de obstáculos desnecessários ao comércio de serviços. Além disso, de que estas regulações não fossem mais gravosas que o necessário para assegurar a qualidade do serviço. Formou-se assim um Grupo de Trabalho em Regulamenta-

¹⁵ Naturalmente, sem se adentrar uma análise do que o direito interno do Membro possa prever na matéria. A única ilação feita aqui é que, não se adotando um compromisso específico, não há uma obrigação jurídica internacional de conferir TN por força do GATS.

¹⁶ Art. XVI(a) e (e) do GATS.

¹⁷ GATS, Preâmbulo.

ção Doméstica (WPDR, em inglês) desde os primórdios do GATS, embora, até o momento, não haja um texto acordado sobre o assunto.¹⁸

Para os serviços jurídicos aplica-se ainda a norma específica do art. VI:6 que abarca serviços profissionais. Estabelece o dispositivo que “[n]os setores em que sejam assumidos compromissos concernentes a serviços profissionais, cada Membro estabelecerá procedimentos adequados para verificar a competência dos profissionais de qualquer outro Membro.”

E sobre a questão envolvendo competência profissional, o GATS contém outros comandos relevantes. O art. VII do GATS perfila regras sobre reconhecimento de prestadores de serviços estrangeiros, ao dispor que

[p]ara efeito do cumprimento, no todo ou em parte, de suas normas e critérios para a autorização, licença ou certificação de prestadores de serviços, e sujeito às disposições do parágrafo 3, um Membro poderá reconhecer a educação ou experiência adquirida, os requisitos cumpridos ou as licenças ou certificados outorgados em um determinado país. Este reconhecimento poderá efetuar-se mediante a *harmonização* ou de outro modo, poderá basear-se em *acordo ou convênio* com o país em questão ou *poderá ser outorgado de forma autônoma*.¹⁹ (grifou-se).

O parágrafo 3, mencionado, por sua vez, estabelece que

[n]enhum Membro outorgará o reconhecimento de maneira que constitua um meio de discriminação entre países na aplicação de suas normas e critérios para a autorização, certificação ou concessão de licenças aos provedores de serviços, ou uma restrição encoberta ao comércio de serviços.²⁰

Ademais, o GATS dispõe que todo Membro

[...] *concederá oportunidades adequadas* aos demais Membros interessados para que negociem sua adesão a tal acordo ou convênio ou para que se negociem com aqueles outros comparáveis. Quando um Membro outorgar o reconhecimento de forma autônoma, concederá aos demais Membros *oportunidade adequada* para que demonstrem que a educação, a experiência, as licenças ou os certificados obtidos em seu território devem ser objeto de reconhecimento.²¹ (grifou-se).

Interpretando-se literalmente o GATS, observa-se que ele, na verdade, não contém nenhum dispositivo que *obrigue* qualquer Membro a reconhecer

¹⁸ Para uma análise de atuação do grupo até 2008, veja-se SAYEG, Fernanda Manzano. Regulação Doméstica e o GATS. In: CELLI JUNIOR, Humberto; SAYEG, Fernanda Manzano. (Org.). **Comércio de Serviços, OMC e Desenvolvimento**. São Paulo: IDCID, 2008, p. 62-70.

¹⁹ GATS, art. VII: 1.

²⁰ GATS, art. VII: 3.

²¹ GATS, art. VII, 2.

prestadores de serviços estrangeiros; por exemplo, reconhecer automaticamente as qualificações de advogados estrangeiros. Um Membro *pode reconhecer*, via harmonização de legislação, acordo, convênio, ou mesmo de forma unilateral, determinados títulos de prestadores de serviços de outros Membros.

O Acordo faz, entretanto, duas ressalvas: (i) o reconhecimento não deve constituir um meio de discriminação entre países; (ii) e o Membro que outorgue tal reconhecimento conceda *oportunidades adequadas* ao demais Membros para que também tenham suas qualificações ali reconhecidas.

2.4. Transparência

Com relação à transparência, como ponto de partida, vale observar que, embora não seja enumerado tipicamente como uma obrigação de prover transparência, as próprias listas de compromissos cumprem, em algum grau, esta função. Trata-se de aspecto fundamental do Acordo, pois que as barreiras ao comércio internacional de intangíveis são tipicamente regulatórias.

Mais especificamente, há que se destacar a obrigação de transparência prevista no art. III do GATS, *in verbis*:

Cada Membro deve informar o Conselho para o Comércio de Serviços prontamente ou pelo menos uma vez por ano da introdução ou modificação de quaisquer novas legislações, regulamentações ou normas administrativas que *afetem significativamente* o comércio de serviços coberto por seus compromissos específicos assumidos sob este Acordo.²² (grifou-se).

Análises recentes dão conta, entretanto, que a maioria dos Membros não vem cumprindo esta obrigação. Nos dizeres de Hoekman e Mattoo “conta-se nas mãos” as notificações feitas pelo Canadá, União Europeia e Estados Unidos, de forma conjunta. Ironicamente, aludem os autores que a Albânia notificou 120 medidas em 10 anos.²³

Por outro lado, sugere-se que, face os entraves negociadores na atual rodada Doha e a sensibilidade regulatória em serviços profissionais, como os jurídicos, a utilização do GATS como mecanismo de transparência possa ganhar impulso.

Embora não desenvolvido em maior profundidade, esta é uma tendência que se nota entre os Membros da OMC, em outras matérias sensíveis. Por exemplo, nas discussões sobre regionalismo e compatibilidade dos arran-

²² GATS, art. III, 3.

²³ HOEKMAN, B.; MATTOO, Aaditya. **Services Trade Liberalization and Regulatory Reform: Re-invigorating International Cooperation**. Policy Research Working Paper 5517. World Bank: 2011, p. 4-5.

jos preferenciais com o art. XXIV do GATT. Mais do que novos casos trazidos ao sistema de solução de controvérsias, vem-se destacando o aprimoramento do mecanismo de notificação dos acordos preferenciais.

Em que medida estas obrigações de transparência deixarão de ser mera retórica no GATS, continua uma questão em aberto.

3. MERCADO JURÍDICO INTERNACIONAL, DINÂMICA COM OS CLIENTES E POSIÇÃO DOS MEMBROS NA OMC

Como introduzido, a troca em serviços jurídicos tem crescido em decorrência da internacionalização das economias. Cada vez mais, clientes e advogados se deparam com transações envolvendo jurisdições múltiplas.

Esta seção apresenta uma estimativa sobre o mercado de serviços jurídicos internacionais, a dinâmica escritório-cliente, neste contexto, e os compromissos estabelecidos pelos Membros nas listas do GATS.

3.1. Relevância do Mercado e Dinâmica Prestador-Cliente

Quanto ao tamanho dos mercados, dados agregados estimam que as trocas comerciais globais de serviços jurídicos no ano de 2008 representaram uma quantia de 581 bilhões de dólares, com crescimento anual de 5% no período de 2004-2008.²⁴ Mantido esta tendência, poder-se-ia avaliar este mercado em cerca de 742 bilhões (2013).

Nos números de 2008, uma segmentação do mercado jurídico por região geográfica demonstra que as Américas respondem por 54% dos serviços prestados, seguido pela Europa, com 36,5% e a Ásia-Pacífico com 9,4%. Os maiores prestadores de serviços jurídicos globais são os Estados Unidos e o Reino Unido que encabeçam a lista dos cem maiores escritórios jurídicos do mundo tanto em volume de negócios, quanto em número de advogados e número de filiais pelo globo. Alguns escritórios da França, Espanha, Holanda, Austrália e Canadá também aparecem na lista dos cem maiores do mundo, mas a participação dos EUA e do Reino Unido é a mais significativa.²⁵

Por questões de convenção estatística, os dados de trocas comerciais do setor refletem majoritariamente as modalidades 1 e 2, isto é, a prestação transfronteiriça e o consumo no exterior.²⁶ Além disso, salienta-se que os serviços jurídicos prestados em bases governamentais (juízes, notários, ana-

²⁴ OMC. S/C/W/318, 2010, para. 4.

²⁵ Idem, para. 5-10.

²⁶ Idem, para 7-8.

listas e servidores públicos em geral) não entram na grandeza dos números, pois não são computados como serviços jurídicos para fins comerciais.²⁷

As demandas envolvendo jurisdições estrangeiras normalmente advêm de clientes corporativos que fazem negócios transfronteiriços e preferem confiar nos serviços dos profissionais que já estão familiarizados com a empresa e podem garantir serviços de alta qualidade. Assim, os escritórios jurídicos que recebem essas demandas passam a atuar também em outro país. Essa tendência observada nos escritórios internacionais de advocacia ficou conhecida como *follow your client*.²⁸

A nota do secretariado observa ainda que ao longo do tempo e dependendo do desenvolvimento do mercado, os escritórios jurídicos internacionais podem modificar sua estrutura, saindo do modelo *siga seu cliente* e passando a servir também o mercado local.²⁹ Ademais, nos países que possuem restrições veladas para que advogados estrangeiros exerçam o procuratório judicial, os escritórios terceirizam o serviço jurídico através de parcerias com escritórios locais ou mediante a contratação de advogados que são nacionais do país em que se pretende prestar o serviço.

3.2. Lista de Compromissos dos Membros

A nota do Secretariado da OMC indica que 76 Membros haviam assumido compromissos em serviços jurídicos até 2010. Isto representa pouco menos da metade dos atuais 159 Membros.³⁰

O maior número de compromissos é verificado em serviços de consultoria no direito do país de origem (FLC, como apontado). Sessenta e nove dos Membros inscreveram compromissos, com esta possibilidade, no modo transfronteiriço (modo 1) ou presença comercial (modo 3). Já, ao se considerar a prática de consultoria do direito local (*host country*) o número cai para menos da metade, em qualquer um dos modos de prestação.³¹

Interessante aspecto da Nota indica que praticamente todos os novos Membros da OMC, isto é, aqueles que não eram Membros originários, mas

²⁷ GATS, Art. I(3)(b). A ressalva constante no Art. I(3)(b) do GATS informa que no conceito de serviços inclui-se qualquer serviço em qualquer setor exceto aqueles prestados no exercício da autoridade governamental, sendo este último aquele serviço que não seja prestado em bases comerciais, nem em concorrência com um ou mais prestadores de serviços. Para a discussão sobre esta questão, vejam-se: KRAJEWSKI, Markus. Public Services and trade liberalization: mapping the legal framework. *Journal of International Economic Law*. Vol. 6, nº 2, 2003; ADLUNG, Rudolf. Public Services and the GATS, *Journal of International Economic Law*. Vol. 9, nº 2, 2006.

²⁸ OMC. S/C/W/318, para. 12.

²⁹ Idem, para. 15.

³⁰ Idem, para. 48.

³¹ Idem, para. 50-51.

acederam aos Acordos da OMC depois de 1995, inscreveram algum compromisso em serviços jurídicos. A Nota sugere mesmo que, do ponto de vista prático, fazia parte do pacote geral de acesso à organização algum nível de compromisso em serviços jurídicos. Verifica-se, ainda, nestas listas, um índice maior de compromissos na prestação em direito local (*host*).³²

Quanto aos tipos de restrições aplicáveis no acesso aos mercados dos Membros, para aqueles que fizeram compromissos, a Nota indica como sendo a mais frequente as referentes ao tipo de sociedade que pode atuar no mercado local.³³ Já em relação às restrições de tratamento nacional e a existência de regulação doméstica de qualificação, cita o documento restrições ligadas à residência, nacionalidade, local de obtenção da educação jurídica e exames de qualificação, como os exames das ordens de advocacia.³⁴

Em relação às exceções ao TNMF, o Secretariado aponta apenas cinco Membros com inscrições desta natureza em seus respectivos anexos. Estas exceções possuíam ainda exigências de reciprocidade ou de existência de acordos bilaterais em seus respectivos contextos.³⁵

Observa-se que o conteúdo da Nota não faz maiores menções às Listas de Compromissos particulares dos Membros.³⁶ A análise perpassa muito mais os dados agregados das listas de compromissos, com ênfase ora no tipo de direito que pode ser praticado pelo prestador, ora nos modos de prestação de serviço.

Além disso, a única menção direta ao Brasil feita no documento serve para indicar que o país pertence ao grupo daqueles que não fizeram qualquer compromisso ou adotaram compromissos muito limitados em suas listas (como a Índia e a Malásia).³⁷

Não havendo inscrições em serviços jurídicos na lista brasileira, o Brasil está submetido a pouquíssimas restrições regulatórias, do ponto de vista do direito internacional aplicável (GATS) ao comércio internacional de serviços jurídicos.³⁸ Neste sentido, mostra-se pertinente se avançar sobre a regulação interna contida nos Provimentos do CFOAB e sua relação com as negociações da OMC.

³² Idem, para. 54. Neste ponto, em um primeiro momento, poder-se-ia correlacionar a acessão como determinante na liberalização de serviços. Porém, não se pode checar se a lista dos Membros ascendentes simplesmente refletia uma permissibilidade já existente no seu quadro regulatório, ou se o compromisso assumido estava a promover uma alteração de regulação doméstica nestes países, para permitir tal prática.

³³ Idem, para. 58

³⁴ Idem, para. 61-67.

³⁵ Idem, para. 68. Brunei, Bulgária, República Dominicana, Lituânia e Singapura.

³⁶ Embora seu Anexo III traga uma boa visão do nível de compromissos por Membro.

³⁷ OMC. S/C/W/318, para. 71.

³⁸ Sem se considerar qualquer apreciação de outras fontes, por exemplo, as eventuais regras do Mercosul na matéria.

4. OS PROVIMENTOS N.º 91/2000 E N.º 129/2008 DO CFOAB

Como se sabe, a entidade nacional competente para regular a atividade advocatícia é a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Conforme dispõe a Lei n.º 8.906/94, a OAB é encarregada de promover, com exclusividade, a representação, a defesa, a seleção e a disciplina dos advogados em toda a República Federativa do Brasil.³⁹

No exercício desta competência, a OAB editou o Provimento n.º 91/2000, que dispõe sobre o exercício da atividade de consultores e sociedade de consultores em direito estrangeiro no Brasil.⁴⁰ Ao que tudo indica, o Provimento foi uma tentativa de regulamentar uma situação que já estava acontecendo na prática, no mercado jurídico brasileiro, com o oferecimento de serviços por escritórios de advocacia estrangeiros em parceria com escritórios brasileiros. É pouco claro se já havia alguma relação, antes da edição do referido Provimento, entre as discussões internacionais que já haviam se iniciado no âmbito da OMC e o próprio Provimento.

Reportagens de 2002, por outro lado, revelam intensa movimentação dos *stakeholders* para as negociações que poderiam avançar no âmbito da OMC. Afinal, a Rodada Doha de negociações havia sido lançada em novembro de 2001 e, naquele mesmo ano, foi entabulada entre os Membros da OMC uma dinâmica de negociação em serviços conhecida como “peça-e-ofereça” (*request-and-offer*).⁴¹

Neste contexto, há registros de visitas da IBA à delegação brasileira em Genebra, articulações da OAB junto ao Ministério das Relações Exteriores e ao Ministério do Trabalho e também a movimentação, pró e contra, dos representantes dos escritórios de advocacia (tanto nacionais quanto estrangeiros).⁴²

³⁹ Art. 44, II da Lei 8.906 de 1994.

⁴⁰ Ou seja, o equivalente ao *consultancy on home country* na modalidade 3 do GATS.

⁴¹ Nessa dinâmica, para cada um dos setores negociáveis ou para cada modalidade de prestação de serviços, os negociadores requisitariam e ofereceriam barganhas de acesso ao mercado de serviços de/para suas respectivas contra-partes. O documento especifica a seguinte dinâmica de negociações: até 30 de junho de 2002, os Membros deveriam apresentar as suas demandas (*request*); até 31 de março de 2003, os Membros deveriam apresentar os setores e modalidades que pretendiam liberalizar (*offer*). Veja-se OMC. **Guidelines and Procedures for the Negotiations on Trade in Services**. S/L/93 (29 Mar. 2001), p. 2.

⁴² CFOAB. Notícias. Serviços jurídicos na OMC são analisados por entidades. Fev. 20, 2002. Disponível em: <[http://www.oab.org.br/noticia/522/servicos-juridicos-na-omc-sao-analisados-por-entidades?argumentoPesquisa=formsof\(inflexional,%20%22gats%22\)](http://www.oab.org.br/noticia/522/servicos-juridicos-na-omc-sao-analisados-por-entidades?argumentoPesquisa=formsof(inflexional,%20%22gats%22))>. Acesso em: 06 Mai. 2013. CFOAB. Notícias, Portaria baixa norma para advogado estrangeiro. Jun. 11, 2002. <<http://www.oab.org.br/noticia/674/portaria-baixa-norma-para-advogado-estrangeiro>>. Acesso em: 06 Mai. 2013. CFOAB. Notícias. OAB debate liberalização dos serviços jurídicos pelo Itamaraty. Ago. 9, 2002. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/noticia/773/oab-debate-liberalizacao-dos-servicos-juridicos-pelo-itamaraty>>. Acesso em: 06 Mai. 2013.

Fato é que o Brasil nunca inscreveu qualquer compromisso em serviços jurídicos no GATS. O Provimento n.º 91/2000 já regulava o exercício da advocacia no Brasil pelo estrangeiro, embora não seja objetivo deste artigo analisar suas disposições em detalhes, mas apenas revelar alguns limites da norma.

Primeiramente, ao profissional estrangeiro que pretenda atuar como prestador de serviços jurídicos no país está vedado expressamente o procuratório judicial, isto é, a advocacia. Ao advogado estrangeiro é também vedado o exercício da consultoria em direito brasileiro (*host*), apenas lhe sendo possível exercer a consultoria em direito estrangeiro correspondente ao seu país de origem (FLC), mesmo que ele esteja em concurso de advogados ou em sociedades com advogados nacionais, regularmente inscritos na OAB.⁴³

No que tange a possibilidade de se reunir em sociedade no Brasil, ao consultor em direito estrangeiro é permitido se associar com outros consultores internacionais devidamente autorizados, e desde que a sociedade tenha sede no Brasil e seu objeto social seja exclusivamente a prestação de serviços de consultoria em direito estrangeiro.⁴⁴

Quanto à cooperação entre escritórios nacionais e estrangeiros, houve consulta recente encaminhada pelo CESA à primeira Turma de Ética Profissional do Tribunal de Ética e Disciplina da Seccional da OAB de São Paulo sobre, entre outras coisas, os limites desta cooperação.⁴⁵ Por tratar a consulta

⁴³ Art. 1º, §1º do Provimento n.º 91/2000. A vedação ao procuratório não se limita ao *jus postulandi*, e se estende à possibilidade de receber procuração de cliente. Neste sentido, o §2º do Art. 1º do Provimento n.º 91/2000 estabelece que as sociedades de consultores e os consultores em direito estrangeiro não poderão aceitar procuração, ainda quando restrita ao poder de substabelecer a outro advogado. Sendo-lhe exigido a apresentação de: a) visto de residência no Brasil; b) documento que comprove estar habilitado a exercer a advocacia e/ou de estar inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados ou Órgão equivalente do país ou estado de origem; c) prova de boas conduta e reputação, atestadas em documento firmado pela instituição de origem e por 3 (três) advogados brasileiros regularmente inscritos nos quadros do Conselho Seccional da OAB em que pretender atuar; d) prova de não ter sofrido punição disciplinar; e) prova de que não foi condenado por sentença transitada em julgado em processo criminal; e e) prova de reciprocidade no tratamento dos advogados brasileiros no país ou estado de origem do candidato. O consultor estrangeiro também deverá prestar juramento à Ordem. Ademais, o advogado de outro Estado, para desempenhar a consultoria em direito estrangeiro, deverá requerer autorização ao Conselho Seccional da OAB do local onde for exercer sua atividade.

⁴⁴ Art. 3º, I do Provimento n.º 91/2000. O ato constitutivo e as alterações posteriores serão arquivados e aprovados na seccional da OAB competente, e à sociedade se acrescentará obrigatoriamente o nome “Consultores em Direito Estrangeiro”. Vale destacar que tanto a autorização concedida ao consultor quanto à sociedade deverá ser renovada a cada três anos, com a atualização da documentação pertinente. Art. 7º do Provimento n.º 91/2000

⁴⁵ Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Proposição n.º 49.0000.2011.002723-1/COP. DOU, n.º 220, Seção 1, 163. 14.Nov.2011. Íntegra do Acórdão disponível em: <<http://www.oab.org.br/noticia/24803/oab-publica-decisao-sobre-atuacao-da-advocacia-estrangeira-no-pais>>. Acesso em: 14 Nov. 2012.

de interpretação de norma do CFOAB, no caso o Provimento, avocou aquele órgão a matéria.

A decisão do CFOAB, aprovada por unanimidade, ao final de 2012, afirma que toda matéria já se encontrava regulamentada pela OAB, indicando, ainda, que a associação entre sociedades de consultores em direito estrangeiro e sociedades nacionais somente podem acontecer se de acordo com o Provimento n.º 91/2000. Ressaltou-se, no voto, que isso só pode acontecer em caráter eventual e sem alcançar matéria de direito brasileiro, seja em consultoria, sejam em procuratório judicial.⁴⁶ No Acórdão não há registro, tampouco, de discussão sobre a eventual liberalização por meio do GATS.

Em resumo, se observada a classificação e os modos de prestação dos serviços jurídicos explicados, mesmo sem ter inscrito qualquer compromisso em sua lista, o Brasil permite, em todas as modalidades do Art I, 2 do GATS, a prestação de serviços de consultoria em direito do país de origem.

O único Membro cujos advogados recebem tratamento diferenciado, pois a eles permite-se o exercício do procuratório judicial no Brasil, é Portugal. Com contornos disciplinado pelo Provimento n.º 129/2008, e desde que mantida a reciprocidade, os profissionais portugueses regularmente inscritos no quadro da Ordem dos Advogados Portugueses podem inscrever-se no quadro OAB. Devem também atender aos requisitos previstos no art. 8 da Lei n.º 8.906/94. Neste caso, há dispensa da aprovação no Exame da Ordem, mas deve-se requerer a inscrição com a observação do formulário próprio disponibilizado pelo Conselho Seccional, bem como a apresentação dos documentos previstos no Art. 5º do Provimento referido.⁴⁷

Neste ponto, interessante notar que o *GATS Handbook*, da IBA, informa que vários Membros da OMC poderiam estar violando provisões da CNMF. Tal violação decorreria do tratamento diferenciado para países com quem mantêm relações históricas, como a reciprocidade conferida aos países com laços coloniais.⁴⁸

As exceções em que o tratamento diferenciado pode ser conferido, além daquela decorrente da exceção do TNMF acima apontada, seriam através de acordos de integração ou através de acordos ou convênios, com previsão no Art. VII do GATS. Hipótese na qual, entende-se, o Provimento n.º 129/2008 se encaixaria.

⁴⁶ Idem, p. 7.

⁴⁷ Art. 5º do Provimento 91/2000 do CFOAB: A sociedade comunicará à Seccional competente da OAB o nome e a identificação completa de seus consultores estrangeiros, bem como qualquer alteração nesse quadro.

⁴⁸ International Bar Association. *GATS A Handbook for International Bar Association Member Bars*. Disponível em: <<http://www.ibanet.org/Search/Taxonomy.aspx?TaxonomyUId=35f7762e-9a32-48f7-a781-7557af1360a8>>. Acesso em: 06 Mai. 2013.

Ponto que permanece em aberto se refere à extensão pela qual o Brasil deveria dar tratamento semelhante aos advogados e bancas estrangeiras de Membros que se adequem às mesmas condições portuguesas. Por exemplo, aqueles provenientes de outros países de língua portuguesa. Porém, vale lembrar que, numa eventual consulta ou (improvável) controvérsia envolvendo estes tipos de arranjos a obrigação existente é de simplesmente *conceder oportunidades adequadas*, termo ambíguo e que comporta várias interpretações.

5. CONCLUSÃO

Após quase duas décadas de vigência do GATS, pouco o Acordo contribuiu para uma liberalização dos serviços jurídicos de uma forma sistemática. Isto se deve, de forma geral, à própria incerteza que cercou o Acordo sobre seus efeitos e a flexibilidade, daí decorrente, em seus dispositivos. Exemplo sintomático desta asserção é a cláusula de TN, que funciona por meio de *listas positivas* e com condicionantes variadas.

Se algum grau de liberalização é, por um Membro, desejável, cabe a ele analisar a extensão e os compromissos a serem inscritos em sua lista. Este artigo não se concentrou em desenvolver aspectos positivos ou negativos, desejáveis ou indesejáveis, de uma liberalização. Simplesmente, revelou haver cautela nas obrigações assumidas pelos Membros no setor de serviços jurídicos, bem como, de forma geral, no próprio exercício de transparência regulatória (notificações) nos setores de serviços. Notou-se que, quando existentes, os compromissos das listas se concentram na atuação dos advogados ou bancas como FLC, como explicado. Listas mais “ousadas”, contendo a possibilidade de atuação do advogado estrangeiro no direito local (*host*), foram obtidas como moeda de troca por ocasião de acesso de novos Membros à OMC.

Por fim, desenvolveu-se a análise de dois Provimentos do CFOAB e sua relação com a discussão internacional. Parece não ter havido maiores correlações entre o Provimento n.º 91/2000 e o GATS, embora tenha ocorrido ampliação do debate a partir de 2002, com a interação de diversos *stakeholders* no tema.

Na prática, o que o referido Provimento dispõe é similar à regulação comparada encontrada nos Membros, em uma análise baseada, exclusivamente, na lista de compromissos do GATS. Já eventuais questionamentos sobre o Provimento n.º 129/2008 vis-à-vis o GATS, como se sugeriu, parecem não encontrar fundamento, em função da também flexibilidade das regras de *reconhecimento* do Acordo.

REFERÊNCIAS

ADLUNG, Rudolf. Public Services and the GATS, **Journal of International Economic Law**, Vol. 9, N. 2, 2006.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei n.º 8.906 de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8906.htm>. Acesso em: 31 Jan. 2013.

BARLOW, Maude. **The Last Frontier**. Disponível em: <http://www.ratical.org/co-globalize/lastfront.html>. Acesso em: 06 mai 2013.

GEORGE, Susan. **Le Monde Diplomatique**. State Sovereignty Under Threat: Globalising designs of the WTO. Ed. Julho de 1999. Disponível em: <http://mondediplo.com/1999/07/05george> . Acesso em: 06 mai 2013.

HOEKMAN, B.; MATTOO, Aaditya. Services Trade Liberalization and Regulatory Reform: Re-invigorating International Cooperation. **Policy Research Working Paper 5517**. World Bank: 2011

INTERNATIONAL BAR ASSOCIATION. GATS A Handbook for International Bar Association Member Bars. Disponível em: <<http://www.ibanet.org/Search/Taxonomy.aspx?TaxonomyUid=35f7762e-9a32-48f7-a781-7557af1360a8>>. Acesso em: 31 Jan. 2013.

_____. Resolution in support of a System of terminology for legal services for the purposes of international trade negotiations. Disponível em: <http://www.ibanet.org/images/downloads/WTO_Resolution_in_Support_of_System_of_Terminolog_for_Legal_Services.pdf>. Acesso em: 31 Jan. 2013.

KRAJEWSKI, Markus. Public Services and trade liberalization: mapping the legal framework. **Journal of International Economic Law**. Vol. 6, nº 2, 2003.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. Provimento n.º 91/2000. Disponível em: <<http://www.oabsp.org.br/comissoes2010/sociedades-advogados/provimentos/1.-provimento-91-2000>>. Acesso em: 31 Jan. 2013.

_____. Provimento n.º 129/2008. Disponível em: <<http://www.oabsp.org.br/noticias/2009/03/17/Provimento%20129.2008.pdf>>. Acesso em: 31 Jan. 2013.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. **Joint Statement on Legal Services**. TN/S/W/37, S/CSC/W/46, 2005.

_____. **Legal Services: Background note by the Secretariat**. S/C/W/43, 1998.

_____. **Legal services: Background note by the Secretariat**. S/C/W/318, 2010.

PATON, Paul D. **Legal Services and the GATS: Norms as Barriers to Trade**, 2003. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1262054> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1262054>>. Acesso em: 31 Jan. 2013.

RIBEIRO, Gustavo F. Afinal, o que a Organização Mundial do Comércio tem a ver com a educação superior? **Revista Brasileira de Política Internacional**, Vol. 49, N. 2, 2006.

SAYEG, Fernanda Manzano. Regulação Doméstica e o GATS. In: CELLI JUNIOR, Humberto; SAYEG, Fernanda Manzano. (Org.). **Comércio de Serviços, OMC e Desenvolvimento**. São Paulo: IDCID, 2008.

TANG, Yi Shin; PUPO, Rodrigo Luís. Serviços Jurídicos e o GATS. In: CELLI JUNIOR, Humberto. **Comércio de serviços na OMC**. 2ª Ed. Curitiba: Juruá, 2006

UNITED NATIONS STATISTICS DIVISION. *Central Product Classification*. Disponível em: <<http://unstats.un.org/unsd/cr/registry/regcs.asp?Cl=9&Co=861&Lg=1>>. Acesso em: 31 Jan. 2013.