



ANUÁRIO 2016



A N U Á R I O 2 0 1 6

Apoio:

Migalhas

EXPEDIENTE

CESA

Anuário 2016

Comissão Editorial

Luiz Roberto de Andrade Novaes

Ulisses César Martins de Sousa

Cristiane Romano

Fernando Castelo Branco

Revista publicada por

Migalhas

www.migalhas.com.br

ISSN

2316-7351

Tiragem

2.000

Migalhas

Av. Presidente Castelo Branco, 600

14.091-413 Ribeirão Preto, SP

Telefax: (16) 3617.1344

www.migalhas.com.br

migalhas@migalhas.com.br

SUMÁRIO

Apresentação ... **13**

Prefácio ... **15**

JURISTAS

A Advocacia Atrapalha? ... **19**

Antônio Claudio Mariz de Oliveira

Reflexões sobre o Combate à Corrupção e o Papel dos Advogados ... **23**

Filipe Coutinho da Silveira e Jorge Alex Athias

O Brasil de Hoje e a Ética no Exercício da Advocacia Tributária ... **29**

Gustavo Brigagão

A Ética na Advocacia ... **35**

Modesto Carvalhosa

Autocrítica, Defesa de Princípios e Engajamento Social ... **39**

Rubens Neves

Reflexões sobre a Advocacia, o Direito e a Moral ... **45**

Tales Castelo Branco

COMITÊS

ADMINISTRAÇÃO E ÉTICA

A Advocacia e a Sociedade ... 51

Leonardo B. Leite e Stanley Martins Frasão

ADVOCACIA COMUNITÁRIA E RESPONSABILIDADE SOCIAL

A Nova Ética na Advocacia *pro bono* ... 55

Flávia Regina de Souza Oliveira, Alberto Mori e Bianca Waks

ARBITRAGEM

Ética e Arbitragem ... 59

Eliane Cristina Carvalho e Leandro Felix

CONCORRÊNCIA E RELAÇÕES DE CONSUMO

O Brasil da Atualidade e a Ética no Exercício da Advocacia Concorrencial: Reflexões Iniciais a partir do Novo Código de Ética e Disciplina da OAB ... 63

Coordenadoras: Sonia Maria Giannini Marques Döbler e Joana Temudo Cianfarani

Colaboradores: Camila de Moraes Machado, Guilherme Missali, Venício Branquinho Pereira Filho e Vivian Anne Fraga do Nascimento Arruda

DIREITO AMBIENTAL

A Ética na Advocacia Ambiental ... 67

Lina Pimentel Garcia, Roberta Danelon Leonhardt e Vera Rezende Vidigal

DIREITO DIGITAL

O Risco da Ética no Exercício da Advocacia em Tempos de Reputação Digital ... 71

Alexandre Atheniense

ENSINO JURÍDICO E RELAÇÕES COM FACULDADES

A Ética dos Advogados e Agentes da Propriedade Industrial e o Conflito de Interesses ... 79

Newton Silveira

JUDICIÁRIO

O Atual Código de Processo Civil e suas Contribuições
para uma Advocacia mais Ética ... **83**

Christian Garcia Vieira

NOVOS ADVOGADOS

A Ética posta e o Desenvolvimento de Novas Questões Éticas ... **89**

Lucas R. A. Scaff e Fábio Corrêa Meyer

PENAL

A Defesa da Dignidade Profissional ... **93**

Fernando Castelo Branco

SOCIETÁRIO

A corrupção e as situações de risco enfrentadas
pelo advogado da área societária ... **97**

Ana Beatriz Alves de Souza

TRABALHISTA E PREVIDENCIÁRIO

O Brasil de hoje e a Ética no Exercício da Advocacia ... **105**

Regina Célia Baraldi Bisson

TRIBUTÁRIO

Ética e Processo Tributário ... **107**

Daniella Zagari

SECCIONAIS

BAHIA

O Brasil de hoje e a Ética no Exercício da Advocacia.
Empreendedorismo e Gestão de Escritórios ... **115**

Fabício de Castro Oliveira

DISTRITO FEDERAL

Prerrogativa e Ética ... 119

Carlos Mário Velloso Filho

ESPÍRITO SANTO

Ética, Interesses da Sociedade e a Advocacia no Brasil ... 123

Giulio Cesare Imbroisi

MARANHÃO

Advocacia em Transformação – O Direito de Defesa e o Processo Penal do Espetáculo ... 129

Ulisses César Martins de Sousa

MINAS GERAIS

O Primado da Ética na Advocacia ... 135

João Henrique Café de Souza Novais

PARAÍBA

A Publicidade na Advocacia e o Novo Código de Ética? ... 141

Daniel Farias

PARANÁ

O País que Queremos ... 145

Guilherme Kloss Neto

PERNAMBUCO

O Novo Código de Ética e Disciplina da OAB e a Importância da Câmara de Mediação e Arbitragem na Seccional de Pernambuco ... 149

Bruno Moury Fernandes

RIO DE JANEIRO

Advocacia e Ética no Rio de Janeiro. Destaques pontuais ... 153

Marcio Vieira Souto Costa Ferreira e Frederico Ferreira

RIO GRANDE DO SUL

O Brasil de hoje e a Ética no exercício da Advocacia ... 155

Evandro Luis Pippi Krueel

SANTA CATARINA

**Ética no Exercício da Advocacia e da Consultoria Jurídica
Empresarial Ambiental ... 157**

Marcelo Buzaglo Dantas e Fernanda de Oliveira Crippa

MONOGRAFIA

**A Contribuição do Estudante de Direito Relacionada à Corrupção sob Diversos
Aspectos em Consequência da Crise Ética ... 167**

Amanda Carolina Santos Pessoa

**APRESENTAÇÃO
E
PREFÁCIO**

APRESENTAÇÃO

Estamos fazendo uma aposta ousada este ano para nosso anuário.

Em primeiro lugar, ao propor a todos os comitês e seccionais o mesmo tema, o que nunca aconteceu antes, pois cada um escrevia um artigo sobre um tema de seu interesse.

Em segundo lugar, ao propor um tema do momento e que a diretoria achou importante discutir, de forma a mostrar o nosso comprometimento com o tema da ética, nestes momentos difíceis, mas importantes, que o Brasil está atravessando.

Em terceiro lugar, porque pedimos a colaboração de alguns advogados notáveis para dar mais substância ao nosso anuário e fazermos dele mais um instrumento de posicionamento do CESA em face da profissão.

Assim, esperamos poder contribuir com a sociedade na discussão da ética no exercício da advocacia, neste momento em que ela se torna cada dia mais importante para balizar os limites a que estamos sujeitos pelas regras deontológicas da profissão.

Na verdade, o CESA carrega em seu DNA um profundo respeito pela ética, que só foi consolidado no curso dos anos pela defesa deste valor e pela discussão constante de seu papel no exercício da profissão.

Agora estamos diante de um novo desafio, na medida em que cada dia os jornais associam advogados com condutas criminosas e ainda em não fazer a necessária distinção entre o papel do advogado na defesa de eventuais criminosos daqueles que participaram em esquemas criminosos e são, portanto, cúmplices de crimes.

Evidente que a sociedade generaliza e passa a acreditar que os advogados fazem parte dos esquemas de corrupção que estão sendo descobertos todos os dias no país. Isto não corresponde à realidade e devemos trabalhar para que tal julgamento seja revisto.

Isso inclusive faz a sociedade clamar, com justa razão, por um limite diferente de tolerância em relação à corrupção e nos faz refletir se temos que mudar nossa forma de agir em face do poder público e das constantes solicitações de quebramos os nossos padrões de conduta segundo limites a que estávamos habituados.

A quem cabe recorrer no dia a dia para consultar tais limites?

Essa é a reflexão que propomos no nosso anuário. E que vai ser respondida pelos profissionais que militam em diferentes ramos do Direito, de todos os cantos do país e por advogados de notória militância com problemas relacionados ao tema.

Nossa posição é que o Código de Ética da OAB responde a tais questões, pois tem todos os elementos para nos nortear.

Neste sentido, vale ainda lembrar as notas de repúdio que divulgamos neste ano, nas quais expressamos nossa indignação com a confusão feita pela imprensa entre os advogados e seus clientes e com o ataque ao direito de defesa, que é a nossa maior prerrogativa e a espinha mestre do estado de direito.

Também importante lembrar que a OAB tem Tribunais de Ética e Disciplina que cumprem o papel de reprimir as condutas em desacordo com os padrões estabelecidos, mediante um processo que dá oportunidade de contraditório, com respeito ao devido processo legal.

A sociedade, contudo, não tem acesso a isso e não tem conhecimento de tal sistema em vista do caráter confidencial de tais processos.

Não sugerimos a quebra de tal sigilo, mas talvez ampliar a divulgação quanto ao número de processos existentes, o número de sanções aplicadas aos infratores, de forma a desfazer a impressão da sociedade de que todo advogado é leniente com a corrupção e com condutas ilegais.

O que mais deveria ser feito?

Deveria o CESA de alguma forma participar neste processo? Como? Temos legitimidade para tanto?

Devemos apresentar a nossos associados algum código de conduta?

Essas as questões que foram propostas a todos que colaboraram neste anuário.

São também as questões que propomos a todos os nossos associados e que pretendemos provocar para uma frutífera discussão com a OAB e a sociedade.

Aguardamos que as repercussões de tal reflexão sejam positivas e ajudem a promover a ética no exercício da profissão e a mudar o julgamento da sociedade com relação aos advogados e às sociedades de advogados que, cada dia mais, representam um conjunto importante dos profissionais que exercem a advocacia.

De qualquer forma, o que se procura é indubitavelmente restaurar a honorabilidade de nossa profissão e o respeito que devemos merecer da sociedade.

Esperamos que a leitura dos artigos seja instigante e que o tema ganhe o destaque que merece.

São Paulo, novembro de 2016

Carlos José Santos da Silva
Presidente Nacional do CESA

Luiz Roberto de Andrade Novaes
Diretor do CESA

PREFÁCIO

Anos atrás, este velho criminalista, dito o mais antigo em atividade no Estado de São Paulo (há outros chegando perto), se dedicava à xilogravura, nas pouquíssimas horas vagas. Cuida-se, todos sabem, de trabalhar a madeira nobre com cinzéis afiadíssimos, incrustando na mesma rostos, casario, vegetação, enfim. Usava-se tal recurso durante ou logo após o surgimento da prensa de Gutenberg.

Fiz, certa vez, a face de Paulo Autran. Ficou bonita, constituindo, quiçá, a melhor peça já traçada por mim. Dela retirei uma só cópia, entregando-a ao ator ao fim de uma apresentação do “Rei Lear”, de Shakespeare. O ator recebeu a gravura já enquadrada, suspirou profundo e disse baixinho: “– É trágica!”. Deu-a a um assistente, com o original. É bom lembrar que, na frente de todos, risquei a madeira com um buril, a fim de evitar outras impressões. Por que a referência a Shakespeare? Ali, na peça, havia um bufão, espécie de cômico muito prestigiado no século XVI e quejandos. Aquela criatura não era equiparada aos palhaços de hoje. A Corte a respeitava, pois podia dizer e fazer coisas que outros súditos não se atreveriam a tentar. Por exemplo: advertia o príncipe, em tom brincalhão, sobre a miséria do povo; ou afirmava que os campônios estavam perdendo a confiança na nobreza, porque condes, duques e senhores feudais deixavam de reivindicar direitos postos, inclusive, na chamada “Carta das Liberdades”. Aquilo seria insulto cobrado com a força, não fosse ele o parlapatão. Com o passar do tempo, aquele ser esquisito que vojava nos salões da Corte contando piadas e zombando muita vez dos bailarinos, envelheceu. Quando um bufão vira avoengo, perde a capacidade de fazer sorrir. Torna-se azedo, ríspido, malcriado, desrespeitoso quando precisa comunicar-se com as autoridades. Tal mudança de personalidade aconteceu ao personagem. Convenceu-se de que seu papel no palácio pedia utilização melhor em benefício dos camponeses. Assim, deixou de pleitear entre risadas e cambalhotas. Iniciou conduta a vergastar com dureza o costado dos potentados. O príncipe, o rei, a rainha e outras figuras importantes do reino passaram a se irritar, porque o papel do bufão – e mesmo o do bufão – tinha limites. No final das contas, aquele personagem queria, agora, que os camponeses pudessem cumprir tradição medieval a permitir que, enquanto representando pretensões próprias e até as de terceiros, pudessem falar sentados, perto do trono sim, vestidos com túnicas negras apropriadas à ocasião. Aliás, aquela permissão nunca havia sido exigida ao rei. Acontecia, então, que os licitantes precisavam falar em pé, enquanto os barões, à frente, repousavam em assentos magníficos. O bufão não deixava por menos: ameaçava, in-

clusive, sentar-se sem permissão qualquer, enquanto declamava suas pantomimas.

Aquilo foi um escândalo na Corte. Nunca alguém se atrevera a usar, nas sustentações, aquela cadeira meio divina, na medida em que ela igualava todos durante as disputas. Sempre havia quem se dispusesse a auxiliar o postulante, mas nunca com a coragem necessária à obtenção do desejo.

Foi aí, ou foi então, que surgiu uma rainha, aquela mesma a ganhar o trono, por vocação e qualificação hierárquica. O bufão vestiu sua melhor fantasia, redecorou os mais engraçados poemas e, no transcorrer de um baile de gala, reclamou àquela soberana o direito postergado. Surpresa geral! A mulher não sabia o que dizer, estando em dúvida, também, sobre se mandava ou não decapitar o súdito insolente. Mandou prendê-lo, despindo-o da veste burlesca. Consultou seus arautos. Disseram-lhe haver, sim, uma regra correspondente àquilo pretendido pelo bufão, mas nenhum cidadão se estimulava a colocá-la em prática. O tempo passou. O cômico foi solto, mas se submeteu ao escárnio dos cidadãos. Estes, de seu lado, não pretendiam solução do impasse, contentando-se em mastigar os restos deixados sob as mesas reais. E tudo continuou como dantes. Procurou-se na turba outro cômico, menos arisco, é claro, exigindo-se que nunca, mas nunca mesmo, arrostasse os unguedos, pretendendo diálogo em igualdade de condições. Havia muitos candidatos, é certo. Mas os cidadãos, finalmente, se convenceram de que o direito escrito precisava ser posto em prática. Desde aquele tempo, os habitantes do reino procuram com desespero algum candidato a exigir, com agressividade e determinação, o cumprimento da lei. La Nave Va. E o bufão continua vivo.

JURISTAS

A Advocacia Atrapalha?

Antônio Claudio Mariz de Oliveira

Não me parece ser difícil a resposta a esta indagação. Sim, a advocacia atrapalha, porque atrapalhar é da sua natureza. Para uns, ela atrapalha o livre desenvolvimento de um sistema punitivo que se quer ver isento de qualquer contestação, oposição, freios que limitem a atividade estatal. Neste sentido, quaisquer medidas processuais que embarquem a escalada punitiva pretendida são mal vistas, e os profissionais do Direito, nós advogados, que as acionam são tidos como contrários à punição de criminosos.

Para os que admiram, respeitam e, sobretudo, compreendem a sua missão, a advocacia tem o condão de atrapalhar no sentido de impedir que prepondere uma só versão sobre fatos e sobre pretensões conflituosas. Atrapalha porque coloca no plano do processo versões, fatos e provas, que geram a dialética processual e contestam a verdade apresentada por uma das partes, criando, assim, o contraditório, que traz luz ao caminho do encontro da verdade e do melhor direito.

No âmbito criminal, se não fosse a dialética, nós teríamos a imputação prevalecendo e conduzindo à inevitável punição, mesmo do inocente. Ao juiz, restaria homologar a denúncia criminal. E, neste diapasão, a acusação seria sempre aceita tendo por base as provas dos autos, sem estas provas, ou mesmo contra elas, podendo ser acolhidas tanto as provas lícitas quanto as ilícitas.

Os advogados não levam ao conhecimento do processo uma versão contrária à exposta pela outra parte, apenas para cumprir um dever profissional, mas porque possuem uma formação filosófica contrária a qualquer prévia aceitação de verdades incontestáveis, axiomáticas.

Sabem eles que inexistem verdades absolutas. Este posicionamento leva à inabalável convicção da necessidade do contraditório, da oposição, da contestação. Reconhecem, ademais, que a verdade exposta pela inicial poderá ser modificada pela contestação, alterada pela instrução processual, definida provisoriamente pela sentença de primeiro grau e somente fixada definitivamente quando do trânsito em julgado.

Como decorrência desse pensamento aberto à busca da verdade, sem uma prévia fixação em quaisquer daquelas que foram oferecidas no processo, o advogado é um ser absolutamente avesso a qualquer tipo de maniqueísmo. Tendo o homem como a matéria-prima de seu mister, ele o conhece integralmente, com as suas misérias e as suas grandezas, sabendo-as integrantes da própria condição humana. O advogado, por tal razão, é tolerante, complacente, pronto a entender o verso e o reverso de qualquer situação. Possui plena consciência da inexistência do absoluto, do único, do exclusivo.

A advocacia atrapalha, pois, aqueles que desejam a imposição de uma única verdade para ser o norte da distribuição da Justiça no caso concreto.

Ademais, os advogados sempre atrapalharam aqueles que pretenderam exercer o poder político sem os limites da lei e do respeito aos direitos individuais. É histórica a aversão dos tiranos pelos advogados. Quando o Ministro da Justiça, Cambocères, levou a Napoleão um decreto restituindo aos advogados as suas prerrogativas, ouviu do Corso ser o decreto um absurdo pois “tira-nos os meios de ação contra os advogados” e acrescentou “enquanto tiver esta espada à cinta não assinarei tal decreto, quero que se possa cortar a língua a quem dela se servir contra o governo”. Algum tempo após, concluiu pela indispensabilidade dos advogados e regulamentou a atividade.

22

Na Revolução Francesa foi promulgada uma lei que proibiu o exercício da advocacia. O acusador Fouquier Tinville e Robespierre desejavam eficiência e rapidez em detrimento do direito de defesa e os advogados constituíam um grande obstáculo a tal intento. O objetivo foi atingido, pois em algumas semanas houve mais de mil condenações.

Como decorrência dessas características, conclui-se que a profissão não pode ser exercida a não ser sob o império do regime democrático. É na democracia que a advocacia encontra campo fértil para o seu livre desempenho e pleno desenvolvimento em busca do cumprimento de sua sagrada missão de postular pelo direito alheio. Sem liberdade o seu exercício torna-se praticamente impossível a não ser para pugnar pelo restabelecimento da mesma liberdade. Nessa exata medida, a vigência plena das garantias democráticas é condição para o exercício da advocacia.

Os advogados atrapalham, não só aqueles que desejam exercer o poder sem os limites da lei e o respeito à liberdade, como atrapalham, repita-se, os que desejam a imposição de uma verdade exclusiva para a administração da Justiça.

Com efeito, não assistimos hoje a um período de ruptura institucional, atravessamos preocupante período de obscurantismo e de intolerância em face de uma cultura repressiva que se instalou no seio da sociedade, refletida pela incompreensão raivosa,

pela insensatez, pelo ódio, pelo desejo de castigar e pelo anseio de vingança.

De incomensurável gravidade é a ruptura do equilíbrio que deve haver dentro do sistema penal, entre o direito de punir e o direito à liberdade e o direito à preservação da dignidade humana. Lamentavelmente, nos deparamos cotidianamente com desequilíbrio entre esses valores, provocado por uma sanha acusatória e punitiva que se procura justificar como sendo a messiânica missão de se combater o crime, por meio daqueles que se arvoram em paladinos exclusivos do bem e do justo.

A má imprensa, por seu turno, tem fomentado o clima de repressão que tomou conta da sociedade e, como consequência, tem contribuído para que cada vez menos se compreenda a missão do advogado e cada vez mais diminua o relevo do exercício do direito de defesa.

Observa-se na sociedade, em razão de um julgamento criminal, a existência de expectativa favorável pela culpa e pela condenação e uma decepção em face da inocência e da absolvição. Parece que a Justiça só se concretiza quando proclama a culpa e condena o acusado, ao contrário, a inocência e a absolvição geram profunda desconfiança em relação à decisão.

Em razão da sanha punitiva impregnada na sociedade, capitaneada pela mídia sensacionalista e irresponsável, a defesa vem sendo considerada inconveniente, inoportuna, motivo de atraso das punições e, portanto, fator de impunidade. Nós advogados, na melhor das hipóteses, somos tidos como desnecessários e somos tolerados em face da norma constitucional que garante aos acusados o direito a uma defesa técnica. Mas, de qualquer maneira atrapalhamos.

As dificuldades colocadas ao livre e respeitoso exercício da advocacia não são pontuais, episódicos. Ao contrário, em nossos dias, passaram a constituir regra, pois pontuais e episódicos são os atos e as condutas de obediência integral às nossas prerrogativas, que são, nunca é demais repetir, instituídas não em nosso prol, mas como condição essencial de cidadania plena.

Especialmente os magistrados jovens, com as ressalvas devidas nas generalizações, nos aceitam por mera imposição do ordenamento jurídico. Ao lado dos membros do Ministério Público, se sentem aptos e suficientes para administrar Justiça, reduzindo o Poder Judiciário ao binômio juiz-promotor. Com este comportamento colocam por terra a dialética processual, o contraditório, o devido processo legal, o direito de defesa, pois minimizam e flexibilizam os princípios constitucionais que protegem o cidadão acusado e dão legitimidade a “persecutio criminis” e a função jurisdicional de um modo geral.

Em face desse quadro, no qual preponderam a absoluta incompreensão do papel da advocacia e, como consequência, o não reconhecimento de sua relevância, só nos resta continuar sendo a voz e a vez de quem não as tem e a atrapalhar os avanços do autoritarismo e do arbítrio sejam de que natureza forem.

Reflexões sobre o Combate à Corrupção e o Papel dos Advogados

*Filipe Coutinho da Silveira
Jorge Alex Athias*

A discussão sobre o papel dos advogados e o combate à corrupção parece irremediavelmente contaminada. A ideia que se passa para a sociedade é a de que, voluntária ou desavisadamente, os advogados são defensores da corrupção porque atuam na defesa dos interesses e direitos de empresários e servidores públicos envolvidos nos diversos escândalos de desvios e corrupção que maltratam o País.

Nada mais longe da verdade.

Esse equívoco, gravíssimo, aliado aos problemas estruturais que influenciam fortemente a eficiência do serviço público brasileiro, sugere que a luta contra a criminalidade violenta e não violenta (e não apenas a corrupção) passe a aceitar o sacrifício de determinadas garantias individuais de índole constitucional, instituindo-se, assim, a falácia de que esses seriam obstáculos a serem superados para garantir a eficiência da justiça e a eliminação da impunidade. Direitos e garantias fundamentais são sacrificados no altar da satisfação dos humores da opinião pública, justamente agastada e indignada com a sucessão de crimes, escândalos e pelos desvios oriundos dos privilégios indevidamente transmudados em prerrogativas de cargos ou funções.

A médio e longo prazo, o *eficientismo* e o *consequencialismo* trazem, como principal efeito, o enfraquecimento do Estado de Direito. No lugar de se cumprir e fazer cumprir as regras do jogo – que foram conquistadas após violentos processos históricos – dá-se lugar a uma expansão do Direito Penal (ou da pretensão punitiva, pois os mesmos movimentos também ocorrem em âmbito administrativo) que passa a admitir o brocardo “pune-se primeiro, investiga-se depois”, o qual foi muito bem traduzido por Franco Cordero ao alertar sobre o perigo da instituição da primazia das hipóteses sobre os fatos e dos maléficis “quadros mentais paranoicos”.

A paranoia alertada por Cordero não se restringe à gestão da prova. Irradia-se por todo o sistema. E alcança níveis perigosos quando aliada à ideia de eficiência, como se o processo judicial fosse, pura e simplesmente, um processo industrial que passa a exigir

o encurtamento de caminhos, sempre em busca da condenação. Observe-se: o encurtamento de caminhos não tem como diretriz o melhoramento do processo, e muito menos o alcance de uma prestação jurisdicional com maior qualidade. A condenação passa a ser o objetivo.

Esse movimento de há muito pode ser detectado, bastando, para tanto, observar a trajetória da jurisprudência. Assim é que o artigo 41 do CPP, por exemplo, passou a ser relativizado, podendo, agora, a denúncia não mais descrever a conduta de todos os acusados. É de se destacar que a relativização desse dispositivo tinha como principal fundamento os casos em que atuação dos diversos coautores e partícipes fosse fungível, ao ponto de não ser possível estabelecer com precisão onde se iniciaria e onde terminaria a contribuição de cada um. Todavia, a ideia inicial que buscava um caso específico de combate e resposta à moderna criminalidade, passou a ser aceita e aplicada, sem o menor pejo, para qualquer situação onde se tenha mais de um suspeito, ou simplesmente para questões penais ocorridas no âmbito de empresas, mesmo que se trate de empresário individual.

Não raro, portanto, a relativização do artigo 41 do CPP levou a um significativo número de processos em que o pressuposto principal da autoria tornou-se a qualidade de alguém ser ou não ser sócio de uma empresa. Em outras palavras, presume-se a culpa e deixa-se para a defesa o ônus de provar sua inocência.

De igual forma, prisões cautelares são baseadas no enigmático conceito de *ordem pública*, que é maleável o suficiente para escolher seus clientes, a partir de sentimentos pessoais, sobre o que afeta ou não o “meio social”, sem que, no entanto, contenham as decisões judiciais quaisquer elementos, ainda que indiciários, sobre os requisitos necessários para a deflagração de medidas cautelares. A prisão cautelar se torna regra e, mesmo assim, a sensação de impunidade e ineficiência se torna crescente.

A irradiação da paranoia sistêmica não se restringe ao campo penal. Também no âmbito do direito administrativo sancionador questões semelhantes podem ser vistas. Para tanto, basta observar a (in) evolução da jurisprudência do Conselho Nacional de Justiça no que diz respeito ao afastamento cautelar de magistrados. Nos últimos 10 (dez) anos, surgiu um novo conceito, igualmente enigmático, sobre a hipotética, controversa e inexplicável *credibilidade do Poder Judiciário*, como elemento e/ou requisito apto a justificar decisões sobre medidas cautelares.

Não se busca mais por demonstrações efetivas sobre o *fumus bonis iures* (ou *fumus delicti comici*) e muito menos sobre o *periculum in mora* (*periculum libertatis*). Na (in) evo-

lução jurisprudencial identificou-se a credibilidade do Poder Judiciário como fórmula suficientemente adequada para fundamentar decisões, sem que, no entanto, ofereçam-se critérios razoáveis para sua compreensão (ainda que fosse possível dizer apenas um).

Mais recentemente, também em nome do *eficientismo*, a Constituição Federal do Brasil foi alterada, mesmo sem a utilização da ferramenta própria (Emenda Constitucional) e com evidente menosprezo às garantias fundamentais. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 126.292 entendeu que a possibilidade de início da execução da pena condenatória após a confirmação da sentença em segundo grau não ofende o princípio constitucional da presunção da inocência, ocorrendo, portanto, alteração na jurisprudência da própria corte constitucional e uma limitação ao art. 5º, LVII da CF/88. No julgamento, ficou assentado que nas instâncias extraordinárias não mais se discutem fatos e provas, apenas questões de direito, razão pela qual a execução provisória da pena não ofenderia o princípio fundamental da presunção de inocência.

Essa orientação foi confirmada pelo STF, na primeira semana de outubro, em julgamento de duas ADC's, por apertada maioria.

Esse *eficientismo* que tanto preocupa também não se intimida com as gritantes contradições que gera. Basta observar o julgamento do Habeas Corpus 126.292 e compará-lo ao julgamento do Recurso Extraordinário 548.181, ambos do Supremo Tribunal Federal.

As questões suscitadas têm em comum a concepção de expansão da pretensão punitiva como solução apaziguadora dos problemas enfrentados pela sociedade brasileira. Passa-se a compreender que o combate a morosidade das decisões judiciais deve ser feito por meio da relativização de normas constitucionais e de direitos e garantias fundamentais, ainda que tais providências signifiquem inegáveis contradições internas no sistema (se é que se pode dizer existir um a partir do pensamento de Claus Wilhelm Canaris).

O mesmo ocorre com a leitura que se tem feito sobre a atuação dos advogados de defesa, mais com um entrave à efetivação da punição, do que como o discurso elementar de legitimação da pretensão punitiva estatal.

Os debates existentes sobre o combate à corrupção evidenciam, por exemplo, a tentativa de se utilizar, como meio facilitador da punição, provas obtidas por meio ilícitos, porém, decorrentes da boa-fé do servidor público investigador, orientação sugerida pelo Ministério Público.

A proposta, por qualquer ângulo que se analise, não consegue superar a mais sim-

ples crítica, haja vista a expressa e incontroversa previsão constitucional relativamente a proibição e inutilidade de provas ilícitas (art. 5º, LVI). Assim, a única forma de implementação desta tese seria por meio da completa negativa ao texto constitucional posto.

Além disso, o Ministério Público Federal propõe, no projeto referente às 10 Medidas de Combate à Corrupção, a permissão de se utilizar a prisão preventiva como instrumento para recuperar e evitar a dissipação do lucro obtido pela atividade criminosa.

Neste segundo caso, mais uma vez, a presunção de inocência é considerada letra morta. Utiliza-se a prisão preventiva para “evitar que o produto do crime seja dissipado”. Com todo o respeito, a medida parece ser completamente desarrazoada especialmente porque, a *uma*, a prisão preventiva não se presta para recuperar valores, e a *duas* porque já existe no Código de Processo Penal previsão específica sobre a utilização de medidas assecuratórias as quais, aliás, possuem requisitos menos rígidos dos que são destinados à prisão cautelar, além de não conflitarem com disposições constitucionais que deveriam ser observados.

Sobre o “teste de integridade” não há sequer o que se argumentar. Parece autoevidente o despropósito da proposta, sem contar que algumas categorias não estarão submetidas a essa medida, que fere os mais mezinhos direitos da pessoa e ignora preceitos de direitos fundamentais.

Os tempos, portanto, parecem indicar que a atuação defensiva – nesta compreendida a atuação dos advogados – seria um entrave para a consecução ou para viabilização da pretensão punitiva estatal. Daí porque o processo interpretativo do direito posto, e os projetos existentes ofereçam soluções que apenas garantam a expansão do Direito Penal (expansão quantitativa) e nunca seu melhoramento qualitativo, tudo com vista a diminuir a sensação de insegurança e impunidade e o clima de corrupção generalizada nos altos escalões da República que se instalou no país.

Aos advogados interessa um sistema legal eficiente. Uma Administração livre da corrupção.

Exatamente por isso um escritório de advocacia jamais conseguirá concorrer com um servidor corrupto que pretenda vender resultados. Nem será contratado igualmente por um cliente corrupto que prefere o atalho do suborno. Afinal, nessa ótica, mais eficaz do que contratar um extraordinário tributarista, pagando honorários e sem absoluta garantia de êxito, é subornar um agente do fisco que, traíndo suas obrigações legais e éticas, se disponha a fazer advocacia administrativa.

Não se pode confundir, portanto, a legítima e essencial atuação dos advogados na

defesa dos seus clientes, utilizando-se dos recursos legais e cobrando das autoridades a observância da lei (inclusive no que tange à observância dos procedimentos) com a coautoria ou participação na prática de crimes de qualquer natureza ou mesmo como entrave ao deslinde processual.

Já se disse que nenhum temor de desagradar o poder ou a opinião pública deve deter o advogado. Parece daquelas frases de efeito, que de tanto usadas, passam a parecer com o *nome da rosa*. Trata-se de um truísmo, mas essencial para uma sociedade democrática. Um país onde os advogados temem postular em juízo com medo de serem hostilizados pelo mero exercício profissional está à beira de resvalar perigosamente para o autoritarismo.

É preciso pois não confundir a figura do advogado defensor com a do seu cliente. A advocacia é uma profissão vicária. Fala-se em nome de outrem. Dá-se voz em juízo para aqueles que estão sob julgamento ou investigação, sejam eles culpados ou inocentes, mas lhes é assegurado o direito de serem ouvidos. O processo regular é uma das formas de conferir legitimidade à punição.

Devemos nós, advogados, fazer uma análise crítica de nossa atuação tanto no que diz respeito ao controle ético do exercício profissional como também no processo de esclarecimento à população. Certamente temos muito a melhorar e a contribuir. Mas certamente criminalizar a atuação dos advogados é o um grave atentado aos direitos e garantias fundamentais.

Evidentemente que os advogados podem e devem contribuir para o aprimoramento do sistema. Devem cerrar fileiras com o próprio Ministério Público e demais carreiras jurídicas no combate à corrupção. Mas isso não se fará à custa do sacrifício das garantias constitucionais.

Deve-se investir fortemente em medidas preventivas de combate à corrupção e à impunidade, criando instrumentos mais eficazes de controle social e transparência nos atos da Administração e mesmo promovendo mudanças constitucionais e legislativas para reduzir que a pletora de recursos, a pretexto de assegurar garantias constitucionais, se torne o caminho tortuoso da prescrição e da impunidade.

Certamente, porém, sacrificar direitos e garantias individuais no altar da opinião pública não parece ser uma trilha segura para uma sociedade que se pretenda democrática.

O Brasil de Hoje e a Ética no Exercício da Advocacia Tributária

Gustavo Brigagão

Muito feliz a escolha do tema central desta edição especial e comemorativa do Anuário CESA, no ano em que a publicação completa 5 anos de existência.

Realmente, as notícias desses últimos anos sobre escândalos de corrupção sistêmica, nas três esferas de poder, tornaram mandatória e urgente a renovação dos debates sobre ética em todos os possíveis campos e enfoques sob os quais a matéria possa ser analisada.

No campo tributário, a discussão desbordou do campo ético para o da ilicitude, quando constatada pela Operação Zelotes, realizada pela Polícia Federal, a existência de uma rede de corrupção no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), que, segundo noticiado, fazia com que decisões proferidas por algumas de suas turmas fossem favoráveis ou contrárias aos interesses dos contribuintes, conforme houvesse, ou não, o pagamento de propina.

Na ocasião, pelo fato de parte dos conselheiros acusados de corrupção ser composta por advogados, a classe inteira da advocacia acabou sofrendo duros e injustos ataques, culminando na discutível decisão proferida pela própria Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), em resposta à consulta formulada pelo Ministério da Fazenda, no sentido de que o exercício do cargo de conselheiro do Carf seria incompatível com o exercício da advocacia, e não mera causa de impedimento na atuação em causas de que a União fosse parte. Dessa decisão, acabou resultando renúncia em massa da quase totalidade dos advogados que exerciam a função, não só no Carf, mas, também, nos conselhos de contribuintes estaduais e municipais.

Cometeu-se, assim, o lamentável equívoco de punir-se o gênero pelos desmandos atribuíveis a espécie, quando era imperioso que se tivesse em mente que os atos delituosos praticados para atender a interesses próprios deveriam macular tão somente as pessoas por eles responsáveis, e jamais a profissão sob as vestes da qual atuaram.

De fato, nesse episódio, os erros e os desmandos de uns fizeram com que todos sofressem as consequências, inclusive os próprios contribuintes, que deixaram de ser

representados nesses conselhos, órgãos paritários, por quem tinha efetiva experiência no trato da matéria tributária.

Mas não foi da prática de crimes que nos propusemos tratar nesta breve análise. A proposta é a de que analisemos a ética na advocacia tributária, abordagem essa que necessariamente impõe o dimensionamento do que deve ser objetivado no exercício da profissão, de forma a atender aos fins que lhe são próprios e legítimos.

Como ensina Peter Singer, a ética se fundamenta num ponto de vista universal. Nas palavras dele, “para serem eticamente defensáveis, é preciso demonstrar que os atos com base no interesse pessoal são compatíveis com princípios éticos de bases mais amplas, pois a noção de ética traz consigo a ideia maior que o individual. Se vou defender a minha conduta em bases éticas, não posso mostrar apenas os benefícios que ela me traz. Devo reportar-me a um público maior (...). A ética se fundamenta num ponto de vista universal, o que não significa que um juízo ético particular deva ser universalmente aplicável”¹.

O todo se sobrepõe ao indivíduo. É, também, nesse princípio que se fundamenta a teoria tributária, segundo a qual o indivíduo abre mão de parcela do seu patrimônio para municiar o Estado dos fundos necessários ao bem comum e ao financiamento de todos os serviços públicos de que a coletividade é a maior beneficiária.

Éticamente, portanto, não é de se supor ou esperar que contribuintes procurem se esquivar indevidamente das obrigações tributárias que lhes são impostas por lei, decorrentes de manifestações de riqueza ou capacidade contributiva por eles demonstradas.

Têm sido nesse sentido os movimentos do mundo moderno, em que a maioria dos países, em prol da transparência, celebra tratados de troca de informações, que visam exatamente evitar que atos configuradores de evasão fiscal, praticados com fundamento exclusivamente no interesse pessoal, venham a se sobrepor ao interesse coletivo de que os tributos sejam recolhidos às jurisdições em que as riquezas são efetivamente produzidas.

Mas como essa filosofia repercute na ética aplicável à advocacia tributária?

Ao analisar os dispositivos do Código de Ética (Resolução nº 2, de 19.10.2015) que tratam dos deveres do advogado, Maurício Felberg diz que “também é dever do advogado se abster ‘de emprestar concurso aos que atentem contra a ética, a dignidade, a moral,

1 SINGER, Peter. Ética e prática. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 18-19.

e a dignidade do ser humano' (art. 2º, VIII, 'c'), ou seja, de usar a atuação profissional para conluio de finalidade ilícita, aspecto importante nesse momento em que emergem no país os escândalos de corrupção e desvios, tendo em vista que é de competência exclusiva dos advogados a elaboração de documentos técnico-jurídicos e a orientação a respeito da legalidade das condutas (exemplo de prática vedada é a chamada 'blindagem patrimonial' objetivando fraude a credores, sonegação fiscal ou outros ilícitos)"².

Na advocacia tributária, esses parâmetros definidores dos limites dentro dos quais os advogados devem atuar ganham materialidade quando comparados com os conceitos de evasão e elisão fiscal, tanto no exame dos princípios éticos aplicáveis à consultoria, quanto daqueles que regem o contencioso tributário.

Apesar de esses conceitos terem sofrido um certo redimensionamento nos últimos anos, temos que, em apertada síntese, a evasão fiscal se dá nas circunstâncias em que o contribuinte adota subterfúgios, fraudes e/ou dissimulações cujos objetivos são os de encobrir o fato cuja ocorrência enseja o nascimento da obrigação tributária.

É o que se dá, por exemplo, na sonegação fiscal, em que o contribuinte omite das autoridades fiscais informações relativas a operações por ele realizadas, sobre as quais há a incidência de tributos cujos pagamentos não são realizados. É, também, o que ocorre nas simulações, ou na criação de estruturas sem substância, cuja única função é a de promover o deslocamento fictício de elementos objetivos, subjetivos, temporais, espaciais, ou quantitativos do fato gerador, de forma a que sejam obtidas diminuições indevidas do montante a ser recolhido aos cofres públicos. É também, ainda, o que resulta das situações em que, o contribuinte fraudula, destrói ou, em conluio com terceiros, cria ou modifica documentos, com a finalidade de encobrir ou dissimular a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária.

Todos esses são cenários repudiados pela lei e pelos princípios que regem as relações jurídicas que se estabelecem entre fisco e contribuinte.

Já a elisão fiscal se dá naquelas situações em que o contribuinte planeja as suas operações e estruturas societárias, em fase anterior à ocorrência do fato gerador e por meio da criação de alternativas de negócio que tenham substância e propósito comercial, com o objetivo concorrente de obter uma determinada economia fiscal. É o que ocorre nos denominados planejamentos fiscais.

Nesses planejamentos, realizados no campo da elisão fiscal, não há qualquer ili-

2 Disponível em < http://www.caasprg.br/Noticiassp?cod_noticia=3471 >. Acesso em 28.10.2016.

cidade. Há neles o exercício legítimo do contribuinte de buscar, entre as alternativas legais disponíveis, aquela que lhe agregue vantagens econômicas e uma menor carga tributária. De fato, ao contribuinte não é impingido o dever legal de adotar a alternativa de negócio que lhe propicie a maior carga tributária possível.

Em recente decisão do Carf, chegou-se a admitir (o que nos parece absolutamente correto) que o contribuinte tem o direito subjetivo de planejar-se tributariamente, ainda que o seu único propósito seja o de diminuir o ônus tributário que recai sobre as operações por ele realizadas³.

Pois bem, a ética na advocacia tributária impõe a quem nela atue o dever de agir sempre nos limites da elisão fiscal, que, como visto, resta configurada se respeitados os limites do planejamento fiscal lícito. Em outras palavras, jamais poderá decorrer dos aconselhamentos dados por um advogado tributarista a prática de qualquer daqueles atos que configuram sonegação, fraude, simulação, conluio, ou outras figuras do gênero.

Esses são os limites éticos aplicáveis à prática da consultoria tributária.

O mesmo se diga em relação ao contencioso tributário. Nele, o advogado deve evitar todos os esforços para que nada além do efetivamente devido, nos termos da lei, seja exigido do contribuinte, bem como focar-se, sem procrastinações, litigância de má-fé e outras práticas afins, na demonstração (i) da ilegalidade ou inconstitucionalidade da norma apontada pelo fisco como definidora da relação tributária, (ii) da inoportunidade do fato que faz nascer a obrigação de pagar o tributo, (iii) da sua ocorrência em moldes diversos daqueles apontados pelo lançamento, sob qualquer dos seus aspectos (subjetivos, temporais, quantitativos, de materialidade, ou relativos a situações que tenham determinado a extinção, suspensão ou exclusão do crédito tributário), ou (iv) da nulidade do próprio lançamento realizado.

São todos argumentos válidos e éticos, que podem e devem ser utilizados pelos profissionais do Direito Tributário na fundamentação da defesa administrativa e judicial dos contribuintes que tenham sido vítimas de excessos de exação praticados pelo poder

3 “(...) PROPÓSITO NEGOCIAL. AUSÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO. MANUTENÇÃO DOS EFEITOS DA OPERAÇÃO. Ausente conduta tida como simulada, fraudulenta ou dolosa, a busca de eficiência fiscal em si não configura hipótese que invalide as operações perpetradas pelo contribuinte e os respectivos efeitos fiscais. A existência de outras razões de negócio que vão além do benefício fiscal, apenas ratifica a validade e eficácia da operação. (...)” (1201001.484, 2ª Câmara, 1ª Turma Ordinária, Fazenda Nacional X RF REFLORESTADORA S/A, Rel. Conselheiro Luis Fabiano Alves Penteado, de 13.9.2016).

público, esses, sim, configuradores da extrapolação dos limites éticos por parte das autoridades fiscais.

Enfim, voltando a Peter Singer, “para serem eticamente defensáveis, é preciso demonstrar que os atos com base no interesse pessoal são compatíveis com princípios éticos de bases mais amplas”⁴. Esses são os limites éticos da advocacia tributária: instruir ou defender contribuintes contra excessos das autoridades fiscais, de forma a que eles sejam submetidos aos ônus decorrentes da tributação nos exatos termos definidos por lei que tenha sido editada em consonância com os mandamentos constitucionais. Adequam-se, assim, de forma ética, os interesses individuais aos da coletividade.

4 Op. Cit. p.18-19.

A Ética na Advocacia

Modesto Carvalhosa

“Banidos da filosofia e da política, os advogados se refugiaram na técnica”.

Georges Ripert

A célebre epígrafe do civilista francês retrata perfeitamente a involução do papel do advogado no que respeita à sua postura no mundo em que vivemos. O pensamento aí sintetizado é, ao mesmo tempo, uma denúncia e uma conclamação à nossa classe, diante da insensibilidade de parte dos advogados que, abandonando sua missão eminentemente social, recolheram-se ao insensível trabalho de operadores das transações comerciais, sem questionar as instituições no seu encargo de promover e garantir a justiça entre os homens e as coletividades.

Para o tecnocrata do Direito, nenhuma inquietação social, humana ou ética perturba o seu trabalho de se colocar como atendente impassível e, no mínimo, neutro, das necessidades do mundo empresarial, seja no cotidiano dos contratos, dos impostos, do RH, seja nas suas operações relevantes, de fusões, aquisições, consórcios, licitações, etc.

Os interesses da empresa colocam-se acima de qualquer outra consideração, inclusive no que respeita à legalidade estrita dos atos praticados. E, com efeito, o advogado que se refugia na técnica, entende que lhe cabe encontrar o melhor meio de obter para a empresa a otimização do resultado econômico, independentemente, de qualquer outro questionamento, nem mesmo sobre as regras éticas do próprio mercado onde atua.

A empresa é o seu mundo, seja ele um advogado interno, seja o integrante de um escritório que presta serviços externos à companhia.

E o advogado voltado para a técnica não se condiciona apenas aos desejos das empresas, mas também procura oferecer ao mercado seus produtos jurídicos que inventa ou introduz, numa mercantilização dos instrumentos que oferece às companhias para melhorar resultados desta. É a famosa advocacia de produtos, totalmente apartada de qualquer outro valor que não seja a vantagem econômica na sua adoção.

O único valor que conta nessa prática tecnocrática do Direito é o da eficiência ju-

rídica a favor das unidades empresariais ou dos setores onde elas atuam, sem qualquer consideração sobre os efeitos que tal conduta, de cega racionalidade, possa ter para os indivíduos e a coletividade.

O Direito é técnica a serviço do mundo econômico específico, que demanda os serviços do advogado. Nenhum valor ético pode interferir nessa conduta. E, para tanto, não bastam a submissão cega aos interesses dos clientes e o fornecimento de novos produtos para esse mesmo fim. Também as relações que advogado tecnocrata desenvolve com o mundo jurídico e, nele, com a magistratura e com os agentes políticos e administrativos, permeia-se, unicamente, do valor da eficiência, sem qualquer preocupação com a ética fundamental, em tais relações. Essas interlocuções perdem o caráter de impessoalidade, subjetivando-se no tráfico de influência, para que os interesses do seu cliente possa ser atendido não em face do bom direito, mas pelo prestígio pessoal, de amizade e de favores que ostenta o advogado. Tudo em nome do resultado, que é o corolário da eficiência, mesmo que seja a custa de compra de sentenças, de votos, de liminares, de despachos, de procrastinações, de prescrições programadas e demais expedientes que possam eximir a empresa e os empresários de suas obrigações legais ou obter para eles os ganhos de causa a que não teriam direito.

38

E a técnica também se presta a que o advogado forme os *lobbies* necessários à compra de leis, emendas, decretos e portarias, aprovadas a favor de seus clientes, seja para favorecê-los economicamente, seja para livrá-los das penalidades ou atenuá-las, sempre sob a égide da eficiência profissional.

Essa atuação afastada do destino dos indivíduos e da coletividade é o que caracteriza o advogado que se refugia na técnica. É ele completamente alienado da realidade externa, pois não interessa às suas atividades advocatícias, voltadas a um fim específico: atender os interesses econômicos de seus clientes.

Para o tecnocrata da advocacia a lei é justa quando é feita por quem tem o Poder, pura e simplesmente. Daí a razão que encontra para deformá-la sempre que coopta, na esfera legislativa e político-administrativa, aqueles que a elaboram e a editam, por danoso que seja o seu texto para o bem comum.

Essa insensibilidade absoluta aos propósitos da justiça da parte do advogado que se refugia na técnica, faz com que o Estado se torne uma organização de bandidos, como lembra Santo Agostinho, na Cidade de Deus: “Banida a justiça, o que são os grandes impérios se não bandos de ladrões que tiveram sucesso?”

Ao fugirem da política para promover os interesses unicamente de seus clientes,

o advogado deixa de exigir que o Poder seja, a todo o tempo, legítimo, o que somente é possível quando as leis e a sua aplicação buscam a justiça e a progressiva conquista dos interesses da coletividade.

Esse é o sentido que Ripert dá ao papel dos advogados na política. Exigirem eles, a todo o tempo, a legitimidade das leis e o exercício do Poder conforme os princípios da Ordem Jurídica democrática.

Com efeito, a legitimidade das leis é a expressão da ética no Direito. Daí o necessário engajamento dos advogados nessa luta cotidiana, corajosa, de toda uma vida profissional de militância, que se reflete na sua conduta perante os seus clientes e no trato com as autoridades judiciais, políticas e administrativas.

É nesse sentido que não pode o advogado renegar a política para refugiar-se na técnica.

E deve, mais, o advogado, nesse seu comprometimento permanente com os interesses legítimos da coletividade, ter uma clara visão do significado de sua própria existência e de seu papel profissional. Daí a preocupação filosófica do advogado de ir moldando no longo curso de sua carreira o caminho de sua integridade pessoal, para, assim, dignificar a nobre profissão que um dia abraçou para servir a sociedade humana.

Autocrítica, Defesa de Princípios e Engajamento Social

Rubens Naves

A relação da sociedade brasileira com seu Sistema de Justiça nunca foi um exemplo de equilíbrio e harmonia. Em um país historicamente marcado por enormes desigualdades socioeconômicas e profunda injustiça social, essa constatação não é surpresa. A desigualdade no acesso à Justiça resulta dessas desigualdades e é, ao mesmo tempo, um importante fator de reprodução e ampliação dos abismos entre grupos sociais poderosos e despossuídos, beneficiados e excluídos.

Dessas condições históricas gerais, decorre, como seria previsível, uma percepção comum da Justiça, em grande medida condizente com evidências e estatísticas disponíveis, como um sistema elitista, labiríntico, dispendioso e muitas vezes inclemente com pobres, negros e minorias, ao mesmo tempo em que se mostra benevolente para com ricos e poderosos.

Por outro lado, os próprios avanços da sociedade brasileira, os processos de modernização, a crescente urbanização, a melhoria das condições de vida, o aumento da escolaridade e da mobilidade social – ainda que muito aquém do necessário – aumentaram as expectativas da população em relação ao exercício da cidadania em geral e ao Sistema de Justiça em particular.

Hoje o acesso à Justiça é bem mais amplo em comparação com o cenário de poucas décadas atrás. Mesmo assim, na pesquisa sobre a confiança dos brasileiros nas instituições feita pelo Ibope em 2015, a Justiça ficou com 46 pontos numa escala de zero a cem e, em 2014, outra pesquisa, encomendada pela OAB ao Datafolha, mostrou que 88% dos brasileiros consideravam o aumento de rapidez da Justiça um desafio nacional “muito importante”.

Neste ano, pesquisa desenvolvida na Universidade Federal do Rio Grande do Sul mostrou que, visto pelo viés do custo financeiro, o Sistema de Justiça brasileiro também precisa avançar em eficiência, já que seu custo situa-se em torno de 1,8% do PIB nacional, um percentual bem acima da média internacional (na União Europeia, por exemplo, o percentual médio é de aproximadamente 0,4%).

A compreensão da advocacia e a percepção coletiva em relação ao papel e a atuação dos advogados, nesse contexto, são frequentemente confundidas com as distorções e precariedades do Sistema de Justiça. Os serviços advocatícios são vistos por grande parte da população como caros e pouco eficientes – dada a lentidão dos processos judiciais. Também é comum que parte do ressentimento pela percepção de favorecimento a endinheirados e corruptos caia na conta da advocacia.

Assim como problemas fundamentais da Nação se refletem e reproduzem no seu Sistema de Justiça e por tabela na advocacia, tarefas civilizatórias da mesma dimensão histórica – como a democratização da Justiça, e a disseminação e o fortalecimento da cultura democrática –, quando cumpridas, impactam positivamente no reconhecimento dos advogados como agentes indispensáveis para a efetividade do Estado de Direito e o exercício pleno da cidadania.

De um ponto de vista subjetivo, afetivo, as críticas à precariedade do acesso à advocacia e ao direito de defesa, são comparáveis às insatisfações com os serviços de saúde. Ambos são, em geral, tidos como precários na rede pública, caros e inacessíveis quando oferecidos por agentes privados. Mas, pelos grandes impactos positivos que pode ter na vida do cliente, um advogado vocacionado que apoia e auxilia um cliente angustiado chega a ser tão reconhecido e admirado quanto um médico competente e dedicado.

42

Riscos e oportunidades

O momento de crise que o país está atravessando tem como uma das suas características a ascensão do Judiciário e de outros atores do Sistema de Justiça a uma posição de destaque e poder inéditos na história do Brasil. Se por um lado esse fenômeno traz consigo potenciais benefícios – como uma maior atenção e compreensão da sociedade em relação aos princípios e regras, aos procedimentos, problemas e desafios da Justiça – também implica riscos para o processo democrático, para o Estado de Direito e para as relações entre os operadores da Justiça e a sociedade em geral.

Uma abordagem pormenorizada dessas oportunidades e riscos demandaria pelo menos um segundo artigo como este para ser esboçada. Por ora, basta lembrar que o crescente protagonismo de autoridades e instituições do Sistema de Justiça se dá, em grande parte, graças a uma ocupação de espaços de poder e legitimidade política que vêm se esvaziando aceleradamente nos últimos anos.

Decorrência do anacronismo do sistema político nacional, que há tempos está a demandar significativa reforma para poder responder aos anseios da sociedade, parte dessa expansão e desse empoderamento da Justiça é fruto, portanto, de um desequilíbrio, de uma crise, que precisam ser superados ou resultarão em distorções e danos cada vez mais graves para as instituições republicanas e para a sociedade como um todo.

Se bem equacionada, a saída dessa crise deverá levar a um novo equilíbrio dinâmico no qual a Justiça ocupará o lugar que lhe cabe em um Estado Democrático de Direito, será mais eficiente e eficaz, mais acessível, democrática e igualitária em relação à aplicação da lei, e, portanto, mais compreendida e valorizada pelos cidadãos.

A advocacia tem um papel vital a desempenhar para que a atual crise seja encaminhada nessa direção virtuosa.

Os advogados devem se aliar aos legítimos anseios sociais por uma Justiça menos morosa, menos elitizada e elitista, mais eficiente, eficaz e democrática. Ao cumprir esse dever cidadão, promoverão uma maior valorização social da advocacia e a compreensão da sua função indispensável para os avanços civilizatórios e democráticos – e para a segurança individual de cada cidadão.

Ao mesmo tempo os advogados têm neste momento uma tarefa decisiva, que lhes cabe de maneira ainda mais específica: a defesa firme e corajosa dos princípios civilizatórios que alicerçam o Estado de Direito, fundamentam as democracias dignas do nome, mas que, em momentos marcados por intolerância política, partidarização exacerbada e fúria punitivista, são ameaçados.

Engajamento necessário

A confusão frequente, aos olhos de parte do público, entre o comportamento ético de advogados e condutas ilícitas ou imorais de seus clientes é, até certo ponto, um ônus da profissão, tanto mais pesado quanto mais precárias são a formação para a cidadania e a cultura democrática da sociedade. Assim como a compreensão de que os direitos humanos devem valer para todos, inclusive para criminosos, o entendimento do valor do direito de defesa para a convivência civilizada precisa ser promovido e reforçado.

Essas considerações, entretanto, não eximem os advogados da tarefa da autocrítica.

Se quisermos realmente contribuir para pôr o país em melhores rumos, não devemos nos limitar a identificar grandes problemas históricos e distorções em instituições e práticas sobre as quais não temos direta responsabilidade e influência. Precisamos fazer a nossa parte. E, para isso, as análises e os diagnósticos amplos são importantes, mas desde que usados para traçar estratégias e para nortear condutas e ações no dia a dia dos advogados e escritórios, e de toda a classe.

Cabe aos advogados participar das associações profissionais, como OAB e CESA. Todos devemos nos envolver nas reflexões, debates e atualizações dos códigos de ética e conduta da categoria.

Outra forma básica de zelar pela própria reputação e pela imagem da advocacia é exercer a liberdade de escolha de clientes de modo a evitar casos envolvendo demandas que impliquem violação da ética profissional. Ao mesmo tempo, a luta pela efetividade e universalidade do direito de defesa exige da categoria um apoio constante das Defensorias Públicas, que, uma vez valorizadas e qualificadas, podem dar uma resposta eficaz à demanda social por uma Justiça e uma advocacia acessíveis e mais igualitárias.

44

A mesma liberdade para a escolha de causas que permite ao advogado dizer “não” quando percebe conflitos éticos ou morais deve incentivá-lo a abraçar causas nobres e socialmente relevantes, de defesa e promoção de direitos humanos, civis e sociais – como, por exemplo, as lutas pela efetividade do direito à educação infantil, pela redução da violência contra mulheres, pela efetividade de direitos coletivos e em defesa de minorias e de grupos em situação de vulnerabilidade.

Profissionais e escritórios podem se engajar na promoção de causas sociais por meio da advocacia *pro bono*, que permite a prestação pontual ou permanente de serviços advocatícios. Há também a possibilidade de um engajamento mais ambicioso, em projetos de *advocacy*, que implicam um estimulante trabalho de reflexão e ação estratégicas, muitas vezes em parceria com especialistas e agentes de diferentes campos de atuação, objetivando pautar debates e agendas públicas, informar e conscientizar a opinião pública, mobilizar e coordenar esforços e recursos, gerar ou influenciar inovações legais e políticas públicas.

Empenhando-se na defesa de causas sociais relevantes, a advocacia brasileira contribuirá com a construção de uma sociedade mais justa e desenvolvida, reforçará a consciência social e a cultura cidadã e democrática de seus profissionais, ganhará mais

respeito e reconhecimento públicos. Cabe registrar que, além disso, os advogados e as sociedades advocatícias que investirem nesse caminho de efetiva responsabilidade social estarão sintonizados com as tendências mais contemporâneas do *branding*, da construção de identidade de marcas – que cada vez mais requer associação com causas e ideais de amplo significado coletivo.

Reflexões sobre a Advocacia, o Direito e a Moral

Tales Castelo Branco

Como todos sabem, por Carta Imperial de 11 de agosto de 1827, Dom Pedro I criou dois cursos jurídicos no Brasil. Um na cidade de Olinda, em Pernambuco, e outro em São Paulo, ostentando as gloriosas arcadas do mosteiro de São Francisco. Em 1854, a Faculdade de Direito de Olinda foi transferida para Recife, onde permanece até hoje. Singular a criação dos cursos jurídicos no Brasil por Dom Pedro I. Antes de tudo, porque era um homem que, reconhecidamente, foi pintado por todos os seus biógrafos como um amante ardoroso das mulheres e das noitadas. Tinha, entretanto, forte amor à música e inclinação muito acentuada para a cultura geral. E cinco anos após haver proclamado a independência, os cursos jurídicos começaram a funcionar, a partir de março em São Paulo e de abril em Olinda. É exatamente Dom Pedro I, o proclamador da Independência do Brasil, que um lustro depois vai preocupar-se em fundar as primeiras escolas de Direito no Brasil. E isso ocorria num momento em que, rompidos os laços que nos ligavam a Portugal, por força da nossa independência, o pão intelectual que vinha de Coimbra começava a nos ser negado.

Essas duas faculdades brasileiras findaram substituindo a universidade coimbrã e criando figuras exemplares, em futuro muito próximo, de mestres da nossa própria terra. Todos eles, na verdade, haviam sido formados em Coimbra, ou raramente em outros países da Europa, em especial a França e Inglaterra, mas, primordialmente, vinham todos eles da Universidade de Coimbra. É extraordinário que Dom Pedro I tenha feito isso quando já se avizinhava em Portugal a luta sucessória que enfrentou contra Dom Miguel, seu irmão; e vencendo transformou-se em Dom Pedro IV de Portugal, para pouco tempo depois morrer, e morrer tão jovem, aos 35 anos.

A fundação das nossas escolas de Direito têm um laivo romântico, inspiração poética, história tão significativa, tão presa à figura de Dom Pedro I, ao seu espírito mágico, com todas as suas excentricidades, que, num livro com esta referência, lhe epitetou Assis Cintra – *As maluquices do Imperador*.

Posta esta observação carinhosa que faço ao nosso primeiro Imperador, até por ter

algum fascínio por suas aventuras existenciais, vejamos, embora superficialmente, as prerrogativas profissionais e o procedimento do advogado, que logo cedo despertaram os sentimentos mais altivos da nossa profissão.

Importante notar que, enquanto a Moral tem seus preceitos, a Religião tem seus dogmas, o Direito tem suas normas. A *Teoria dos círculos concêntricos* de Jeremy Bentham revela que a ordem jurídica estaria incluída totalmente no campo da Moral: a Moral serve de base para o Direito. A *Teoria do Mínimo Ético*, aperfeiçoada por Georg Jellinek, consagra que o Direito seria o mínimo de Moral obrigatória para a sobrevivência da sociedade. A *Teoria dos Círculos Secantes* (mais aceita na atualidade), segundo Claude Du Pasquier, sustenta que o Direito e a Moral possuem um campo de competência comum e, ao mesmo tempo, uma área particular independente. A *Teoria dos Círculos Independentes* de Hans Kelsen ressalva que *Moral é Moral e Direito é Direito*.

Remanesce, porém, do Direito Romano a sensação de que o Direito tem forte conteúdo Moral. A lei não é pura e simplesmente norma de ação humana na vida social imposta por uma organização soberana, fria e contida estritamente no círculo do Direito estabelecido de regras de conduta. O velho conceito do Direito Romano, quando o *elegantior* Celsus o definiu como [...] *a arte do bem e da equidade*, de alguma forma perdura até os dias de hoje. E, na mesma linha de entendimento, outro jurisconsulto romano afirmou que o Direito era [...] a ciência do justo e do injusto. Até que Paulus dissesse: *Nem tudo que é lícito é honesto*, querendo estabelecer que, até dentro da própria norma jurídica, muitas vezes, há certo sentimento de reserva, porque algo era *lícito*, mas não era *honesto*. Na realidade o direito nunca se desprende de imensa carga Moral. Ética e Moral possuem origem etimológica distinta. A palavra Ética vem do grego *ethos* que significa *modo de ser* ou *caráter*. Já a palavra Moral tem origem no termo latino *Moraalis*, que significa *relativo aos costumes*.

Não há atividade profissional sem que estejamos seriamente comprometidos com a dignidade da compostura pessoal, o exercício condigno da profissão, de acordo com os preceitos éticos e morais que a norteiam. Hoje, a pletora de garantias e de prerrogativas que ampara a advocacia é relativamente ampla. A partir de 1988, principalmente com a Constituição cidadã de 1988, especificamente quando o artigo 133 estabeleceu que *O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão nos limites da lei*, gerou-se, sem dúvida, expressiva garantia em relação ao exercício da profissão. É preciso, entretanto, compreender, com certa modéstia profissional, de que não se trata de conceder um *bill* de indenidade ao

advogado, nem ao exercício profissional da advocacia. O artigo 133 da Constituição Federal visa, na realidade, garantir a liberdade e a inviolabilidade do advogado no que se relaciona a ele próprio e à proteção do cliente. Por isso, a Constituição Federal diz ser ele [...] *indispensável à administração da justiça*, mas estabelece logo depois uma restrição ao exercício da profissão: *nos limites da lei*. Essa prerrogativa é extremamente séria, porque limitativa da nossa própria atividade profissional. E é toda ela dirigida principalmente à garantia dos direitos do cliente. O advogado exercerá seus deveres com esta dimensão. É considerado figura indispensável à administração da justiça, sem dúvida também para a sua segurança profissional, mas essencialmente para a garantia da defesa dos direitos do seu cliente.

O Estatuto da Advocacia e o Código de Ética e Disciplina da OAB definem os direitos e deveres do Advogado, estabelecendo regras para o exercício de suas prerrogativas e obrigações. Não são escassas as ciladas e as perseguições que rondam o exercício profissional da advocacia, principalmente na área criminal. No passado, o maior advogado norte-americano de todos os tempos, Clarence Darrow, foi preso e ficou bom tempo longe da sede de sua advocacia em Chicago, acusado de subornar jurados, imputação gravíssima, mas finalmente derrotada com sua absolvição, porque se tratava de acusação fraudulenta. Voltou desiludido para casa. Vendeu as primeiras edições raríssimas de livros que possuía para comprar alimentos. Havia prometido a si mesmo que jamais voltaria a advogar, porém, romperia esse compromisso consigo mesmo e voltaria a fazê-lo, e de maneira brilhante, até os 84 anos, quando morreu. Todavia, de qualquer maneira é um fato que pode ocorrer: um incidente traiçoeiro, uma cilada ou vilania armada por quem tenha interesse no processo ou pretenda comprometer o acusado.

Importante insistir em que o advogado tem compromisso fundamental em primeiro lugar de ordem pessoal. Compromisso de aperfeiçoar-se a cada dia que passa. De melhorar a cada dia. De melhorar como cidadão, como ser humano. Evoluir culturalmente, pois, como enunciou Ortega y Gasset, *A cultura é para o homem assim como seus braços*. Faz parte de si mesmo. E, lembrando Couture, *o direito se modifica todos os dias. Se nós não seguirmos os seus passos cotidianamente, nós seremos cada dia menos advogado*. Importante recordar aos mais moços que é preciso também ter paciência – a rara virtude tão exaltada por Carnelucci. O advogado precisa ter paciência, consigo mesmo e com o cliente, com os magistrados, com a parte adversa, com o promotor de justiça. Mas, quando digo paciência, não digo tolerância com indelicadezas ministeriais ou de juízes; não digo submissão a eles, porque não há hierarquia entre nós advogados, os juízes e o

Ministério Público. Todos estão no mesmo nível. E se devem reciprocamente respeito.

Muitas vezes é preciso romper, com educação, certa timidez para firmar a própria dignidade. Miguel Angel Osorio, em *La alma de la toga*, revelou passagem existencial em que ele, que fora o grande advogado da secular Espanha, primeiro-ministro do reino, dizia: *Todas as vezes em que eu me levantei para falar, eu sentia uma sensação de aflição, de imensa preocupação*. No momento em que o advogado não sentir mais essa preocupação é porque ele está deixando de ser advogado. O cumprimento do dever com responsabilidade vem sempre muito próximo à preocupação de exercer essa tarefa com dignidade e com acerto. Tudo para merecermos, após edificante vida, o epitáfio sugerido por Piero Calamandrei: *Aqui jaz, não um herói nem um santo. Aqui jaz apenas um advogado*.

COMITÊS

A Advocacia e a Sociedade

*Leonardo B. Leite
Stanley Martins Frasão*

A advocacia está em crise, assim como está o Brasil, e qual é o papel da Advocacia e dos Advogados?

A imprensa e a sociedade estão atentas à nossa classe, e muitos veem os advogados como “parceiros” ou “participantes” de falcatruas, de “esquemas” e detentores de privilégios.

Sabemos que não é bem assim. Sabemos que os casos de abusos e de advogados que não honram a profissão são poucos, e que a Ordem fiscaliza e pune quem merece. Mas temos que fazer mais: darmos o exemplo, temos que cumprir, integralmente, o Código de Ética e Disciplina da OAB, ou correremos o risco de perder grande parte do respeito que foi conquistado com tanta luta e trabalho.

Podemos não gostar, mas temos que reconhecer que nossa imagem vem sendo arranhada por escândalos que, se de um lado são poucos, de outro fazem muito “barulho” e estragos. E temos que reagir de forma clara, mostrando que somos sim éticos, e que estamos ao lado da lei – com reação positiva e emblemática!

Todos sabem que a advocacia é uma das principais e mais antigas profissões, e que o advogado tem e merece o respeito da sociedade – inclusive por ser um de seus principais defensores.

A atual Constituição Federal, a chamada Constituição Cidadã de 1988, dispõe, de maneira destacada, que o advogado é indispensável à administração da Justiça, reconhecendo a importância da nossa atividade em defesa do cidadão, das empresas, das instituições, dos direitos humanos, da própria sociedade; em suma, do Estado Democrático de Direito.

Para que a advocacia seja exercida em sua plenitude, existem prerrogativas que devem ser respeitadas, em primeiro lugar, pelos próprios advogados, porque são instrumentos de defesa do cliente e que jamais devem ser confundidas com privilégios. São fundamentais instrumentos de trabalho porque não são direitos do advogado em si, mas

sim de sua atividade, que apoia justamente a quem detém o direito que se procura fazer respeitar.

A OAB e todos os advogados defendem a nossa profissão e as prerrogativas, de maneira firme e incondicional, em nome do Estado Democrático de Direito. E é por isso mesmo que temos que enfrentar esse debate de maneira corajosa e direta, em benefício de todos, quando há abusos cometidos por alguns maus advogados.

Temos que, de um lado, valorizar a advocacia, e, de outro, agir como cidadãos exemplares e categoria profissional única, que mereça o respeito do Estado, da sociedade e do cidadão.

Os advogados fizeram o juramento próprio da profissão e devem cumprir e fazer cumprir o nosso Código de Ética, cientes de que casos de abusos serão punidos, inclusive internamente, na OAB, através dos Tribunais de Ética e Disciplina (os TEDs).

Nesse contexto, devemos todos honrar a nossa profissão e exercer o nosso poder-dever constitucional, dentro da lei e da ética, cumprindo e fazendo cumprir a ordem e a legislação, em defesa do Direito e da Justiça, protegendo o Estado Democrático de Direito, exigindo, de particulares e do Estado, o devido respeito a todos nós e às nossas prerrogativas.

54

Se respeito e admiração queremos, assim como liberdade para o exercício da profissão, e proteção das prerrogativas, temos, também, que mostrar à sociedade, de forma permanente e contínua, que somos dignos do papel especial que temos neste País.

Infelizmente, várias áreas da advocacia, por todas as regiões do Brasil, têm sido palco de abusos, de exageros, de atuações de advogados envolvidos em crimes, a praticar ou a acobertar fraudes, que, no seu conjunto, de alguma forma, estão sim manchando a imagem da advocacia junto à sociedade brasileira.

Sabemos muito bem que esses casos são patológicos, e que são poucos em relação à quantidade de trabalho que temos, aos serviços que prestamos, e à quantidade e qualidade dos profissionais que somos.

Ainda que proporcionalmente poucos, sabemos que existem, e que são diversos os casos recentes (apenas para pensarmos no período mais próximo) de advogados e de escritórios de advocacia envolvidos em “esquemas”, falcatruas, desvios e casos de corrupção. Devemos combater tais atitudes.

Sabemos que os maus advogados são poucos, que sempre que possível são investigados, e, quando aplicável, punidos, mas é verdade que a sociedade ainda não acha que isso seja suficiente. Nossa imagem já foi melhor; está sendo desgastada pelos maus

profissionais, e temos que reagir.

O momento brasileiro é de extrema importância e vivemos uma das páginas mais tristes da nossa história recente em termos de ética, de bons princípios, de valores morais, de correção de postura. Temos sim que aproveitar esse momento de culto à moral e à ética, de combate à corrupção, para darmos o exemplo.

O advogado e a advocacia éticos e corretos, merecem todo o nosso respeito e apoio, mas a realidade nos tem mostrado que temos que trabalhar muito mais e de forma duríssima para que os advogados e os escritórios de advocacia continuem a gozar da confiança e da admiração que conquistamos.

Respeito e admiração não se conquistam com leis, provimentos, portarias ou normas, mas com atitudes e exemplos. E esse pode ser um caminho para o CESA e para as sociedades de advocacia que o integram. Essa é a Bandeira que devemos erguer, suportar e carregar.

A Ordem dos Advogados de São Paulo lançou, dentre outras iniciativas importantes, o Programa da Empresa Ética, que merece o nosso aplauso e o nosso apoio. Referido programa é voltado às empresas, no sentido de que se comprometam a não aceitar nenhum tipo de pressão de quem quer que seja para “flexibilizar” o combate à corrupção.

Se não podemos e não devemos aceitar abusos por parte de ninguém, e devemos defender a independência da advocacia, e denunciar e atacar autoridades que não respeitem o Estado Democrático de Direito, as instituições, o cidadão, e as prerrogativas, temos também que reforçar os nossos compromissos com a ética e a verdade, exercendo a nossa profissão com base no conhecimento, na experiência, nos argumentos, no trabalho honesto, na adoção da melhor estratégia e da melhor técnica na defesa dos nossos clientes, jamais nos valendo de métodos ilícitos que devem ser repudiados.

Para tanto, vale o cumprimento do regramento que rege as Sociedades de Advogados. Para citar apenas dois exemplos clássicos, as Sociedades de Advogados devem estar atentas ao Provimento 94/2000 do Conselho Federal da OAB, que dispõe sobre a publicidade, a propaganda e a informação da advocacia, para que se sejam evitados atos de infração disciplinar. Da mesma forma, não podem adotar o uso de expressão fantasia, porque a sociedade deve fazer uso de sua razão social tal qual esteja registrada na OAB, observando-se o artigo 16 da Lei 8.906/1994, artigo 2º, parágrafo 1º do Provimento 112/2006 e artigo 2º, I, do Provimento 170/112.

O Centro de Estudos das Sociedades de Advogados, através de seu Comitê de Ad-

ministração e Ética Profissional (CADEP), não apenas apoia como incentiva as medidas e iniciativas que preguem as melhores práticas, dentro do maior respeito à lei e à ética, e recomenda que as sociedades de advogados associadas, e seus integrantes, ajudem a unir forças nessa batalha.

Pensando nisso, o CADEP lança as Recomendações abaixo, para que as Sociedades de Advogados dignifiquem sua imagem e prestigiem seus serviços profissionais, anunciando esses princípios aos clientes, nos sites, folders, artigos, dentre outros.

São 11 as Recomendações:

- 1) Aplicação e obediência ao Código de Ética e Disciplina;
- 2) Definição das regras de Compliance;
- 3) Fiscalização constante dos métodos e sistemas da Sociedade;
- 4) Transparência nas atividades de Lobby – Regulamentação. Disciplina, limites;
- 5) Contratos de Serviços e Honorários detalhados, claros e transparentes. Descrição dos serviços contratados e sua remuneração por etapas definidas. Descrição clara do conceito de êxito, para cálculo de honorários;
- 6) Honorários recebidos pela Sociedade. Notas de Débito e Recibos corretamente contabilizados e fiscalizados;
- 7) Luta pela Independência e Prestígio da Advocacia;
- 8) Compromisso com a Ética e a verdade;
- 9) Não terceirização dos serviços contratados, sem conhecimento do cliente;
- 10) Regras Internas definidas – Acordo ou Pacto Societário formalizado. Direitos e Obrigações dos Sócios;
- 11) Regras para a apuração de haveres dos sócios.

A Nova Ética na Advocacia *pro bono*

Flávia Regina de Souza Oliveira

Alberto Mori

Bianca Waks

Fortemente marcado por instabilidades econômicas e políticas, o momento brasileiro atual vem provocando, de modo contundente, o agravamento das injustiças sociais. Neste cenário, a advocacia *pro bono* tem um papel transformador, orientando a atuação do profissional do Direito em direção a uma nova ética, comprometida com a emancipação daqueles que, cotidianamente, têm seus direitos violados, e buscando propiciar-lhes um efetivo acesso à Justiça.

É incrível, mas foi uma luta alçar a advocacia *pro bono* a um lugar de protagonismo. O CESA foi um relevante ator na defesa desta bandeira, juntamente com suas associadas e com o Instituto Pro Bono. A tão esperada vitória se deu com o recente reconhecimento da advocacia *pro bono* pela Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), que aprovou um novo Capítulo sobre o assunto no seu Código de Ética e Disciplina. Assim, superou-se a ótica mais restritiva que entendia a prática *pro bono* como um eventual mecanismo de captação indevida de clientes – e, portanto, uma infração de natureza ética. A partir deste ano, inaugurou-se uma nova compreensão: a que reconhece a advocacia *pro bono* como exercício da função social da advocacia.

Doravante, está claro que o advogado “não deve restringir-se aos limites de um processo na defesa do interesse privado, porém agir também, fora dele, na defesa do interesse do povo, que é verdadeiramente o sujeito e dono do poder político, destinatário maior da aplicação do direito.” Isto permite que o profissional do Direito funcione como agente nas transformações sociais.¹

Diversos trechos do novo Código, em vigor desde abril de 2016, reforçam esta nova abordagem. Em seus considerandos, o texto afirma que “as mudanças na dinâmica social exigem a inovação na regulamentação das relações entre os indivíduos, especialmente na

1 SILVA, José Carlos Sousa. Ética na Advocacia. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2000, p. 42-44.

atuação do advogado em defesa dos direitos do cidadão”. Também é destacada a “necessidade de modernização e atualização das práticas advocatícias”, enfatizando-se que o advogado deve defender “humildes e poderosos do mesmo modo” e agir “com despreendimento, jamais permitindo que o anseio de ganho material sobreleve a finalidade social do seu trabalho”.

Esses princípios dão substância à previsão legal para a advocacia pro bono, expressa no Capítulo V, Artigo 30, como “a prestação gratuita, eventual e voluntária de serviços jurídicos em favor de instituições sociais sem fins econômicos e aos seus assistidos, sempre que os beneficiários não dispuserem de recursos para a contratação de profissional. ”Mais adiante, o texto inova e prevê, expressamente, a prestação de serviços pro bono “em favor de pessoas naturais que, igualmente, não dispuserem de recursos para, sem prejuízo do próprio sustento, contratar advogado”.

A inclusão das pessoas físicas como possíveis beneficiárias inaugura um novo campo para a advocacia gratuita e traz consigo desafios éticos, sobretudo aos grandes escritórios de advocacia que se dedicam exclusivamente ao atendimento de empresas. Contudo, independentemente da estrutura, não há dúvida de que o atendimento pro bono a pessoas físicas acarreta, desde já, a necessidade de uma adaptação da cultura interna das bancas interessadas, que terão que desenvolver uma forma de atuação focalizada na atenção ao indivíduo, em uma relação menos hierarquizada e formal, mais horizontal e empática.

A nova previsão legal determina que o beneficiário da advocacia pro bono será aquele que se encontra impedido de contratar advogado sem comprometer o seu próprio sustento, o que configura também um ponto de reflexão aos escritórios e profissionais que desejam atuar nesta frente. Celso Fernandes Campilongo em um estudo sobre assistência jurídica e advocacia popular traz uma reflexão pertinente ao assunto, que se ajusta aos desafios atuais da advocacia pro bono. Segundo o jurista, “a posição de classe ou a pobreza do cliente, se bem que desempenhando um papel essencial, não podem ser tomadas como critérios exclusivos de definição de prioridades de uma tipologia inovadora dos serviços legais. As relações de poder e as violações de direitos estendem-se por diversas, fragmentadas e inter cruzadas esferas da sociedade.²

A título de exemplo, vale a pena citar o atendimento a mulheres em situação de violência pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Atualmente, é possível a dis-

2 CAMPILONGO, Celso Fernandes. Revista da Procuradora Geral do Estado de São Paulo, v. 41, jun/94, pp. 73-106.

pensa de comprovação de insuficiência econômica para o atendimento jurídico gratuito, nos casos de medidas de urgência. Tal entendimento, segue uma concepção abrangente de vulnerabilidade, quando se trata de violência de gênero. O exemplo ilustra um desafio atual para advocacia pro bono: como estabelecer critérios uniformes e aceitáveis para a seleção de casos envolvendo pessoas físicas? Como criar parâmetros para definir a vulnerabilidade seguindo-se os novos referenciais éticos? Antes mesmo da entrada em vigor do novo Código de Ética e Disciplina da OAB, estas questões já despontaram em discussões do Comitê de Advocacia Comunitária e Responsabilidade Social. Já percebemos que são questões desafiadoras para as quais o Comitê gostaria de encontrar um fórum maior de debate em suas reuniões mensais. Mais uma vez, nós – do CESA – precisamos estudar, pesquisar e determinar padrões aceitáveis que, esperamos, sejam disseminados entre as sociedades de advogados.

Contudo, a busca de um novo padrão ético na advocacia pro bono não é exclusiva do atendimento a pessoas físicas. No Brasil, o momento atual também enfatiza a necessidade de se assegurar que organizações da sociedade civil – essenciais para o equilíbrio da democracia – possam atuar de forma crítica e autônoma, exercendo controle social e instando governos a efetivar direitos sociais que, por sua vez, dependem de políticas públicas para saírem do papel. A advocacia pro bono tem muito a contribuir neste campo, oferecendo assessoria jurídica gratuita a entidades sem fins lucrativos, estruturando-as juridicamente, garantindo sua perenidade e permitindo que alcancem um novo patamar institucional, com maior sustentabilidade econômica.

Além de destacar que os serviços pro bono se destinarão a beneficiários que não disponham de recursos, o código também contém outra ressalva, vedando a prática “para fins político-partidários ou eleitorais” ou para “beneficiar instituições que visem a tais objetivos”. Ademais, proíbe que a advocacia pro bono seja utilizada como instrumento de publicidade para captação de clientela e impede o exercício da advocacia remunerada ou a vinculação à contratação de serviços remunerados “para a pessoa natural ou jurídica que se utilize dos serviços pro bono”.

Estas restrições realçam a necessidade de se estabelecer bons critérios de seleção para as organizações a serem beneficiadas com a assistência jurídica gratuita. Além de uma análise documental que verifique, sobretudo, a insuficiência de recursos, devem ser criados critérios que permitam analisar a relevância no atendimento, indicando o interesse público envolvido, o impacto social e a possibilidade de que a atuação pro bono promova o fortalecimento institucional da organização.

Quanto às limitações indicadas pelo Código, visam reafirmar o sentido ético da atuação pro bono, na qual a ideia de solidariedade contrapõe-se à de competição por clientela. Nesta linha, a atuação desinteressada não comporta a motivação privada e tampouco a prática de publicidade, e a gratuidade dos serviços não tolera exceção e não pode jamais ser oferecida como vantagem.

A entrada em vigor do novo Código é um marco, mas a ressignificação da advocacia pro bono, bem como as interpretações sobre o que se considera ético ou não neste campo, provavelmente serão parte de um longo processo. Portanto, temos agora a oportunidade e, mais do que isso, a responsabilidade de construir juntos os parâmetros para a aplicação do novo Código, em relação à prestação de serviços pro bono, valendo-nos da compreensão redobrada da função social do profissional do Direito.

Neste sentido, a advocacia pro bono deve favorecer aqueles que mais necessitam, não a partir de uma lógica assistencialista, mas de uma prática jurídica criativa e emancipadora, que possibilite o acesso igualitário ao Direito, com ênfase na transformação social e na redução das desigualdades. Enfim, uma advocacia pro bono pautada por uma nova ética, que humanize o indivíduo e encoraje a organização coletiva.

Nós, do CESA e do Comitê de Advocacia Comunitária e de Responsabilidade Social, convidamos a todos a participarem deste momento crucial para a advocacia pro bono. Precisamos reassumir o protagonismo que propiciou a evolução no quadro regulatório e temos o dever de fazer avançar a prática da advocacia pro bono no país.

Ética e Arbitragem

*Eliane Cristina Carvalho
Leandro Felix*

Não é nenhuma novidade que o Poder Judiciário atravessa uma crise de eficiência, não mais conseguindo fazer frente ao elevado número de processos e recursos que inundam as mesas de juízes e desembargadores Brasil afora. Apenas para que se tenha uma ideia, dados de 2015 do Conselho Nacional de Justiça revelam que existem, aproximadamente, 99,7 milhões¹ de processos em trâmite, dos quais, pasme-se, 92 milhões ainda aguardam decisão em primeira instância². Essa situação, sem dúvidas, acaba por comprometer a prestação jurisdicional, seja em questão de celeridade, seja no que se refere à qualidade e à especificidade das decisões judiciais.

Esse cenário, aliado à benesse de uma abordagem favorável das cortes brasileiras quanto ao tema e do desenvolvimento de uma comunidade legal competente na área, tem feito da arbitragem um mecanismo de solução de disputas largamente utilizado, de vigoroso e contínuo crescimento, sobretudo em demandas comerciais complexas, mas também, e cada vez mais, em causas de menor complexidade. Vencidos os argumentos inicialmente apresentados contra a arbitragem, sua aceitação e democratização são realidades nos dias de hoje.

Para os advogados, o crescimento da arbitragem representa a consolidação de um importante campo de atuação: enquanto em algumas funções de rotina, atividades antes típicas da advocacia têm sido indevidamente substituídas pela atuação de tabeliões ou contadores, a expansão da arbitragem possibilita cada vez mais a ampla atuação de advogados, seja em disputas domésticas ou internacionais, tanto enquanto procurador da parte, parecerista, perito judicial, se assim for o caso, ou, ainda, no papel de árbitro,

1 Os números são estonteantes: quase 1 processo para cada 2 pessoas.

2 <http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/politica-nacional-de-priorizacao-do-1-grau-de-jurisdicao/dados-estatisticos-priorizacao>

indicado pelas partes ou como presidente do Tribunal Arbitral³.

E se é cada vez maior a relevância dos advogados no universo da arbitragem, também é crescente a preocupação de que sua atuação não se desvie dos padrões éticos, seja qual for a atribuição por eles exercida. Mais do que necessária, essa preocupação soa também como um sinal de alerta, já que, em alguns casos, a falta de compromisso com a ética já tem aflorado comportamentos atentatórios aos princípios que permeiam a escolha pela arbitragem.

A criação de obstáculos à instauração da arbitragem, mesmo quando diante de convenções arbitrais claras e livremente pactuadas; o desmedido socorro da parte vencida ao Poder Judiciário, pleiteando anulações de sentenças arbitrais com fundamentos artificialmente construídos e notoriamente improcedentes, apenas como tentativa de escapar da decisão desfavorável ou procrastinar o seu cumprimento; e a oposição de impugnações de árbitros sob pretextos nem sempre sérios, e algumas vezes, até extravagantes (e que muitas vezes, mesmo quando afastadas, fazem com que o árbitro renuncie) são apenas alguns exemplos de como expedientes antiéticos podem ser manejados por advogados, com o objetivo de ganhar tempo e retardar a solução do litígio⁴.

62

Felizmente, na maioria das ocasiões, o comportamento de partes vencidas – e de advogados que as estimulam a não aceitar decisões contrárias – tem sido repudiado pelo Poder Judiciário, o que é, senão, um indício do fortalecimento da “cultura arbitral” em nossa sociedade. E nem poderia ser diferente: se a parte elegeu espontaneamente a arbitragem como mecanismo de solução da controvérsia, e participou do processo arbitral, é de se esperar que ela cumpra com seu compromisso, e acate a decisão arbitral, seja ela favorável ou não. Quando, ao invés disso, a parte rebela-se ao Poder Judiciário pleiteando, sem fundamento, a anulação do comando arbitral, ela exerce seu direito de ação, mas o faz contra a ética, e em abuso de direito⁵ (art. 187, CC) – o que é e deve ser condenável.

Mas não é só o advogado, enquanto defensor da parte, que deve ter sua atuação

3 WALD, Arnold. *A arbitragem e o mercado de trabalho dos advogados*. In. Revista de Arbitragem e Mediação, ano 9, v. 32, 2012, pp. 95-96.

4 MAGALHÃES, José Carlos de. *A ética das partes na arbitragem*. In. Revista do Advogado, v. 33, nº 119, 2013, p. 55.

5 TARTUCE, Flávio. *Arbitragem: algumas interações entre o Direito Material e o Direito Processual – função social do contrato, ética na arbitragem e abuso processual*. In. Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil, nº 34, 2010.

pautada e limitada pelos ditames éticos. O mesmo diga-se quanto à atuação dos árbitros. Afinal, diferentemente do que ocorre quando determinada controvérsia é submetida ao Poder Judiciário (que contém normas precisas formuladas pelo Estado, sem a participação das partes, que são compelidas a observá-las), a arbitragem confere às partes um papel de relevo no encaminhamento da solução, seja na formulação das normas processuais, na definição dos prazos e dos meios de prova, mas, sobretudo, na escolha dos árbitros, a quem elas depositam um voto de confiança para uma solução justa da controvérsia.

Logo, ao árbitro é dado o poder de decidir a controvérsia, e sua conduta pode impactar diretamente no desfecho da arbitragem. Disso decorre que a necessidade de uma atuação ética é ainda maior do que aquela atribuída aos juízes estatais, já que a jurisdição arbitral não tem mecanismos de controle correccional, tampouco instância recursal⁶. Até porque, sendo a arbitragem “*solução eticamente superior ao processo, ... é na idoneidade do árbitro que reside a confiança das partes*”⁷.

Para os advogados que se empenharem na nobre e importante função de árbitros, é essencial que tenham em mente que a arbitragem deve ser exercida como magistratura, mas jamais como um bom negócio mercantil; como um dever, e não como um ofício de carreira⁸; de forma independente, imparcial, sem protagonismos, com discrição e seriedade, observando as diretrizes (inclusive as internacionais) dos mais diversos Códigos de Ética, mas nunca de forma arbitrária, nebulosa ou capaz de levantar qualquer suspeita que possa macular a credibilidade e a lisura do procedimento arbitral. Se a rapidez das operações e os avanços tecnológicos exigem sempre mais eficiência nas decisões, obrigando julgadores a fazerem justiça sob medida, é necessário encarar o ofício com maturidade jurídica, para aplicar o direito de forma equitativa e ética. Trata-se, pois, senão, “*do justo equilíbrio entre eficiência e a ética, que no fundo é o que deve existir entre o*

6 GREBLER, Eduardo. *A ética dos árbitros*. In. Revista Brasileira de Arbitragem, 2013, v. 40, p. 72.

7 NALINI, José Renato. *Ética na arbitragem*. In. Novos Rumos da Arbitragem no Brasil. São Paulo: Fiuza Editores, 2004, pp. 237-239.

8 WALD, Arnold. *A evolução do Direito e a Arbitragem*. In. Arbitragem: estudos em homenagem ao Prof. Guido Fernando da Silva Soares, in memoriam. São Paulo: Ed. Atlas, 2007, p. 462.

mercado e o direito”⁹.

O fortalecimento e a democratização da arbitragem, portanto, são hoje uma realidade consolidada, e que possui todos “*os ingredientes mais importantes: uma boa lei, uma jurisprudência construtiva, uma ampla bibliografia nacional, algumas câmaras de arbitragem de nível internacional, uma tradição que se sedimentou na doutrina e que está sendo transmitida de uma geração para a outra*”¹⁰. E para que esse caminho continue a ser percorrido de forma louvável, “*das partes e seus advogados, espera-se que atuem inspirados na ética do bom litigante, aquele que sem prejuízo da combatividade na defesa de seus interesses, busca efetivamente a solução célere e eficaz do conflito, abstendo-se de expedientes tumultuários e procrastinatórios*”¹¹.

9 Idem, p. 463.

10 WALD, Arnold. *A arbitragem e o mercado de trabalho dos advogados*. In. Revista de Arbitragem e Mediação, ano 9, v. 32, 2012, p. 97.

11 GUSTI, Gilberto. *A ética das instituições de arbitragem*. In. Revista Brasileira de Arbitragem, 2013, v. 40, p. 78.

O Brasil da Atualidade e a Ética no Exercício da Advocacia Concorrencial: Reflexões Iniciais a partir do Novo Código de Ética e Disciplina da OAB

Coordenadoras:

Sonia Maria Giannini Marques Döbler

Joana Temudo Cianfarani

Colaboradores:

Camila de Moraes Machado

Guilherme Missali

Venicio Branquinho Pereira Filho

Vivian Anne Fraga do Nascimento Arruda

O advogado exerce, na sociedade contemporânea, função indispensável e primordial para a existência do Estado Democrático de Direito, assim como para a promoção da Justiça¹. Esse postulado básico deve nortear as discussões sobre a temática em debate, vindo insculpido na Constituição Federal, em seu artigo 133.

65

O relevante interesse social inerente à atividade do advogado exige não apenas competência e conhecimento técnico do profissional, mas também, e sobretudo, lisura, independência, sigilo e probidade na condução do seu trabalho, comportamentos previstos nas normas de conduta que disciplinam a ética na advocacia e que são ratificadas no atual Código de Ética e Disciplina da OAB, em vigor desde 1º de setembro de 2016.

O Código de Ética e Disciplina da OAB não somente atualizou regras que regulam a advocacia quanto aos seus padrões morais e de comportamento, mas também uniformizou-as, ressaltando a disciplina aplicada à classe, principalmente favorecendo a dignidade da profissão e norteados os princípios nos quais devem estar pautados a conduta do advogado.

Em tempos de crise político-institucional, não é raro que se coloque em xeque a

1 Artigo 133 da Constituição da República Federativa do Brasil: "O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei".

conduta do advogado, de modo a se questionar sua dignidade e integridade no exercício de sua função. Trata-se de tema bastante sensível, e não menos importante no contexto do Direito da Concorrência, como sumarizado a seguir.

A confidencialidade e a relação cliente-advogado

A confiança recíproca é um dos pilares da relação cliente-advogado e, nesse sentido, o Professor Hércio Maciel França Madeira preleciona que “*as relações estabelecidas entre o cliente e o advogado, desde o instante em que este se prontificou a defender judicialmente aquele, alimentam um conjunto íntimo de direitos e deveres recíprocos*”².

O sigilo profissional e a confidencialidade das informações de clientes ganham maior relevo notadamente na advocacia da Concorrência, que, por sua própria natureza, aproxima advogados de informações mercadologicamente relevantes. Nesse contexto, negociações de Acordos de Leniência e preparação de submissão de Atos de Concentração são alguns exemplos em que os patronos obtêm acesso a dados de notória sensibilidade, tanto no aspecto comercial – da(s) empresa(s) envolvida(s), quanto pessoal – de seu(s) preposto(s).

Notadamente em contextos de escândalos de corrupção, debates acerca dos limites do direito de confidencialidade têm sido recorrentes, por exemplo, na medida em que tal direito pode servir de pretexto para acobertar práticas ilegais. Diante de “justa causa”, o novo Código de Ética e Disciplina da OAB, em seu artigo 37, admite a flexibilização do sigilo profissional do advogado, em situações consideradas excepcionais. Essa análise de excepcionalidade deve ser muito bem avaliada pelo advogado, para que não ocorra em erro, devendo se restringir a circunstâncias excepcionais que configurem de fato a justa causa, como as de grave ameaça ao direito à vida e à honra ou que envolvam defesa própria do causídico.

O direito e dever do advogado de defender os interesses do cliente

É cediço que, no Direito da Concorrência, assim como em diversos outros ramos

2 Assim esclarece o Prof. Hércio Maciel França Madeira: “*As relações estabelecidas entre o cliente e o advogado, desde o instante em que este se prontificou a defender judicialmente aquele, alimentam um conjunto íntimo de direitos e deveres recíprocos.*”. História Da Advocacia. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, pág. 77.

da Ciência Jurídica, é necessário que o advogado se afaste de seu julgamento quanto a eventual culpabilidade do cliente, a fim de se permitir efetivo comprometimento da boa prática profissional, sem riscos de contaminação. Nesse ensejo, cabe ao advogado defender os interesses do cliente, a despeito de qualquer juízo de valor, zelando, em qualquer caso, pelo cumprimento da Constituição e pelo respeito à Lei.

Segundo as lições do Professor José Frederico Marques, “o *advogado deve trabalhar pela vitória do cliente. Mas, como bem explica CALAMANDREI, essa parcialidade institucional se transforma, quando de encontro à parcialidade do advogado da outra parte, para que ambas confluem num só sentido, que é o da justa aplicação da lei. A parcialidade dos patronos das partes acaba por tornar-se, no processo, “o mais eficaz instrumento da imparcialidade do juiz”*³. Isso implica que as prerrogativas profissionais não podem ser utilizadas como mecanismos de subterfúgios à ética, mas sim representam garantias à idoneidade e à dignidade do exercício da advocacia.

A defesa de clientes por alegadas práticas anticompetitivas, como cartéis, ou a postulação de aprovação de atos restritivos à concorrência perante o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) são alguns exemplos de desafios que podem exsurgir no ramo do Direito Concorrencial. Nada obstante, destaque-se, a esse respeito, o conteúdo do artigo 23 do Novo Código de Ética e Disciplina da OAB, do qual se pode extrair, a rigor, o entendimento de que não há causa indigna de defesa.

Vale aqui lembrar Rui Barbosa, em sua obra intitulada “O Dever do Advogado”⁴, na qual cita frase do Professor Universitário e Juiz Sharswood, da Suprema Corte da Pensilvânia, que ensinava aos seus ouvintes que “*o advogado, pois, que recusa a assistência profissional por considerar, no seu entendimento, a causa como injusta e indefensável, usurpa as funções, assim do juiz, como do júri*”.

Portanto, cabe ao advogado observar os exatos limites de seu ofício e distinguir o exercício ilegal da profissão da defesa regular e profícua dos interesses do cliente. Afinal, a figura do advogado não se confunde com a de seus clientes que possam estar envolvidos em condutas anticompetitivas investigadas pelo CADE.

3 Manual de Direito Processual Civil, Volume I. Campinas: Bookseller Editora e Distribuidora, 1997, pág. 375.

4 O Dever do Advogado. São Paulo: H B, 2016, pág. 42.

Instrumentos à promoção da ética na Advocacia

A instituição do Novo Código de Ética e Disciplina da OAB insere-se em um movimento favorável à implementação e conscientização de uma advocacia proativa em conformidade aos princípios da moralidade, da Justiça e da paz social, todos eles com referências constitucionais. Outros instrumentos, como Códigos de Ética e de Conduta, Programas de *Compliance* de escritórios de advocacia, cartilhas de órgãos reguladores e de autoridades públicas em geral podem ser importantes mecanismos aliados ao fortalecimento da promoção da advocacia.

A discussão e a elaboração de tais instrumentos têm sido cada vez mais comuns e, com efeito, devem ser pauta constante na sociedade civil, balizando a realização do papel constitucional do advogado, qual seja, na essência, a administração da Justiça.

A Ética na Advocacia Ambiental

*Lina Pimentel Garcia
Roberta Danelon Leonhardt
Vera Rezende Vidigal*

À luz das reflexões de Michel Foucault¹, pode-se dizer que a ética é uma espécie de cuidado de si, que implica em consequências ou resultados para si mesmo e para com o outro. Significa dizer que o ser humano possui uma postura ética diante do mundo e da coletividade, mas, antes mesmo disso, reflete individualmente sobre a sua vontade, em consonância com seus objetivos e escolhas.

A questão da ética é ampla e permeia o cotidiano da sociedade nas relações interpessoais, das situações simples às mais complexas, nas relações domésticas e profissionais, no ambiente corporativo e no exercício da advocacia, inclusive no ramo do Direito Ambiental.

O novo Código de Ética e Disciplina (“CED”) da Ordem dos Advogados do Brasil (“OAB”)² estabelece imperativos éticos³ de conduta, considerados como ferramentas essenciais para que a advocacia contribua com o desenvolvimento de soluções pautadas nas exigências econômicas e sociais da atualidade.

-
- 1 FOUCAULT, Michel. *A Hermenêutica do Sujeito*. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes. 2006. / FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir*. Rio de Janeiro. Vozes. 2007.
 - 2 O novo CED da OAB passou a vigorar no início de setembro de 2016, a fim de atualizar os deveres de conduta e os imperativos éticos da profissão em conformidade com as exigências econômicas e sociais da atualidade.
 - 3 A advocacia é subordinada a normas de conduta que disciplinam o exercício da profissão, compilados no CED da OAB. Segundo Paulo Roberto de Gouvêa Medina, a condensação das normas de natureza ética da profissão em código, expedido conforme previsão legal, transcende a mera conduta recomendável à profissão tornando-as, efetivamente, normas jurídicas imperativas. (“O Novo Código de Ética e Disciplina”. Paulo Roberto de Gouvêa Medina. *Revista do Advogado*, São Paulo, Abril de 2016, Volume 129, p. 110-119)

O CED prevê que a relação do advogado com seus clientes deve ser pautada pela confiança e pelo sigilo profissional, auxiliando na criação de ambiente favorável para que esses possam esclarecer suas dúvidas relacionadas à legislação aplicável. Tais premissas viabilizam a exposição das situações concretas vivenciadas e facilitam as tratativas para o desenvolvimento das atividades econômicas em consonância com as normas. No caso do Direito Ambiental, o CED possibilita que o exercício da advocacia sirva como importante catalisador para o desenvolvimento sustentável, seja com a difusão de informação e noções integradas de risco aos clientes, seja com, principalmente, a prestação de instruções e suporte para a regularização de atividades.

Historicamente, a relação entre o homem e o meio ambiente foi pautada por uma visão economicocêntrica⁴: a finalidade da relação se pautava na exploração dos recursos naturais para atender às necessidades econômicas, sociais e culturais, sem preocupação efetiva com a finitude dos recursos para as próximas gerações ou a qualidade do meio ambiente.

No entanto, a recente experiência vivenciada na advocacia ambiental revela um cenário atual positivo. O setor privado e demais entidades relacionadas ao desenvolvimento de atividades econômicas buscam, cada vez mais, por meio de seus advogados e consultorias técnicas ambientais, exercer suas atividades com o cumprimento de todas as obrigações que lhes são aplicáveis.

Tal mudança no comportamento do setor privado se deve a diversos aspectos, dentre os quais a evolução da legislação ambiental, a percepção global e incorporação de conceitos como o do desenvolvimento sustentável⁵, assim como a identificação de resultados econômicos positivos, quando as atividades reguladas pelas normas ambientais são conduzidas legalmente.

O papel do advogado ambiental nas últimas décadas, em especial a partir da publicação da Política Nacional de Meio Ambiente (Lei Federal nº 9.638/1981) – recepcionada

4 Édís Milaré, *Direito do Ambiente*. 9ª ed. São Paulo: RT. 2014. p. 160-162.

5 A Conferência de Estocolmo, realizada em 1972, na capital da Suécia, em Estocolmo, foi a primeira reunião na qual a degradação do meio ambiente e a implementação de um desenvolvimento sustentável foram discutidas por diversos chefes de Estado. A reunião, organizada pelas Nações Unidas (“ONU”), ficou conhecida como um marco da preocupação humana com o meio ambiente e inaugurou o conceito de desenvolvimento sustentável.

pela Constituição Federal da República, de 5 de outubro de 1988 (“CFR”) – tem sido fator relevante para o alcance desse cenário positivo de mudança nos interesses e nas práticas adotadas pelo setor privado.

Ao cumprirem com os imperativos éticos que norteiam o exercício da advocacia junto aos seus clientes, os advogados especializados em Direito Ambiental influem positivamente para a formação de uma consciência corporativa ambiental, por exemplo ao desaconselhar lides que considerem temerárias; informar, de modo claro e inequívoco, eventuais riscos da pretensão dos clientes e das consequências que poderão advir da demanda; e imprimir à causa orientação que lhe pareça mais adequada do ponto de vista estratégico, norteado pelas normas e pelos princípios aplicáveis à proteção do meio ambiente.

Quanto ao aspecto estratégico, importante mencionar que o advogado ambiental auxilia também na identificação de incentivos e benefícios econômicos atrelados às atividades privadas; na avaliação de riscos reputacionais decorrentes de eventual situação de irregularidade ambiental; bem como na facilitação da comunicação transparente e proativa junto aos órgãos e autoridades ambientais; entre outros aspectos que incentivam e auxiliam na implementação de uma melhor gestão das atividades e prevenção de danos ambientais.

No que se refere à facilitação da comunicação com os órgãos e autoridades ambientais, interessante mencionar que a temática ambiental é multidisciplinar, envolvendo aspectos técnicos, econômicos e jurídicos.

Assim, há diversos aspectos que devem ser considerados na atuação do advogado ambiental, envolvendo não apenas diferentes temas no entorno da matéria, mas também diferentes atores: órgãos ambientais (nas esferas federal, estadual e municipal), Ministérios Públicos (Federal e Estaduais), departamentos específicos de controle e proteção de bens ambientais, o Poder Judiciário, entre outros *stakeholders* com os quais é necessário lidar e compreender a forma de atuação, os desafios, os entraves e as questões práticas vivenciadas.

Diante disso, os advogados especializados em Direito Ambiental atuam em ramo que lida com diferentes órgãos e instituições, sendo um grande desafio lidar com as complexidades, procedimentos, burocracias, de cada uma dessas entidades, sendo ainda mais essencial a manutenção de condutas pautadas nos imperativos éticos da advocacia, visando a comunhão dos interesses e manutenção do objetivo comum, qual seja, o desenvolvimento econômico sustentável.

Portanto, verifica-se que a advocacia ambiental vai além da orientação quanto aos deveres e obrigações estabelecidos na legislação, e tem contribuído para o desenvolvimento de melhores práticas pelo setor privado, já que envolve não apenas o exercício dos imperativos éticos aplicáveis na relação entre advogado e cliente, mas também um compromisso e uma influência importante na melhoria das condições ambientais de modo geral; no uso racional dos recursos ambientais; e na identificação de oportunidades de novos negócios sustentáveis e de melhores práticas.

Tal circunstância contribui, em conjunto com a atuação dos demais *stakeholders* relacionados à questão ambiental, para atingir objetivos coletivos e resultados que ultrapassam a relação direta do advogado com o cliente, refletindo em toda a sociedade. Trata-se de resultado natural, diante da busca por um meio ambiente ecologicamente equilibrado, de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida para as presentes e futuras gerações, com o objetivo comum de preservá-lo. Espera-se que a união de esforços nesse sentido aprimore e amplie a relação harmônica entre desenvolvimento e proteção do meio ambiente.

O Risco da Ética no Exercício da Advocacia em Tempos de Reputação Digital

Alexandre Atheniense

Até pouco tempo, a história de nossa vida profissional era arquivada em artigos, peças processuais, fotografias, notinhas da imprensa escrita e outras fontes de informações que acabavam com o tempo esquecidas ou inacessíveis.

Hoje, nossa biografia é registrada desde os primeiros dias. Está tudo na internet: o blog que a mãe escreveu sobre a gravidez, as primeiras fotos tiradas na maternidade, até chegar aos nossos registros diários deixados nas redes sociais e em outros sites. No âmbito profissional, esse fato se repete desde as fotos da formatura até chegar aos principais êxitos ou desacertos da trajetória do exercício da advocacia.

Enfim, hoje nossa biografia digital é uma obra coletiva, construída não apenas por registros de nós mesmos, mas, sobretudo, por terceiros: nossos amigos, clientes, colaboradores, desconhecidos e desafetos.

Alguns contribuem com fatos, outros com ofensas, invenções, mentiras ou distorções.

Entre as informações, verdadeiras ou não, talvez existam algumas que gostaríamos de ver esquecidas para sempre. Mas agora tudo está acessível. Ninguém precisa mais revirar prateleiras empoeiradas para visitar o passado, basta “dar um Google”. Temos todos uma reputação digital. Este fato traz a reflexão sobre a conduta ética dos advogados.

A reputação do advogado sempre foi um componente importante da sua própria identidade. No mundo digital, ganhou uma dimensão diferente. Como disse o professor Daniel J. Solove em seu livro “The Future of Reputation”: “Estamos caminhando em direção a um mundo onde uma extensa trilha de fragmentos de informações sobre nós serão preservados para sempre na internet e revelados instantaneamente em uma pesquisa no Google.

Nós seremos forçados a viver com um histórico detalhado, que começará na infância e estará e nos acompanhará para onde quer que iremos, acessível de qualquer lugar do mundo.

Essas informações frequentemente poderão ser duvidosas, falsas ou ofensivas; ou poderão ser verdadeiras, mas profundamente humilhantes ou desabonadoras. Poderá ser muito difícil ter uma segunda chance. Esse histórico vai afetar nossa habilidade para definir identidade, obter empregos e ter uma vida social.”

A internet guarda conteúdo gigantesco de páginas indexadas. Todos devem se preocupar em colocar em prática estratégia para monitorar a SERP – Search Engine Results Page, termo técnico para representar as páginas que exibem os resultados em busca na Internet.

As SERP’s variam conforme as palavras-chave procuradas, e são compostas normalmente por resultados naturais que aparecem em destaque por relevância no momento da busca. Em regra, cada SERP tem no máximo dez resultados por página.

Normalmente, as SERP’s são apresentadas na seguinte estrutura: título da webpage com link, duas linhas com uma descrição breve do conteúdo da página ou do texto relacionado à palavra-chave, e uma última linha com opções, como cache da página, versão alternativa ou tradução.

SERP é um dos principais motores de busca do Google, Yahoo!, Bing e outros, e pode incluir vários tipos de listas: Links patrocinados, contextual, algorítmicos ou busca orgânica, bem como links patrocinados, imagens, mapas, definições, vídeos e etc.

Os experts em reputação digital usam a estratégia denominada Search Engine Optimization (SEO) para aumentar o ranking em sites a partir de uma determinada palavra-chave e, como resultado, muitas vezes, estes profissionais verificam SERP’s para rastrear se na primeira página das ferramentas de busca existem apenas inserções positivas ou neutras sobre a reputação das pessoas. Caso a primeira página esteja com inserções negativas, o alerta estará ligado para que sejam efetuados meios para remover juridicamente as inserções consideradas como excesso de liberdade de expressão ou de conteúdo ofensivo.

Tudo que cai na rede pode ficar lá para sempre. Não se trata de registros escritos a lápis, é como se fosse um arquivo com número infinito de gavetas.

Muitas das primeiras páginas criadas na linguagem HTML, nos anos 90, ainda estão lá. Blogs criados há quase 20 anos podem ser lidos décadas depois, assim como informações pessoais que deixamos em redes sociais, como quando preenchemos formulários, fazemos comentários, além de imagens, documentos, vídeos, e tudo mais.

Os fragmentos pessoais ou profissionais de cada um de nós, nesse grande arquivo, são matéria prima da reputação digital.

Gostando ou não da internet, participando ou não de redes sociais ou blogs, cada advogado já tem a sua própria reputação digital.

Em primeiro lugar, porque todo esse gigantesco repositório de informações sobre nossa vida pessoal e, principalmente, profissional, está disponível universalmente e pode ser facilmente acessado a partir de qualquer equipamento ligado à rede, como um computador, smartphone, ou tablet.

Além disso, existe uma produção constante para abastecer a rede com informações a partir das fontes mais inusitadas. Testemunhos de clientes sobre atuação profissional ou ex-colaboradores das sociedades de advogados, reportagens de jornais, publicações de blogueiros, imagens ou vídeos capturados por paparazzis amadores, mensagens de terceiros anônimos ou não.

No Brasil de hoje, a ética do exercício da advocacia está sob ameaça na mídia digital, e este problema vem tirando o sono de muitos advogados. Alguns nem se preocupam como deveriam, ou então não sabem contingenciar um plano para enfrentar eventuais incidentes.

Costumo dizer que se Andy Wharol disse que todos terão os seus 15 minutos de fama, na internet, algum dia, todos estarão sujeitos a 15 minutos de execração, mas nem sempre saberão reagir imediatamente para mitigar os efeitos deste dano.

Já proliferam na internet alguns sites que se tornaram verdadeiro muro das lamentações de clientes insatisfeitos que encontram nestes repositórios um território seguro e de ampla divulgação para tornar públicos fatos, verdadeiros ou não, e até mesmo ofensas à sociedade de advogados ou profissionais que supostamente teriam agido em violação aos princípios éticos da advocacia.

Dando exemplos, o site Reclame Aqui, que possui o maior número de acessos no Brasil por internautas que buscam referências sobre a reputação de empresas de comércio eletrônico, agora passou a hospedar também críticas de clientes insatisfeitos com eventuais deslizes éticos de advogados na prestação de serviços profissionais. São testemunhos de clientes divulgados publicamente sem maiores apurações acerca de sua veracidade, e que, mesmo com a possibilidade de revelação da inverdade de algumas informações quando da réplica exercida pelos profissionais caluniados, o administrador do serviço continua sem ter de remover o teor da denúncia, que se torna indexada, associando-se ao “currículo” do advogado ou sociedade de advogados.

Estes ataques contra advogados também já se repetiram por meio de blogueiros, que muitas vezes vendem seu espaço de divulgação para veicular opinião de terceiros,

ou mesmo publicar imagens ou vídeos que tornam ainda mais vulnerável a reputação dos advogados.

Saber reagir rapidamente a estes incidentes é fundamental para evitar a potencialização do dano. Este problema acontece porque na maioria das vezes o agressor é impulsionado por vários aspectos, tais como o suposto anonimato causado pela tecnologia e a impunidade pelo ato praticado.

No primeiro caso, alguns ataques são publicados em sites onde a identificação do agente não é validada de forma inequívoca, dando a falsa sensação de que sua identidade estaria preservada, e, daí, impelindo terceiros também a endossar, de forma anônima ou não, comentários por vezes ofensivos.

Outro aspecto motivador seria a suposta impunidade pelo ato praticado, o que nem sempre acontece, sobretudo após a crescente regulamentação do assunto em decorrência do Marco Civil da Internet, que ampliou as chances de identificação dos agressores anônimos e, conseqüentemente, a certeza de que a denúncia poderá gerar maior publicidade, estimulando outros agressores.

O Conselho Federal da OAB e a Seccional da OAB de São Paulo ingressaram, recentemente, contra o site Reclame Aqui (Processo 0017921-58.2015.403.6100), na tentativa de impedir que aquele repositório, originariamente voltado apenas para expor as mazelas da relação de consumo, divulgasse comentários de pretensos clientes insatisfeitos com a prestação de serviços advocatícios.

A sentença de primeiro grau da Justiça Federal Paulista julgou improcedente o pedido sob alegação de que tais manifestações são forma de liberdade de expressão. Ou seja, os profissionais que já foram ou serão alvo de críticas, a partir de agora, ao “googlar” o nome da sua sociedade de advogados poderão, sem qualquer reprimenda, visualizar como resultado na primeira página da ferramenta de buscas, inserções negativas atribuídas aos seu nome, verdadeiras ou não, mas sempre com ataques à sua reputação, originada por comentários de pretensos clientes insatisfeitos.

E o pior, este site não tem como política usual remover comentários que revelem excessos de liberdade de expressão, mas tão somente a divulgação da réplica do atacado. Este procedimento nem sempre sana o problema, pois se o fato narrado pelo agressor é inverídico, e o site não faz juízo de valor do conflito, mas apenas divulga publicamente o fato, aqueles registros irão permanecer indexados pelo Google, talvez para sempre.

Já são vários os casos de sociedades de advogados que acumulam inúmeros co-

mentários contra sua reputação, a partir de supostos clientes insatisfeitos.

Depois do advento do Marco Civil da Internet (Lei 12.965/14), cabe à vítima a legitimidade de propor medidas de obrigação de fazer, cumulada com perdas e danos, contra os agentes que divulgam fatos inverídicos, ou ofensivos, pela internet. O princípio da responsabilidade objetiva não mais se aplica a estes casos, salvo se o provedor de aplicativos for o responsável pela postagem.

O Marco Civil inovou quanto à responsabilidade civil de provedores em relação a conteúdos divulgados por terceiros. Se, antes de sua entrada em vigor, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vinha se consolidando no sentido de que o provedor seria responsabilizado solidariamente caso descumprisse mera notificação extrajudicial que requeresse a retirada do conteúdo, após a vigência da nova lei, consolidou-se novo entendimento, preceituado pelo artigo 19, no sentido de que essa responsabilidade surgiria apenas com o descumprimento de ordem judicial específica, determinando a retirada do conteúdo.

Em decisão recente, proferida no Recurso Especial 1.352.053-AL, o STJ relativizou a aplicação desse dispositivo. Trata-se de um processo em que se discutiu a responsabilidade de um portal de notícias quanto aos comentários postados por usuários em suas matérias.

Conforme entendimento do Ministro relator, Paulo de Tarso Sanseverino, acompanhado pelos demais integrantes da 3ª Turma do Tribunal, os portais de notícias somente terão responsabilidade objetiva (ou seja, independentemente de culpa) quanto aos danos causados às vítimas das ofensas, caso a empresa jornalística seja uma “fornecedora” no sentido estabelecido pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90).

Isso significa que foi atribuída aos portais informativos a responsabilidade de fazer um “controle editorial” sobre todos os comentários feitos por usuários, impedindo previamente que ofensas, e não fatos falsos, sejam publicadas.

Para chegar a esse entendimento, o Ministro se baseou em classificação de provedores apresentada pela Ministra Nancy Andrighi em outro julgado (Recurso Especial 1.381.610/RS), diferenciando-os de acordo com a função de cada um deles:

“(i) provedores de backbone (espinha dorsal), que detêm estrutura de rede capaz de processar grandes volumes de informação. São os responsáveis pela conectividade da Internet, oferecendo sua infraestrutura a terceiros, que repassam aos usuários finais acesso à rede;

- (ii) provedores de acesso, que adquirem a infraestrutura dos provedores backbone e revendem aos usuários finais, possibilitando a estes conexão com a Internet;
- (iii) provedores de hospedagem, que armazenam dados de terceiros, conferindo-lhes acesso remoto;
- (iv) provedores de informação, que produzem as informações divulgadas na Internet e
- (v) provedores de conteúdo, que disponibilizam na rede as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação”.

O ministro reconheceu que uma empresa jornalística poderia ser enquadrada, em tese, na classificação de provedora de informação, quanto às matérias jornalísticas publicadas no site, e provedora de conteúdo, em relação aos comentários postados pelos usuários.

78 Além disso, o STJ entendeu que a responsabilidade pelo conteúdo postado deve ser de quem “fixa” a mensagem. Ou seja, se o agente puder postá-la sem filtragem prévia do provedor, apenas ele deve ser responsabilizado; se houver controle editorial dos comentários por parte do provedor, este deve ser responsabilizado.

A medida ajuizada não se alinhou aos preceitos da lei, embora tenha contribuído, ainda que de forma indireta, para legitimar ou fomentar as publicações de clientes insatisfeitos com a qualidade das sociedades de advogados.

É importante ter em mente que na internet qualquer cidadão passa ser a própria mídia e, por tal razão, sempre estará ávido por audiência para denunciar fatos, verídicos ou não, que possam atacar a ética dos advogados. Tal atitude é chamada de “jornalismo cidadão” ou, quem sabe, em alguns casos, “paparazzi cidadão”, onde uma imagem trivial pode gerar subsídios para versões fantasiosas que podem atacar a reputação dos advogados.

Se digitarmos no Google a palavra “advogado preso”, poderemos visualizar inúmeras fotos ou vídeos de supostos advogados sendo conduzidos pela Polícia, ainda que tais fatos se revelem pouco esclarecedores, potencializando danos à reputação de profissionais.

Outro risco inerente à mídia digital é o vazamento de dados. No ano de 2016, com a divulgação do caso conhecido como “Panama Papers”, sociedades de advogados atuam-

tes na área de constituição de empresas offshore, naquele país, foram vítimas de vazamento público de dados sigilosos, causando danos inestimáveis à sua reputação e de seus clientes.

Os números são assustadores. Nada menos que 11,5 milhões de documentos foram devassados publicamente, envolvendo 214.488 entidades, dentre elas: empresas, trusts ou fundações, situadas em mais de 200 países diferentes. Além disso, estes dados revelaram o envolvimento de 12 atuais ou ex-chefes de Estado e 29 bilionários listados pela revista Forbes.

Este é apenas um exemplo do que pode se repetir, em maior ou menor escala, a qualquer momento no Brasil, em tempos de Operação Lava Jato.

Fica claro, portanto, que a reputação digital das sociedades de advogados está potencialmente sob o risco de danos irreversíveis. Somente o monitoramento em tempo real e a adoção de plano de contingenciamento jurídico efetivo serão capazes de mitigar os danos causados por um incidente desta natureza.

A Ética dos Advogados e Agentes da Propriedade Industrial e o Conflito de Interesses

Newton Silveira

O art. 19 do Código de Ética da OAB dispõe:

“Art. 19. Os advogados integrantes da mesma sociedade profissional, ou reunidos em caráter permanente para cooperação recíproca, não podem representar, em juízo ou fora dele, clientes com interesses opostos.”

Já quanto aos agentes de Propriedade Intelectual, escrevi em meu Propriedade Intelectual (5ª Ed.):

“O agente é um profissional que representa a parte perante o INPI e que deverá ter conhecimento jurídico e técnico. É uma atividade multidisciplinar, mas que se insere no âmbito da concorrência, que tísna todo o sistema da propriedade intelectual.

É verdade que existem muitos profissionais atuando nessa área sem a qualificação técnico-jurídica necessária. Em minha opinião de advogado e professor de Direito, o exercício dessa atividade deveria ser restrito aos advogados, assessorados por peritos engenheiros, quando uma ação tem por objeto uma patente.

Durante a vigência do Código da Propriedade Industrial de 1971, a atividade de representação perante o INPI esteve aberta a todos. À época, essa abertura foi providencial, pois a atividade estava restrita a certos grupos corporativos que, como verdadeiros cartórios, monopolizavam o exercício da profissão.

Outro cunho da Lei de 1971 foi seu enfoque tendenciosamente nacionalista, o que trouxe como efeito a polarização dos usuários do sistema. As empresas estrangeiras se concentraram junto a um pequeno

número de escritórios que defendiam seus interesses, muitas vezes legítimos. As empresas nacionais, sem pensar nos desafios da globalização, passaram a se servir de pequenos agentes, escolhidos exclusivamente pelo critério do menor preço (critério esse utilizado pelos órgãos públicos de pesquisas, por meio de concorrência).

Embora o sistema internacional de propriedade industrial tenha-se adaptado aos novos desafios, esse terceiro pé do tripé permanece tão antiquado e conservador como se estivéssemos no início do século passado.

Obviamente, mesmo que se modernize o INPI, que se centralize o registro de direitos autorais e o Poder Judiciário crie juizados especiais, o sistema não pode funcionar se a representação das partes perante o INPI não tiver caráter concorrencial. Necessita-se, nessa área, de uma Lei Chapelier, que acabe com as corporações de ofícios.

A regra necessária a ser instituída é que um agente de propriedade industrial não possa atender empresas concorrentes. Parece óbvio, mas não é assim.

O ato normativo do INPI nº 4, de 2013, que instituiu o Código de Conduta Profissional do Agente da Propriedade Industrial, estabelece em seu art. 9:

O Agente da Propriedade Industrial ou os agentes integrantes da mesma sociedade profissional de Agentes da Propriedade Industrial reunidos em caráter permanente da cooperação recíproca, não devem representar junto ao INPI, *em um processo específico, simultaneamente*, clientes em conflito de interesse.

Quando a Associação Brasileira dos Agentes da Propriedade Industrial (Abapi) preparou o anteprojeto do Código de Conduta, não havia o trecho acima grifado. O texto rezava que “o Agente [...] ou os Agentes [...] não devem representar junto ao INPI clientes em conflito de interesses”. Inexplicavelmente, no Ato Normativo foi acrescentado: “em um processo específico, simultaneamente”. Esse acréscimo tornou absolutamente inócua a proibição da representação em conflito de interesses.

Ao que consta, não houve nenhum protesto da Abapi contra esse acréscimo.

A propósito, lembro-me de um comentário do velho professor Canuto Mendes de Almeida, que era ministro do governo Getúlio Vargas quando da edição do Código da Propriedade Industrial de 1945. Ele me disse: “Veja na parte que cuida da procuração de estrangeiro que houve uma troca de palavras no corredor do Catete”. Examinando o texto do Decreto-lei nº 7.903/45, encontrei o art. 214, que estabelecia o seguinte: “a pessoa domiciliada no estrangeiro, para depositar marca ou patente, deverá, desde logo, constituir procurador hábil, domiciliado no país, que a represente perante o Departamento Nacional da Propriedade Industrial”.

O parágrafo único desse artigo, no entanto, saiu com a seguinte redação: “O mandato, que *poderá* conter poderes para receber primeiras citações, será arquivado no Departamento, na forma do disposto no artigo precedente”.

Evidentemente, trocou-se *deverá* por *poderá*, isso foi devidamente corrigido nas leis subsequentes, pois o texto daquele parágrafo tal como foi publicado, tornou-se, também, absolutamente inócuo.

A concentração de representação de partes em conflito de interesses não prejudica somente as partes representadas, que, normalmente, até desconhecem o fato, porque os órgãos de classe tentam coibir o *disclosure*, sob a alegação de que o envio de comunicações ao mercado é falta de ética, o que é muito cômodo para manter o *status quo*. Essa concentração, na verdade, inibe o desenvolvimento de agentes de propriedade industrial concorrentes que atendam a partes que competem no mercado.

Em suma, impede o desenvolvimento do setor de serviços, que constitui elemento essencial para que todo sistema de propriedade industrial brasileiro funcione.

Nem se diga que essa é uma questão que deve ser resolvida no mercado, mediante a competição entre as empresas de serviços concorrentes. A concentração da atividade em poucas mãos, mediante o artifício de atendimento em conflito de interesses, fere as normas da concor-

rência e impede que o sistema deslanche para a modernidade.”

O INPI em sua resolução nº 4/2013 dispôs em seu art. 9º:

“Art. 9º O agente da propriedade industrial ou os agentes integrantes da mesma sociedade profissional de agentes da propriedade industrial, ou reunidos em caráter permanente para cooperação recíproca, não devem representar junto ao INPI, em um processo específico, simultaneamente, clientes em conflito de interesse.”

Já a ABAPI em seu Código de Ética de 2013 preferiu omitir-se acerca do tema.

Finalmente, o art. 5º do Código de Ética da ASPI dispôs corretamente:

“Artigo 5º – Constitui infração a este Código os seguintes procedimentos:

[...]

(ii) atender clientes em conflito de interesses; e”

O Atual Código de Processo Civil e suas Contribuições para uma Advocacia mais Ética

Christian Garcia Vieira

O tema proposto pelo CESA para orientar os artigos que irão compor o presente anuário (“O Brasil de hoje e a Ética no exercício da Advocacia”), a exemplo das edições anteriores, é bastante pertinente, sobretudo pelo momento político e histórico que passam nossas instituições.

A propósito do tema proposto e sob a ótica do Poder Judiciário, quer se apresentar ao leitor uma perspectiva de que o Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 (“CPC/15”), pode e deverá contribuir para um exercício mais ético da advocacia. É o que se espera e cujas inspiradoras razões, tal como se passa a discorrer.

Advertência inicial deve ser feita no sentido de que, longe de esgotar todas as melhorias e contribuições que o CPC/15 pode trazer para uma advocacia mais ética no âmbito do foro, é certo que, pela expectativa que geram, ainda que superficialmente pelos limites que se impõem ao presente trabalho, apenas alguns pontos serão abordados nessa oportunidade.

Mais do que estabelecer (reafirmar) conceitos absolutamente inafastáveis do sistema processual, o CPC/15 também tem o mérito de criar ferramentas para coibir a atuação antiética dos integrantes da relação processual.

O simples conceito existente no texto constitucional (CF/88, art. XXX), no sentido de que ao cidadão deve ser repetido o devido processo legal, já seria suficiente, em determinado grau, para extrair os demais colorários da ampla defesa, contraditório, dentre outras garantias ínsitas a um procedimento legal regular.

De qualquer forma, em seus doze primeiros artigos, o CPC/15 expressamente imprime normas fundamentais que devem orientar todo o processo civil e, nesse ponto, são inegáveis os méritos e objetivos por ele traçados, ao reforçar preceitos constitucionais (devido processo legal, eficiência e os novos limites do contraditório participativo).

No que pertine à análise que se pretende realizar, ganha destaque a redação do art. 5º, que busca contribuir para uma atuação ética e leal entre todos os sujeitos do

processo, ao estabelecer que: “aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé”.

Destaque-se não haver restrição da lei aos advogados ou às partes, de sorte que todos os sujeitos processuais, desde os serventuários, peritos, juízes e tribunais, devem agir em conformidade com a boa-fé, como vem anotando a doutrina nesse sentido.¹

Por isso mesmo, o processo da atualidade não mais tolera expedientes desnecessários, protelatórios e que não contribuem para o deslinde da controvérsia que se discute nos autos.²

Nessa linha de raciocínio, tem se concretizado o entendimento de que o processo não é mais (ao menos não deveria ser) campo absolutamente polarizado, mas, de forma diversa, deve ser visto como um ambiente colaborativo. Esse posicionamento pode ser colhido no art. 6º do CPC/15, o qual estabelece o princípio da cooperação.³

1 “*Tal princípio no campo processual tem como destinatários todos os sujeitos processuais e não somente as partes, alcançando juízes e tribunais. Ele se torna uma das grandes premissas do processo cooperativo/comparticipativo encampado pelo Novo CPC, de modo a estabelecer o diálogo transparente e eficiente entre os sujeitos processuais, com assunção plena de responsabilidades, mas vedando o comportamento que infrinja as finalidades da atividade processual*” (cfr. THEODORO JR. Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. *Novo CPC – Fundamentos e sistematização*. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 77).

2 Nesse sentido e na doutrina, merece destaque a lição de Antonio do Passo Cabral ao expor que: “*uma das consequências mais importantes de se admitir o aspecto participativo e cooperativo do processo é incluir a boa-fé no debate sobre os atos processuais. E, nesta ordem de ideias, cresceu e se tornou predominante o entendimento de que, no Direito processual civil na atualidade, são inaceitáveis chicanas e expedientes escusos e ilegais. Com a consideração do processo como ambiente de colaboração, passou-se a exigir comportamentos coerentes dos sujeitos do processo: a eles é vedado sinalizar uma conduta em determinado sentido e depois contradizer a expectativa criada com o comportamento anterior. (...) Hoje, a proteção às expectativas legitimamente criadas, derivada da boa-fé objetiva, abrange vários institutos dela decorrentes, como a abuso de direitos processuais e o estoppel, muito utilizados nos sistemas do common law, bem assim o princípio da proteção da confiança, a Verwirkung, a proibição do comportamento contraditório (nemo potest venire contra factum proprium), o tu quoque, dentre outros, todos conceitos que possuem objetivos comuns e fazem parte de uma constelação de ideias, proibindo condutas incompatíveis com comportamentos anteriores*” (Cfr. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas*. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 127-128).

3 “Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, de-

A cooperação também deve decorrer de uma atuação ética dos sujeitos processuais, o que inclui partes, procuradores, julgadores e auxiliares. Para ilustrar, cite-se o resultado dos vigorosos debates do Fórum Permanente de PPC, que culminou no Enunciado 373 assim redigido: “(Arts. 4º e 6º) As partes devem cooperar entre si; devem atuar com ética e lealdade, agindo de modo a evitar a ocorrência de vícios que extingam o processo sem resolução do mérito e cumprindo com deveres mútuos de esclarecimento e transparência”.

Ainda como decorrência de um processo pautado pela atuação ética de seus partícipes, o CPC/15 também projeta uma alteração no entendimento e aplicação prática do princípio do contraditório.

Nesse ponto, a antiga concepção de contraditório, tido por estático ao ser caracterizado pela informação – reação⁴, foi suplantada no âmbito do CPC/15, também no espírito de um processo colaborativo, pelo fato de que se deve observar no processo um contraditório mais amplo e participativo (contraditório dinâmico).

Na verdade, melhor explicando, o CPC/15 insere critérios mais abrangentes, voltados a equiparar as partes, em uma posição absolutamente simétrica dos litigantes, em todos os atos e momentos do processo.⁵

cisão de mérito justa e efetiva”. *“Os princípios do devido processo legal, da boa-fé processual e do contraditório, juntos, servem de base para o surgimento de outro princípio do processo: o princípio da cooperação. O princípio da cooperação define o modo como o processo civil deve estruturar-se no direito brasileiro”*. Pouco depois, destaca o autor que *“o processo é um feixe de relações jurídicas, que se estabelecem entre os diversos sujeitos processuais, em todas as direções. É por isso que o art. 6º do CPC determina que todos os sujeitos processuais devem cooperar entre si. Os deveres de cooperação são conteúdo de todas as relações jurídicas processuais que compõem o processo: autor-réu, autor-juiz, juiz-réu, autor-réu-juiz, juiz-perito, perito-autor, perito-réu, etc.”* (Cf. FREDIE DIDIER JR., *Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. Coord. Antonio do Passo Cabral e Ronaldo Cramer. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 19).

- 4 Nesse ponto, é clássica a lição de Sergio La China quando descreve o contraditório como ação e reação (Cf. *L'esecuzione forzata e le disposizioni generali de Codice di Procedura Civile*. Milano: Giuffrè, 1970, p. 394).
- 5 Com o propósito de ilustrar, parece fácil identificar uma necessidade de se obedecer o contraditório, apesar de a doutrina entender “que a garantia se estendia para os demais ramos do direito processual” (Cf. José Roberto dos Santos Bedaque. *Poderes instrutórios do juiz*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 61), surpreende o fato de que em um passado não muito distante (anterior à CF/88) até mesmo no STF havia entendimento

Odiernamente, portanto, entende-se que a mera polarização e alternância dos debates (contraditório estático) conduzem para uma discussão menos aprofundada. Isso decorreria da constatação de que as partes se limitam a trazer seus argumentos e o julgador, em momento posterior, já com certo distanciamento, profere a sentença. Essa situação, tal como predominava no CPC anterior, não estaria caracterizada por uma relação dialética, cooperativa e de diálogo efetivos.⁶

Faltava, segundo o espírito do CPC/15 e da doutrina mais moderna, o “poder de influência”.⁷ Por outras palavras, o contraditório em sua plenitude somente seria alcançado com a prévia oitiva das partes, como forma de permitir que seus argumentos sejam considerados mediante a concessão de uma oportunidade de contribuir e, portanto, influenciar na formação do convencimento do julgador, ainda que este se posicione de maneira desfavorável.⁸

Nesse ponto repousa uma das grandes inovações do CPC/15, com impacto significativo no tema ora proposto. O contraditório dinâmico, à luz dos arts. 5º e 6º do CPC/15,

de que o contraditório estaria restrito aos procedimentos em âmbito penal (cfr. Humberto Theodoro Júnior. *Constituição e processo: desafios constitucionais da reforma do processo civil no Brasil*. In: *Constituição e processo: contribuição do processo ao constitucionalismo democrático brasileiro*. Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira e Felipe Daniel Amorim Machado (Coords.). Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 245). Isso porque, conforme indica Nelson Nery Junior decorreria do fato de que a CF/1969 constava com disposição expressa (art. 153, §16) quanto à “garantia do contraditório somente para o processo penal” (Cf. *Princípios do processo civil na Constituição Federal*. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 208).

- 6 Nesse sentido Paolo Biavati. *Il diritto processuale e la tutela dei diritti in materia di concorrenza*. *Rivista Trimestrale de diritto e procedura civile*, Milano: Giuffrè, 2007, fascicolo I, p. 108.
- 7 Cf. Cassio Scarpinella Bueno. *Curso sistematizado de direito processual civil*. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1, p. 131-132. Fredie Didier Jr. se refere ao “poder de influência” como a “dimensão substancial do princípio do contraditório” (Cf. *Curso de direito processual civil*. 17ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2015, v. 1, p. 79).
- 8 Hermes Zaneti Júnior diz que a CF/88 ampliou a “noção de processo democrático, o processo como procedimento em contraditório, que tem na sua matriz substancial a ‘máxima da cooperação’” e, dentro dessa nova dimensão “o contraditório surge então renovado, não mais unicamente como garantia do direito de resposta, mas sim como direito de influência e dever de debate” (Cf. *Processo constitucional: o modelo constitucional do processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007, p. 191).

ressalta a necessidade de condução do processo com ética, boa-fé, lealdade e cooperação, para que as partes possam, cada uma a sua maneira e defendendo os seus interesses, influir no convencimento do juiz e participar da condução do processo, de sorte que, de maneira adequada, equilibrada e com duração razoável, haja a pacificação e entrega do bem da vida perseguido.

Por fim, uma breve observação deve ser feita em relação ao art. 12 que reforça o critério de um tratamento isonômico e a repulsa ao tratamento privilegiado. Não se ignora as dificuldades de aplicação do dispositivo e as críticas que lhe são feitas, algumas justas, outras nem tanto, mas não se pode negar que ao buscar estabelecer critérios de objetivos para a ordem de apreciação dos feitos, também não se pode fechar os olhos para o fato de que essa situação, no mínimo, traça contornos éticos importantes e muito bem vindos ao exercício da advocacia.

Tem-se, portanto, que a atuação ética nesse novo cenário trazido pelo CPC/15, ganha um patamar de destacada importância na atuação prática no foro.

Em arremate, não há dúvidas de que os princípios processuais constitucionais disciplinados no CPC/15 pretendem, de maneira concreta, trazer uma nova realidade para o processo. Desde a estipulação (tentativa) de alinhar cronologicamente os processos (art. 12), até as rejeições às decisões surpresas (art. 10) e a majoração das penalidades para os casos de litigância de má-fé e atos atentatórios à dignidade da justiça, há no novo diploma processual uma justificada e muito bem vinda preocupação com a ética, lealdade e paridade.

Algumas mudanças são aplicadas e sentidas de imediato, como a técnica de extensão do julgamento (CPC/15, art. 942); a contagem dos prazos em dias úteis (CPC/15, art. 219). Por outro lado, vários outros mecanismos propostos pelo CPC/15 possuem uma estreita correlação com a cultura de como se enxerga o processo, de como são enfrentadas as diversas situações no dia a dia da causa, desde a mudança de perspectiva do contraditório, por exemplo, até a contenção da litigiosidade recursal mediante a limitação, não sem críticas, das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento e da possibilidade de condenação honorária em sede recursal.

Todo esse quadro de normas fundamentais contribui, em um grau maior ou menor, para o exercício de uma advocacia mais ética e leal. Se isso vai se concretizar não se sabe, mas não deixaremos de torcer para que essas balizas e os bons ventos da ética possam impregnar no novo modelo de fazer processo que o CPC/15 propõe.

A Ética Posta e o Desenvolvimento de Novas Questões Éticas

*Lucas R. A. Scaff
Fábio Corrêa Meyer*

O primeiro contato de grande parte dos estudantes, não apenas dos futuros advogados, com o significado de ética se dá durante o ensino médio, na maioria dos casos, seja por via de aulas de filosofia, sociologia, história ou outras matérias do corpo curricular. Neste período, ética é usualmente colocada como o espírito por trás da moral de determinada sociedade, isto é, o conjunto de valores de determinada sociedade utilizado para a construção e aplicação das regras morais desta sociedade em determinado período da sua história.

Posteriormente, ao escolher e ingressar em um curso universitário, os estudantes passam a ter contato com as regras morais e éticas que norteiam a profissão que escolheram, seja esta qual for.

Assim, é possível concluir que todas as profissões têm a preocupação de formar profissionais com parâmetros éticos amplamente discutidos e definidos de acordo com um órgão ou conselho colegiado formado por quem já exerce aquele mister, constituindo uma intergeracionalidade de princípios e valores para a prática da profissão.

No caso da advocacia, como amplamente conhecido, a Lei 8.906, de 4 de julho de 1994, dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil, estabelecendo direitos, atividades, formas de acesso e constituição das sociedades de advogados, incompatibilidades e impedimentos para a prática da advocacia, formas de cobrança de honorários, entre outros.

No conjunto *entre outros*, no Capítulo VIII – “Da Ética do Advogado”, são enunciados alguns breves, mas muito importantes parâmetros que devem ser seguidos pelos praticantes da advocacia na sua atividade diária, seja a prática independente ou em sociedade de advogados, seja em áreas consultivas ou contenciosas.

Para não ser repetitivo e falar de assuntos já exaustivamente tratados e de conhecimento coletivo, ressalta-se algumas expressões que devem ser observadas pelos operadores do direito: “*O advogado deve proceder de forma que o torne merecedor de res-*

peito”, “contribua para o prestígio da classe e da advocacia”, “independência em qualquer circunstância”, “nenhum receio de desagradar a magistrado ou a qualquer autoridade, nem de incorrer em impopularidade”, sendo definidas no Capítulo seguinte as Infrações e Sanções Disciplinares que podem ou não, em maior ou menor grau, ter como objeto faltas éticas no exercício profissional.

Dito isto, ao estudar durante a faculdade o Estatuto da Advocacia e o Código de Ética e Disciplina da OAB, seja pelo código anterior ou pelo novo código (aprovado em 4 de novembro de 2015 com vigência iniciada em setembro 2016), os estudantes de direito passam a analisar e discutir com os professores e demais alunos as disposições ali previstas, algumas práticas observadas durante o seu período de estágio, algumas experiências pessoais com profissionais do direito e, claro, como naturalmente é da profissão, alterações legislativas existentes e sugestões de outras alterações que poderiam vir a beneficiar ou modificar a atuação profissional.

Usualmente, o passo seguinte é a simulação de discussões e posicionamentos enfrentados pelos profissionais durante o dia a dia para que os alunos tenham condições de entender e posicionar-se sobre os *cases* apresentados para, ao final, discutir algumas decisões processadas pelo Tribunal de Ética e Disciplina da OAB.

Portanto, é possível afirmar que os futuros profissionais do direito não são mais pessoas ingênuas, que iniciarão a prática profissional acreditando que poderão exercer livremente a sua profissão sem a necessidade de enfrentar desafios não relacionados apenas ao direito positivo em si, mas também a pressupostos para o livre exercício da profissão.

Contudo, atualmente assistimos novos acontecimentos que geraram e ainda geram obstáculos e agressões aos direitos e prerrogativas dos advogados sob diversos argumentos, dentre eles de que, em alguns casos excepcionais, pode ser necessário que tais prerrogativas e direitos conquistados pelos advogados sejam relativizados temporária ou permanentemente para que os objetivos traçados pelo Ministério Público, Receita Federal e demais órgãos fiscalizatórios e investigativos possam ser atingidos.

Dentre os casos mais midiáticos, podemos citar a análise e coleta de dados na correspondência entre advogados e clientes, o monitoramento do contato dentro de presídios e a busca de informações em escritórios de advocacia. Em alguns destes casos, apesar dos atos terem sido autorizados por aqueles que possuem capacidade para tal e cumprirem com os requisitos formais para sua prática, residiram e ainda residem algumas inquietações de ordem ética e moral quanto à aprovação das autorizações. Afinal,

qual a garantia que autorizações como essas e outros atos equivalentes não têm sido praticados quotidianamente e indiscriminadamente? É certo que apenas será dada publicidade às autorizações se as informações obtidas possuírem algum valor às investigações, independentemente de responsabilização quanto às infrações cometidas.

Além destes atos que atentam frontalmente ao livre exercício da profissão, outros vêm sendo praticados com alguma regularidade, mas, por serem menos midiáticos, não têm recebido a devida atenção e cuidados que os acima citados.

A título de exemplo, algumas sociedades de advogados e os respectivos advogados que atuaram nos casos vêm sendo acusados e até processados pelos Ministérios Públicos e pela Receita Federal pelo pleno exercício da advocacia.

Isso ocorre com advogados penalistas que estão sendo acusados e processados pelos Ministérios Públicos por proporem teses para a defesa de seus clientes sob a alegação de que essas seriam manifestamente ilegais, e que, portanto, estariam infringindo os parâmetros éticos da profissão e colaborando para a prática de atos ilícitos. E também com advogados das áreas de M&A e tributária, sendo acusados e em alguns casos processados sob a alegação de estruturarem planejamentos tributários abusivos em operações de M&A, tendo como objetivo que os advogados respondam solidariamente com seus clientes e que sejam aplicadas penalidade por infração ao seu dever ético com a profissão.

Analisando alguns destes casos, pode-se observar uma clara intenção de alguns órgãos fiscalizatórios de intimidar e limitar a atividade da advocacia às teses e planejamentos tributários correntemente utilizados, de forma a evitar que novas teses e estruturas jurídicas sejam construídas sob pena de responsabilização civil dos advogados. Portanto, atentando ao livre exercício profissional da advocacia, a liberdade profissional e de iniciativa empresarial.

Obviamente não se está a defender a não-fiscalização e punição daqueles que praticarem atividades ilegais e antiéticas, conforme artigo 32 do Estatuto da OAB, “*o advogado é responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa. (Parágrafo único). Em caso de lide temerária, o advogado será solidariamente responsável com seu cliente, desde que coligado com este para lesar a parte contrária, o que será apurado em ação própria*”.

Desta forma, os estudantes e futuros advogados não devem ser preparados apenas para lidar com questões éticas e morais discutidas no âmbito do seu próprio órgão de classe, mas também para acusações e imputações de outros órgãos e entidades que

passaram a também atuar, no seu próprio limite ético e moral, objetivando influenciar o comportamento do advogado.

Tendo os jovens advogados a incumbência de seguir com o bastão da profissão, é importante que estes sejam preparados para lidar com tais questões não cedendo a coações. Cabem às instituições defensoras dos direitos e prerrogativas dos advogados como a OAB e o CESA agir e proteger os seus membros em processos como estes, intervindo, informando e defendendo os advogados cuja atuação siga as boas práticas da advocacia e a ética da profissão.

A Defesa da Dignidade Profissional

Fernando Castelo Branco

Na qualidade de Conselheiro da Seccional de São Paulo da Ordem dos Advogados do Brasil, no triênio 1998/2000, atendendo honrosa designação do eminente Presidente Rubens Approbato Machado, coube-me o desagravo de vários colegas Advogados ofendidos no exercício da profissão ou em razão dela.

A medida, prevista no Estatuto da OAB como bem assinalado por Luiz Carlos de Azevedo, é “de caráter extremo, que deve ser reservada aos casos excepcionais em que o advogado é ofendido no estrito exercício profissional, refletindo-se tal ofensa em aviltamento à própria classe”.

Exatamente para opor-se a acontecimentos dessa natureza é que nasceu o instituto do desagravo público, definido por Rui de Azevedo Sodré como “a melhor proteção à dignidade do profissional quando injustamente atacado”.

Não está em questão a honra pessoal do Advogado, mas a sua dignidade profissional, que não pode ser arranhada impunemente, porque, mais do que indispensável ao livre exercício das suas prerrogativas, é vital à defesa e garantia dos interesses que lhe são confiados por seus clientes, quase sempre em momentos de aflitiva angústia.

Surpreendente e triste que gravames desse jaez, normalmente partam daqueles de quem se esperaria respeito às regras de urbanidade nas lides forenses.

Sejam eles Magistrados, que deveriam pautar-se pelo conselho de Carnelutti de que “os juízes são como os que pertencem a uma ordem religiosa, devendo mostrar-se como um exemplo de virtudes”. Atentos também aos mandamentos do Juiz, elencados por Juan Carlos Mendoza, advertindo o julgador quanto à imperiosa “necessidade de respeito à dignidade alheia, nos atos e nas palavras”. Sejam Promotores de Justiça, dos quais, igualmente, seria justo esperar obediência ao “Decálogo do Promotor”, aprovado em Havana, no II Congresso Interamericano do Ministério Público, em 1956. Nesse Decálogo, elaborado por César Salgado, um dos fundadores do *Parquet* em São Paulo, adverte-se os membros da renomada instituição quanto à imperiosa consciência “de sua grave missão, lembrando-se de que falam em nome da lei, da justiça e da liberdade”.

Alertando, ainda, para a necessidade de se conservar “a dignidade e a compostura, que o decoro de tuas funções exige”.

A vaidade natural e a vindita, como bem lembrado pelo culto José Renato Nalini, são companhias indesejáveis, podendo transformar toda e qualquer questão em objeto de demanda, apenas pelo gozo inefável de valer-se do despotismo.

Não se deve confundir a bravura, na sua lídima acepção, com a bravata, definida por César Salgado como a intemperança de atitudes daqueles que se valem de recursos menos dignos para alcançar um objetivo. Os que assim procedem nunca chegam a ser bravos: são apenas arrogantes.

A paixão pelos debates não pode empolgar os operadores do Direito ao ponto de levá-los à prática de excessos incompatíveis com a leal civilidade processual.

Só é passível de admissão o uso de armas nobres no prélio judiciário. Os litigantes não se embuçam, nem se açoitam. Mas pelem de viseira erguida, frente a frente, como os cavaleiros combatentes em um ritual de honra.

Felizmente, não se trata de falha institucional, tendo em vista que a seriedade do Poder Judiciário e do Ministério Público não é maculada pelo ato incoerente, praticado por minoria de seus representantes.

Somos, nós Advogados, dignos e merecedores das candentes palavras do inesquecível Juiz Costa Manso: “O advogado encara os litígios, identificando-se com os interesses de seu constituinte, e essa identificação é tanto maior quanto melhor seja o advogado”.

Ao largo desses prejudiciais embates, mais próximos do exercício da Advocacia, é forçoso reconhecer que, nos dias atuais, a pretexto de combater a impunidade, muitos ataquem os Advogados, exibindo vigorosa vertente de emulação. O cearense Raimundo Pascoal Barbosa, grande defensor das prerrogativas profissionais, que lhe valeram o epíteto carinhoso de “O Advogado dos advogados” – costumava dizer, em suas brilhantes conferências, que tudo não passava de simples “dor de cotovelo”. E arrematava: – “Quando se fala em advogado e ladrão, ninguém se espanta; mas ao revelarmos que Santo Ivo e Santo Afonso de Liguori haviam sido Advogados, a resposta vem ligeira: – Não é possível!”, numa clara demonstração de pura inveja.

Importante, agora, anotar que o desagravo às ignomínias não é ato de retorsão, não estratifica gesto de vindita, nem muito menos resume ato de agressão. É, ao lado do repúdio ao ato ofensor, manifestação de solidariedade de todos aqueles que, injustamente, também são ofendidos, quando um colega é, de alguma forma, afrontado no exercício de nossa nobre profissão.

Hoje, sob nova roupagem, a Advocacia em geral vem sendo constantemente atassalhada principalmente por informações maldosamente veiculadas pela mídia.

Não se trata mais de casos isolados e pontuais de ofensas a colegas. Atualmente está equivocadamente disseminado, como bem lembrado pelo eminente Presidente do CESA, Carlos José Santos da Silva, em recente “Nota de Repúdio”, o propósito de “confundir a figura do advogado com a do seu cliente. Colocam em dúvida a natureza dos serviços jurídicos prestados, apenas e tão somente por estar protegida pela cláusula do sigilo, desconsiderando por completo essa importante prerrogativa profissional essencial ao direito de defesa”.

A própria Procuradoria-Geral da República, em recente parecer exarado pela então Vice-Procuradora-Geral, Deborah Macedo Duprat de Britto Pereira, e aprovado pelo então Procurador-Geral, Roberto Monteiro Gurgel Santos, descreveu que o sigilo profissional da advocacia está contido no “núcleo essencial dos princípios do contraditório e da ampla defesa”. Garantia que também se estenderia ao “advogado no âmbito do processo administrativo, das atividades de consulta preventivas de litígio e da arbitragem”. Isso porque o ordenamento jurídico, interpretado de forma sistêmica e calcado no princípio da especialidade – segundo o qual norma específica derroga a geral – não permite solução diversa do reconhecimento da extensão do sigilo profissional a todos os dados e informações obtidos mediante a prática de atividade privativamente reservada à advocacia: sejam eles ligados à postulação ao Poder Judiciário ou restrinjam-se à consultas ou assessoramento jurídicos.

Vivemos dias de presunção e de arrogância, e protestar contra elas, com coragem, é um dever que cada Advogado tem para com a sua própria consciência e para com os seus colegas.

Alguns preferem calar-se, suportar humilhações, reverenciar o autoritarismo, ao invés de, enobrecendo o exercício da Advocacia, fazer-se respeitar, sem visionários temores hierárquicos, como quer o nosso Estatuto. Tal procedimento, encoraja a prepotência, facilitando, costumeiramente, resvalar para o despotismo, os que não se curvam aos argumentos alheios ou não suportam a contradita.

Outrora, Cláudio, irritado com as razões de Júlio Gálico – como rememorou Ruy de Azevedo Sodré –, sumariamente, ordenou-lhe o afogamento no Tibre, a cujas margens advogara perante o imperador. Mas, nem por isso, a Advocacia sucumbiu. Ao contrário, tangida pelo sentimento mágico da solidariedade humana, sempre esteve e estará presente nos corações bem formados, sejam ou não de advogados. Esteve no coração do fa-

moso Advogado francês Lachaud, como esteve, inquieta, irônica e incansável no espírito do filósofo Voltaire, ao defender, dentre muitas outras causas e pessoas, a memória de Jean Calas. Esteve, atuante e forte, no coração do Advogado norte-americano Clarence Darrow, na defesa de ativistas políticos, como agitou a alma do escritor Emile Zola, ao defender Dreyfus.

A Advocacia é elevado estado de espírito a ser cultivado, sem temores, em favor da sobrevivência das conquistas democráticas. Os déspotas a odeiam. Suprimem-lhe a liberdade, restringem-lhe as prerrogativas, buscam anulá-la, encurtando prazos processuais e editando leis abusivas. Ou, ainda, como nos dias atuais, procurando intimidá-la mediante o cerceamento de garantias duramente conquistadas. Consta das biografias mais livres de Napoleão, maldosamente, ter ele afirmado que se pudesse “mandaria cortar a língua de todos os advogados”.

Porém, Advogados e Advocacia permanecem insuperáveis, para falar em nome dos direitos alheios, tantas vezes quanto forem necessárias. Como dissera Maurice Garçon, “a defesa é um direito natural que constitui o último socorro a quem dele carece.” Para que sobreviva, entretanto, há de ser respeitada. E, se não o for, saberemos erguer as nossas vozes contra a tirania daqueles que nos querem calar ou intimidar.

A Corrupção e as Situações de Risco Enfrentadas pelo Advogado da Área Societária

Ana Beatriz Alves de Souza

Em recentes discussões mantidas nas reuniões mensais do Comitê Societário do Centro de Estudos das Sociedades de Advogados (CESA), o assunto “corrupção” atrelado à atuação do advogado societário foi debatido em suas diversas vertentes.

Como colaboração para o Anuário CESA 2016, o Comitê propôs a elaboração de um texto abordando situações de risco enfrentadas pelos advogados militantes na área societária no contexto da corrupção.

Adotando o formato proposto pelo Comitê Societário, o presente artigo tem por finalidade incentivar a reflexão sobre o assunto e auxiliar os advogados da área societária, bem como as sociedades de advogados, a enfrentar as mais diversas situações que podem envolver um ato de corrupção.

99

1. Corrupção no Brasil – histórico e conceitos importantes

“Vivemos em tempos tormentosos”, bem observou a Ministra Cármen Lúcia em seu discurso de posse na Presidência do Supremo Tribunal Federal, em 12 de setembro de 2016. Tal referência foi feita, especialmente, em relação ao momento atual de escândalos de corrupção que o país presencia e a insatisfação da sociedade com a justiça brasileira.

A corrupção sempre esteve presente na história da humanidade. Há relatos antigos de situações de abuso de poder para a obtenção de vantagens pessoais, não só no Brasil como em vários outros lugares do mundo, em diversos momentos. Entende-se por corrupção, segundo a definição da Organização das Nações Unidas, “o abuso de função pública para ganho pessoal ou indireto”¹.

1 PETRELLUZZI, Marco Vinício; RIZEK JUNIOR, Rubens Naman. *Lei Anticorrupção – Origens, Comentários e Análise da Legislação Correlata*. São Paulo: Editora Saraiva, 2014, p. 19.

Cumprе ressaltar que, no Brasil, a preocupação com o combate à corrupção iniciou-se de maneira mais firme e compromissada na década de 90, com a promulgação da Convenção da OCDE (Organização para a Cooperação Econômica Europeia) sobre o Combate à Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, em 1997 – ratificada pelo Brasil em 15 de junho de 2000 e promulgada pelo Decreto Presidencial nº 3.678, de 30 de novembro de 2000. A referida Convenção, por sua vez, foi incentivada pelos norte-americanos, que haviam promulgado o Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) em 1977.

Resumidamente, a convenção determina que, em todos os Estados signatários, seja considerado delito criminal o oferecimento, a promessa ou a doação de vantagem pecuniária ou de outra natureza indevida a um funcionário público estrangeiro, direta ou indiretamente, no intuito de que, por meio de ação ou omissão no desempenho de suas funções oficiais, esse funcionário realize ou dificulte transações ou obtenha outras vantagens ilícitas na condução de negócios internacionais².

A preocupação atual em combater a corrupção vem se fortalecendo no país, o que é possível constatar, em especial, a partir do advento da Lei nº 12.846, em 1º de agosto de 2013. Claro que, muito antes da promulgação da Lei nº 12.846, o nosso Código Penal já previa o crime de corrupção e outros atos correlatos, mas essas disposições alcançavam somente pessoas físicas e não as empresas. Assim, o referido diploma concilia a legislação brasileira ao quanto firmado na Convenção da OCDE, representando um avanço para o Brasil no controle da corrupção. A norma dispõe sobre a responsabilização objetiva, no âmbito civil e administrativo, de empresas que praticam atos lesivos contra a administração pública nacional ou estrangeira.

Com isso, vantagens indevidas oferecidas a agentes públicos ou outras condutas que dificultem a fiscalização por parte dos órgãos públicos passaram a ser penalizadas, inclusive, com a possível dissolução compulsória da pessoa jurídica (nos casos de ter sido a personalidade jurídica utilizada para facilitar ou promover a prática de atos ilícitos ou ter sido constituída para ocultar ou dissimular interesses lícitos ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados). Empresas e seus principais gestores passaram a ser penalizados, e não apenas pessoas físicas diretamente ligadas aos atos de corrupção,

2 Conforme definição da Controladoria Geral da União, Ministério da Fiscalização, Controle e Transparência. Disponível em: <http://www.gu.gov.br/sobre/perguntas-frequentes/articulacao-internacional/convencao-da-ocde>. Acesso em 18 set. 2016.

como visto na operação mensalão.

É impossível não mencionar, também, a recente operação Lava Jato, a maior investigação de corrupção e lavagem de dinheiro no Brasil, ainda em andamento. Estima-se que o volume de recursos desviados dos cofres da Petrobras, maior estatal do país, esteja na casa de bilhões de reais. Quem diria que um esquema envolvendo uma rede de postos de combustíveis e serviços lava a jato de automóveis, utilizado para movimentar recursos ilícitos, fosse tomar as proporções hoje assistidas pelos brasileiros?

Diante de tal cenário, ganha destaque a figura do advogado (incluída, nesse conceito, a figura da sociedade de advogados), cuja atividade profissional requer não apenas o cumprimento da legislação, mas também o respeito aos preceitos éticos e morais que norteiam a profissão. Especificamente no que diz respeito ao advogado que atua na área societária, algumas situações são comumente enfrentadas, conforme se observa a seguir.

2. Situações potenciais de corrupção no contexto da atuação na área societária

- **Atos de potencial corrupção envolvendo órgãos públicos, em especial, as Juntas Comerciais.**

101

Muitos advogados da área já passaram pela situação em que determinado ato societário precisa ser arquivado pela Junta Comercial com urgência para que uma operação se concretize ou, então, para que o cliente aprofite os benefícios de determinado negócio. Nesses casos, bem como em outros enfrentados no dia a dia, a demora poderia prejudicar o andamento dos negócios das partes envolvidas.

Infelizmente, essa situação cotidiana para os que militam na área societária carrega, potencialmente, o surgimento de um ato de corrupção: o pagamento da chamada “taxa de urgência”, para que o documento seja arquivado pela Junta Comercial de forma mais célere e sem a formulação de exigências.

Ainda que se argumente que o pagamento da “taxa de urgência” é algo inofensivo (afinal, o documento seria arquivado de qualquer forma alguns dias depois), o fato é que tal pagamento, estritamente falando, configura um ato de corrupção.

Basta caminhar na frente da sede da Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP para presenciar a oferta desse tipo de serviço, que pressupõe, naturalmente, a existência de um ponto de contato dentro do órgão para viabilizar o benefício pretendido.

Nesse contexto, o advogado societário precisa ficar atento a duas questões. Pri-

meiro, o cliente pode solicitar que o advogado faça a intermediação do contato com um prestador de serviços que ofereça facilidades ilícitas. Segundo, o despachante ou outro profissional contratado para realizar o trâmite de registro na Junta Comercial pode se utilizar de meios fraudulentos para a consecução de um serviço sem que o advogado (ou seu cliente) saiba disso. Assim, é essencial que se conheça a procedência dos serviços e a reputação do prestador de serviços contratado.

Pequenas ações que parecem inocentes, como o pagamento da “taxa de urgência”, podem escalar para irregularidades de maior relevância, a exemplo do arquivamento de documentos irregulares, não passíveis de arquivamento pela Junta Comercial. Atos societários de empresas que comercializam combustíveis, por exemplo, foram arquivados pela JUCESP mesmo contendo irregularidades que jamais ensejariam o seu arquivamento³.

Nesse último caso, é de se presumir que o advogado que elaborou o documento societário tinha ciência de que o documento continha problemas, o que conduz a uma reflexão ainda maior sobre a participação do advogado no assunto.

Outra situação potencial de corrupção também pode ser observada na atuação do advogado societário (diretamente) ou colaborador externo nas Prefeituras, Receita Federal e Secretaria da Fazenda. Referidos atos podem ocorrer na inscrição da sociedade perante tais órgãos (obtenção de inscrição no CNPJ, CCM ou obtenção de inscrição estadual, por exemplo), como também na atualização das informações constantes do cadastro, como pedido de urgência para a liberação de Documento Básico de Entrada – DBE, necessário para atualização das informações perante a Receita Federal e Secretaria da Fazenda e para protocolo do ato constitutivo/alteração contratual na Junta Comercial (locais em que o cadastro é sincronizado).

Não obstante a verificação da ocorrência das situações acima, já é possível verificar a preocupação de alguns órgãos em relação à implantação de medidas de combate aos atos de corrupção. A JUCESP, no mandato no então Presidente Sandro Ethelreldo Ricciotti Barbosa (Promotor de Justiça impedido de continuar no cargo de Presidente da JUCESP em razão de decisão recente do STJ, em 9/3/2016, por ser promotor do Ministério Público do Estado de São Paulo), passou por investigações envolvendo possíveis atos de corrupção verificados na sede da autarquia e em escritórios regionais, as quais, embora sejam confidenciais, aparentemente continuam em andamento.

3 Informação obtida da Ata da Sessão Plenária da JUCESP realizada no dia 16 de março de 2016. Disponível em <http://www.institucional.jucesp.sp.gov.br/downloads/ata_160316.pdf>. Acesso em 18 set. 2016.

De acordo com o então Presidente, a JUCESP passou a acompanhar as reuniões mensais do Fórum de Combate à Corrupção e Lavagem de Dinheiro – FOCCO, em conjunto com os Ministérios Públicos Estadual e Federal, Receita Federal e Fazenda do Estado. Foram realizadas reuniões visando à implantação efetiva de um programa de *compliance*, com formação de grupo de trabalho e adoção de providências visando aperfeiçoar os mecanismos de controle interno do órgão, estimulando o desenvolvimento de políticas de integridade, transparência e combate à corrupção. Como resultado dessas reuniões, os atos societários de empresas que comercializam combustíveis, em função das frequentes irregularidades verificadas na análise e arquivamentos de contratos sociais, e respectivas alterações, passaram a ser objeto de análise por um grupo de trabalho restrito, diretamente vinculado à Presidência da autarquia⁴.

Ademais, merece destaque, pela seriedade e transparência na atuação, a Comissão de Valores Mobiliários – CVM, que tem por objetivo fiscalizar, normatizar, disciplinar e desenvolver o mercado de valores mobiliários no Brasil. Nenhum integrante do Comitê Societário do CESA conhece qualquer situação envolvendo a CVM que tenha sido tratada fora dos parâmetros legais.

Assim, vê-se que já há um esforço por parte de alguns órgãos vinculados à área societária para que os atos de corrupção sejam evitados. Todavia, cabe ao advogado ou sociedade de advogados tomar as precauções para que essa prática seja evitada. A implantação de um código de ética e *compliance* na sociedade de advogados, por exemplo, representa uma importante ferramenta para orientação e controle da atuação do advogado, bem como os competentes treinamentos internos para lidar com esse tipo de situação e evitar qualquer envolvimento em práticas antiéticas ou ilegais.

103

- **Envolvimento de clientes em atos corrupção.**

Outra situação comumente enfrentada por advogados da área societária diz respeito a clientes (antigos ou novos) envolvidos em atos de corrupção (estando ou não sob investigação ou condenados) e a solicitação de serviços no âmbito societário, ainda que sem relação com os atos de corrupção previamente praticados.

Ora, nesse caso, o advogado não está vinculado ao ato previamente praticado pelo

4 Informação obtida da Ata da Sessão Plenária da JUCESP realizada no dia 16 de março de 2016. Disponível em <http://www.institucionalucespp.gov.br/downloads/ata_160316.pdf>. Acesso em 18 set. 2016.

cliente e não tem relação alguma com tal ato. Porém, fica a critério do advogado, ou da sociedade de advogados, conforme aplicável, e dependendo das diretrizes éticas e de *compliance* seguidas por tal sociedade de advogados, atender o cliente ou se recusar a atendê-lo em razão de seu histórico.

Nos termos do Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB (Resolução nº 2/2015), é dever do advogado velar por sua reputação pessoal e profissional. Assim, se o advogado optar por não atender o cliente em razão do risco à própria reputação, há embasamento que suporte tal recusa.

Por outro lado, caso o advogado opte por atender o cliente, deve ter em mente o dever de sigilo quanto às informações fornecidas pelo cliente. O Código de Ética e Disciplina da OAB determina que o advogado deve guardar sigilo dos fatos de que tome conhecimento no exercício da profissão. São consideradas confidenciais as comunicações de qualquer natureza entre advogado e cliente.

Nessa hipótese, vale reiterar a importância da existência de um código de ética e *compliance* a ser adotado pelas sociedades de advogados para que seus membros tenham as diretrizes necessárias para o eficaz exercício da profissão.

104

- **Solicitação por clientes de trabalhos ligados à corrupção.**

Além das situações mencionadas, o advogado societário pode ser procurado por seu cliente para a estruturação de uma operação tipicamente fraudulenta, como também para elaboração de contratos relacionados a atividades de corrupção. Nesses casos, fica clara para o advogado a intenção antiética e ilícita do cliente.

Diante disso, cumpre ressaltar que o advogado, nos termos do artigo 2º, parágrafo único, inciso VIII, alínea “b”, do Código de Ética e Disciplina da OAB, tem o dever de se abster de vincular seu nome a empreendimentos sabidamente escusos. Ou seja, há determinação expressa da OAB no sentido de que o advogado pode negar envolvimento nesse tipo de trabalho.

3. Conclusão

Diante do exposto e em razão do momento atual de significativos avanços no combate à corrupção, é importante que os advogados da área societária (e as sociedades de advogados, conforme aplicável) estejam preparados para lidar com as situações de risco

que se apresentem e que possam se contrapor ao exercício da profissão com a ética exigida. A implementação de código de ética e *compliance*, bem como treinamentos específicos da área, como sugerido, são essenciais para a conscientização e evolução de uma cultura incentivadora da ética e integridade, valores vitais ao bom desempenho da profissão.

O Brasil de hoje e a Ética no Exercício da Advocacia

Regina Célia Baraldi Bisson

Muito se tem escrito e falado sobre a Ética da Advocacia, notadamente em razão das modificações no cenário político brasileiro, que acabaram por publicizar a atuação não só de advogados, tanto da iniciativa privada como públicos, mas também dos membros do Judiciário e do Ministério Público.

Essa circunstância provocou a discussão generalizada sobre o comportamento dessas personagens pela população em geral, o que parece bastante importante e deve ser considerado, mormente pelos profissionais do Direito.

A este propósito o Código de Ética e Disciplina da OAB, recentemente aprovado, trouxe algumas regras que retratam as exigências do atual cenário, como a forma de publicidade da advocacia; fixação de honorários; sigilo profissional, etc.

Importante destacar que o Brasil cresceu e se transformou e, com ele, cresceu também a demanda por serviços jurídicos, tornando a atividade profissional cada vez mais complexa, com o surgimento de novas especialidades, como Direito da Energia, das Telecomunicações, Ambiental.

Por igual, com o relacionamento internacional, exige-se dos advogados, uma vez mais, rapidez e eficiência na formação de especialistas, não só no comércio internacional, como no contencioso internacional.

Com toda essa diversidade de demanda, o advogado isoladamente passou a ceder lugar às sociedades de advogados. Estas, por sua vez, ao reunir profissionais de várias especialidades, se tornaram importante instrumento para o desenvolvimento e para o aperfeiçoamento da profissão.

Mas também as sociedades se sujeitam ao regramento do Código de Ética e Disciplina da OAB, e cabe a defesa dos interesses nacionais contra a concorrência que se anuncia das bancas internacionais.

Evidentemente que a advocacia, nascida da necessidade moral de defender os fracos e os justos, outrora exercida por homens livres e bons, que não se preocupavam com a remuneração, mas emprestavam seu trabalho e sua inteligência para servir à verdade,

ao Direito e à Justiça, se modificou.

Contudo, mesmo com tais mudanças sociais, econômicas, culturais, deve o advogado, isoladamente ou reunido, primar, cada vez mais, pelo aperfeiçoamento e pela observância normas de conduta que lhe disciplinam o exercício da profissão, assegurando a existência de confiança e respeito das pessoas com as quais se relacionem.

Ética e Processo Tributário

Daniella Zagari

São sempre lembradas pelo Supremo Tribunal Federal as palavras do Justice Oliver Wendell Jr., da Suprema Corte norte-americana, que assumiram contornos de verdadeiro aforismo no Direito Tributário brasileiro: *The power to tax is not the power to destroy while this Court sits*¹. Por isso vedam-se penalidades excessivas e que assumam caráter confiscatório ou desproporcional, por isso coíbem-se sanções políticas, isto é, medidas de coerção estatal cujo objetivo seja compelir o contribuinte a pagar tributo.

É reconhecida a existência de verdadeiro *Estatuto Constitucional do Contribuinte*, que tem no artigo 145, § 1º sua maior expressão, dada a imposição de observância dos direitos individuais dos contribuintes. Remete-se, pois, ao artigo 5º, que trata justamente desses direitos individuais, havidos como cláusulas pétreas, nos termos do art. 60, § 4º.

109

Nesse sentido muito bem sintetizou a Segunda Turma do STF, em acórdão recente proferido no julgamento do ARE 915424 AgR/SP: “A prerrogativa estatal de tributar traduz poder cujo exercício não pode comprometer a liberdade de trabalho, de comércio e de indústria do contribuinte.”

Garantir o Estatuto Constitucional do Contribuinte é, nesse contexto, garantir o devido processo legal substancial ou material, como determina o artigo 5º, LIV, com todas as garantias que lhe são afeitas, algumas delas reiteradas no próprio texto constitucional, como a proibição de tribunais de exceção e a garantia ao contraditório e à ampla defesa, (LII e LIII).

Esses conceitos têm uma atualidade imensa quando refletimos sobre as vicissitudes do processo administrativo tributário.

Sabemos todos que quando um conflito entre partes não é solucionado de maneira voluntária, ele se transforma em uma lide que é submetida ao Poder Judiciário.

O ônus da prova, normalmente, é de quem alega, do autor da ação, aquele cuja

1 V.g., HC 82788, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, 12.4.2005.

pretensão foi resistida e que se socorrerá do Poder Judiciário para obter a tutela jurisdicional a que entenda ter direito (art. 373, I, CPC).

Para isso, deverá dirigir-se ao juízo ou Tribunal competente e preexistente, e percorrer todo o procedimento estabelecido também previamente em lei, que deve assegurar ao réu amplo direito de defesa e a ambas as partes o pleno exercício do contraditório, tudo nos termos das garantias constitucionais antes referidas.

Ao fim, o Estado-Juiz dirá quem tem razão, concedendo ou denegando a tutela jurisdicional.

Ressalvadas as hipóteses de tutela provisória (arts. 294 e ss, CPC), se a demanda for julgada improcedente, e uma vez esgotados os recursos cabíveis, nenhum ato de invasão da esfera patrimonial do réu será praticado, por se ter demonstrado nos autos que o autor não tinha razão.

Ao contrário, se a pretensão do autor for confirmada, e em não sendo o caso de tutela provisória, somente após proferida a sentença é que poderão ser praticados atos de invasão da esfera jurídica ou patrimonial do réu, e ainda assim sob a forma de execução provisória, pois a definitiva só ocorre com o trânsito em julgado.

Essas são as maiores expressões das garantias constitucionais do processo em nosso Estado Democrático de Direito: (i) ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; (ii) aos litigantes são assegurados amplo direito de defesa e ao contraditório; (iii) ninguém será julgado por tribunal de exceção; (iv) é assegurada a imparcialidade do órgão julgador e a motivação das decisões; (v) os cidadãos presumem-se inocentes até prova em contrário. E, finalmente, é inafastável o controle jurisdicional.

Importante investigar, presentes todas essas garantias constitucionais pétreas, como se inserem as lides entre Fisco e contribuinte, quando este resiste à pretensão fiscal de exigência do crédito tributário, seja por considerá-lo indevido, seja por considerá-lo excessivo.

O crédito tributário é constituído por ato de lançamento da autoridade administrativa (art. 142, CTN). Uma vez definitivamente constituído, após controle de legalidade feito pela Procuradoria da Fazenda vinculada ao ente tributante, o crédito é inscrito em dívida ativa, originando a Certidão de Dívida Ativa – CDA (arts. 2º e 3º, Lei 6.830/80).

A CDA é um título executivo extrajudicial, o que lhe confere um poder extraordinário. Assim é porque a lei atribui a esse documento emitido pela Procuradoria da Fazenda a presunção de certeza e exigibilidade. Isso significa dizer: a lei admite que há uma ele-

vada probabilidade de que a CDA reflita a existência de uma dívida efetiva do devedor (contribuinte) para com o credor (Fazenda).

Ninguém dúvida do dramático impacto que essa realidade produz na dinâmica do devido processo legal, porque se inverte a ordem natural das coisas.

A Fazenda não precisa propor uma demanda contra o contribuinte para apenas ao fim, quando – e sobretudo SE – sagrar-se vencedora, buscar o recebimento efetivo de seu crédito, por atos de expropriação patrimonial.

Não. A Fazenda ingressa em juízo, munida da CDA que constitui condição da ação de execução fiscal, para desde logo *exigir* o crédito tributário. Daí porque o contribuinte é citado não para se defender, mas para pagar em cinco dias.

A defesa poderá ocorrer pela via dos embargos à execução, mas com uma diferença substancial e violenta: o contribuinte deverá dispor de seu patrimônio no montante correspondente à dívida que lhe é cobrada. Essa a condição da defesa. O contribuinte fica privado de um dos atributos fundamentais da propriedade: a disponibilidade. Quando se trata de dinheiro, fica privado de todos os atributos, pois suspendem-se os direitos de disposição, uso e gozo dos recursos. E isso, quando tem patrimônio para fazer frente à exigência fiscal. Se não tiver, ou se for insuficiente, até poderá propor demanda visando à anulação do crédito tributário, de acordo com o (correto) entendimento jurisprudencial prevalente. Mas nessa hipótese sofrerá as consequências diretas em sua atividade, pois não conseguirá obter a certidão de regularidade fiscal, indispensável para a prática de inúmeros atos da vida empresarial, já que o crédito tributário não estará com sua exigibilidade suspensa (artigos 151, 105 e 106, CTN).

Uma dos maiores dilemas do direito processual tributário é justamente este: como compatibilizar essa medida drástica, violenta e muitas vezes causadora de danos irreparáveis – que sequer conseguem ser recompostos plenamente mesmo que ao fim do processo se conclua que o crédito tributário é indevido – com a garantia da inafastabilidade do controle jurisdicional? Com a *promessa* constitucional de que ninguém será privado de seus bens à míngua do devido processo legal?

Alguns poderiam dizer que esse é um falso dilema, porque o sistema processual convive de longa data com outros títulos executivos extrajudiciais, permitindo que essa mesma inversão procedimental se dê em demandas entre particulares, por exemplo, para a execução de um cheque, de uma nota promissória ou do contrato subscrito pelo devedor e por duas testemunhas.

Isso não é verdade. Praticamente todos os títulos executivos extrajudiciais, que

representam rol taxativo estabelecido pela legislação, contam com a participação do devedor em sua formação. Tomando os mesmos exemplos, o cheque, a nota promissória e o contrato foram assinados pelo devedor.

Com isso, é natural e legítimo – além de prestigiar outra garantia constitucional, que é a efetividade do processo e sua duração razoável (art. 5º, LXXVIII) – que haja essa inversão, diante da elevada probabilidade de existência da dívida, que aparentemente foi reconhecida pelo próprio devedor. A morosidade própria ao juízo de certeza cede ao de probabilidade, porque justiça tardia é injustiça.

Contudo, justamente por se tratar de juízo de probabilidade e não de certeza, caberá ao executado demonstrar a inexistência da dívida ou qualquer outro fato ou fundamento apto a conduzir à extinção da execução: pode ser que a assinatura do emitente do cheque tenha sido falsificada, ou a nota promissória pode refletir dívida já paga, dentre tantos outros possíveis fundamentos.

Como o Sistema Jurídico que se pretenda justo deve ser construído sobre as bases da razoabilidade e da proporcionalidade, nessas circunstâncias excepcionais de títulos executivos que contaram com a (ao menos provável) participação do devedor, é legítima a inversão procedimental, cabendo o ônus da prova da inexistência do título ou da dívida ao executado.

Há um único título executivo judicial que não conta com a participação do devedor para sua formação, e é justamente a CDA. O lançamento tributário é feito por ato unilateral da autoridade administrativa e todo o procedimento de inscrição em dívida ativa que resultará na CDA é realizado unilateralmente pela Procuradoria da Fazenda respectiva. Portanto, é a Fazenda Pública, e só ela, que cria o título executivo, sem nenhuma participação do contribuinte².

Argumentar puramente com a presunção de legitimidade dos atos administrativos para justificar essa unilateralidade, com inversão do devido processo legal e restrição de direitos do particular, é agredir todos os conceitos contemporâneos de Direito Administrativo e Constitucional³.

2 Neste sentido, Gustavo Brigagão, *Fazenda tem vantagem no contencioso administrativo*, Revista Consultor Jurídico, 22.2.2012.

3 “(...) fácil é ver-se que as prerrogativas inerentes à supremacia do interesse privado só podem ser manejadas legitimamente para o alcance de interesses públicos; não para satisfazer apenas interesses ou conve-

Nesse contexto, como justificar constitucionalmente, diante das garantias da inafastabilidade do controle jurisdicional e do devido processo legal, a existência de uma ação de execução que tem por pressuposto título executivo para o qual o executado não participou da respectiva formação?

Só há uma hipótese de legitimação: se ao contribuinte for franqueada a garantia de acesso ao processo administrativo pleno, que materialmente garanta ampla defesa e exercício do contraditório, entendido este como o direito de influenciar o órgão julgador a tomar a decisão, de *participar* efetivamente do resultado do processo.

Um processo no qual os mandamentos nucleares dirigidos à Administração previstos no art. 37 da Constituição Federal, e que consubstanciam a *ética administrativa*, sejam de fato observados.

Um processo no qual o respeito à legalidade seja efetivo e no qual não se pratique a *pirâmide inversa*, que é o mecanismo por excelência de subversão do Estado de Direito – admitir que um ato infralegal tenha mais valor do que a lei.

Um processo no qual a impessoalidade, como expressão da imparcialidade, seja praticada, para que o *interesse público* seja o elemento vetor, e não o *interesse da fazenda pública*, na convicção de que é aspiração de todos que o Estado só cobre tributos na medida em que efetivamente devidos.

Um processo no qual a moralidade e a boa-fé objetiva permeiem todos os atos. Que não pregue armadilhas aos contribuintes nem viole suas prerrogativas ou a de seus advogados. Que forças ocultas não pressionem julgadores para que deixem de julgar de acordo com sua consciência e com seus conhecimentos jurídicos.

Um processo no qual se dê efetiva publicidade aos atos processuais, às decisões e manifestações, de forma igualitária e transparente.

Um processo no qual a eficiência seja sinônimo de efetividade e labore em favor do interesse público, e não como mecanismo de confirmar apressadamente o crédito tributário ao custo da justiça de seu resultado.

Infelizmente a experiência do passado recente e do presente revelam que o título executivo CDA não tem se legitimado constitucionalmente no sistema, porque não tem sido o resultado do devido processo legal substancial administrativo.

A sociedade brasileira contemporânea não aceita e não suporta se vincular a uma

niências tão-só do aparelho estatal e muito menos dos agentes governamentais.” (Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de Direito Administrativo*, Malheiros, 8ª edição, p. 30).

mera sequência de atos que apenas crie a aparência de processo, na (vã) tentativa de legitimá-lo. A mera legitimação pelo procedimento, de que tratou Niklas Luhmann⁴ no século passado, não tem lugar ou espaço suficiente no Estado Democrático de Direito.

Urge, pois, reverter esse quadro. Urge recuperar a ética administrativa. A ética na exigência de tributos, que passa necessariamente pela ética no processo administrativo tributário. Nós, advogados, no exercício de nossa missão constitucional tão bem definida pelo art. 133 da Constituição, não havemos de esmorecer. Para que sejam realmente efetivas as palavras de nossa Suprema Corte.

4 *Legitimação pelo Procedimento*, 1980, UNB.

SECCIONAIS

O Brasil de hoje e a Ética no Exercício da Advocacia. Empreendedorismo e Gestão de Escritórios

Fabício de Castro Oliveira

Não só a ciência, mas a própria história tem comprovado ao longo do tempo a razão de Darwin quando defendeu a tese da seleção natural.

Num mundo cada vez mais competitivo, que evolui na velocidade de um raio, é cada vez mais claro que apenas os mais preparados têm condições de sobreviver e prosperar.

Em épocas de crise, como vivemos hoje no Brasil, tal situação é ainda mais evidente, haja vista que muitos profissionais e empresas não têm suportado as dificuldades existentes e terminam por sucumbir.

Com a advocacia não é diferente. Para se estabelecer no mercado, ou até para se manter, o advogado brasileiro cada vez mais precisa conhecer ferramentas de gestão que sejam instrumentos para o seu crescimento profissional.

Ultimamente, muito tem se falado no empreendedorismo como saída para crise, na necessidade do advogado, de sua sociedade, realmente investir na sua atividade, de forma a poder crescer mesmo em ambiente de crise e retração econômica.

Mas o que é empreendedorismo? Essa palavra bonita, que ressoa modernidade, o que essencialmente é empreendedorismo? E empreendedorismo na advocacia? É possível?

A pergunta, a rigor, não decorre de uma dúvida acerca da possibilidade do advogado ser empreendedor. Empreender é assumir risco buscando um resultado e, evidentemente, quem advoga necessariamente empreende, pois busca no exercício de sua profissão, com seu esforço, atingir um resultado.

A pergunta que faço, na verdade, é uma provocação, é fruto de uma reflexão que preciso dividir com vocês.

Vivemos uma sociedade com valores destruídos, uma sociedade egoísta e cada vez mais desigual. Vivemos o cada um por si e salve-se quem puder. O que importa é o *largent*, o dinheiro, o sucesso.

Não dá para ser assim. Precisamos observar algumas premissas que devem nortear nossa vida e também nossa profissão.

A primeira regra do advogado é ser ético, é ser decente, é respeitar e defender sempre o seu cliente, é não abdicar de seus valores em busca de um resultado fácil. Perdoem-me dizer, mas acho importante: alcançar o “sucesso” pelo caminho mais fácil, ceder às armadilhas do poder e do dinheiro, não é advogar, não é empreender.

Devemos, portanto, na nossa atuação profissional lembrar Martin Luther King, que dizia: “É errôneo servir-se de meios imorais para alcançar objetivos morais.”

Na atividade advocatícia é fundamental o conceito, a credibilidade, que o advogado tem perante a sociedade. Portanto, até mesmo para crescer, é muito importante que o advogado tenha a ética como princípio basilar de sua atuação.

Além da ética, nossa atividade exige muita dedicação. Não é possível crescer sem muito estudo e trabalho. Costumo repetir uma frase de Einstein que é a maior verdade: o único lugar que o sucesso vem antes do trabalho é o dicionário.

Ele, o trabalho, o trabalho duro, contínuo, sério, dedicado, ético, é certamente o caminho que assegura uma existência digna e de bons resultados.

É até óbvio que muitas são as dificuldades, principalmente para os mais jovens: crise econômica, desemprego, Judiciário ineficiente, concorrência avassaladora, inadimplência, honorários aviltados, etc.

São muitos os riscos que assumimos na advocacia. Muitos.

Mas eu acredito no trabalho, no esforço, na dedicação, na atividade desenvolvida com responsabilidade e ética.

O tempo nesse caso é nosso amigo e sempre corre a nosso favor. A cada dia que passa temos mais conhecimento, mais *network*, mais processos, de forma que crescem nossas chances de bons resultados. Além do mais, uma coisa para mim é muito clara: quem trabalha sério e é competente tem mais chance de conquistar um cliente novo do que perder um velho.

Portanto, apesar de todas as dificuldades, acredito muito na advocacia, uma carreira que dá bons resultados àqueles que a ela efetivamente se dedicam.

Nossa atividade é extenuante e egoísta. A advocacia exige fidelidade.

São raríssimos os casos de colegas que conseguem desenvolver concomitantemente outra atividade e ter sucesso.

Por outro lado, mesmo em ambiente de crise são inúmeros os casos de advogados que estão conseguindo crescer muito. Acredito, sinceramente, no sucesso de quem tem

“sangue no olho”, é ético, é trabalhador.

Outro ponto que é fundamental para o exercício da advocacia nos tempos atuais, é a forma como o advogado se estabelece e se organiza.

O Advogado precisa efetivamente atuar de forma organizada e regular. O mercado de trabalho de hoje é cada vez mais inóspito para quem não se estabelece de forma efetivamente profissional.

O escritório precisa estar regularizado na OAB, na Receita Federal, na Prefeitura. Atualmente, os clientes, pelos menos os bons clientes, efetivamente sequer contratam quem assim não está regularizado.

Primeiro porque não querem mais atuar à margem da Lei, sem nota fiscal. Depois, e mais importante, porque é mais caro. Cada Recibo de Prestação de Serviço emitido por pessoa física representa para o tomador do serviço um custo a mais com a Previdência de 20%.

Sinceramente, não tem explicação hoje um advogado não estar com sua sociedade constituída e organizada. Nem sócio precisa mais, pois a OAB conseguiu, após grande luta, a implementação da sociedade unipessoal. E conseguiu ainda para as sociedades menores, sejam unipessoais ou múltiplas, que fossem incluídas no regime tributário do Simples.

Não tenho dúvidas de que será mais fácil e rápida a ascensão daqueles que forem dedicados e profissionais. O advogado moderno tem que estudar gestão de escritório para efetivamente aplicar ferramentas da administração que, não tenho medo de dizer, são indispensáveis para o crescimento profissional.

A gestão financeira é um grande exemplo. É necessário que o escritório tenha sustentabilidade financeira, que tenha caixa para suportar despesas extraordinárias, inadimplência e até mesmo uma queda no faturamento. Quem tem sustentabilidade financeira supera qualquer crise, porque a crise vem, mas passa.

Qualquer escritório, do pequeno ao grande, precisa ter regras claras para realização de despesas, para remuneração do trabalho e também para distribuição de resultados, sempre retendo valores suficientes para que a sociedade seja forte, com capacidade de investimento e resistente aos períodos de dificuldades.

Atuando na gestão de seu escritório, poderá o advogado trabalhar a área de marketing.

Não estou me referindo a uma publicidade, ou qualquer tipo de propaganda, pois nosso Código de Ética corretamente é muito rigoroso em vedar e punir tal comporta-

mento. Mas é possível sim, respeitando as normas éticas, fazer um trabalho que eleve o conceito do advogado e de sua sociedade junto ao mercado.

Definitivamente, num mercado competitivo como é a advocacia hoje, principalmente em ambiente de crise, a competência técnica é uma premissa. Para termos espaço, além de preparados tecnicamente, precisamos atender a demanda de um mercado altamente exigente e isso não é possível sem ética, trabalho, dedicação, muita organização e profissionalismo.

Prerrogativa e Ética

Carlos Mário Velloso Filho

1. Pode-se dizer que a sociedade brasileira concedeu aos exercentes da advocacia imenso prestígio. Basta lembrar que a profissão está disciplinada na própria Constituição Federal¹. Aos advogados o constituinte assegurou garantias. Somos indispensáveis à administração da Justiça e invioláveis, diz o artigo 133, da Carta Magna. Indago eu: que outra profissão liberal foi tão homenageada pela sociedade?
2. Mais: o Estatuto da Advocacia e da OAB, a Lei federal nº 8.906/1994, diz que “*no seu ministério privado, o advogado presta serviço público e exerce função social*” e que “*no processo judicial, o advogado contribui, na postulação de decisão favorável ao seu constituinte, ao convencimento do julgador, e seus atos constituem múnus público*” (art. 2º, §§ 1º e 2º). E, no artigo 7º, são estabelecidos inúmeros direitos e prerrogativas.
3. Por óbvio, todo esse prestígio e todos esses predicamentos não constituem privilégio, mas garantias do exercício independente da profissão. O seu destinatário final, desarte, é o cidadão. Afinal, o advogado é o profissional a quem o cidadão entrega a defesa de sua liberdade, de sua honra e de seu patrimônio.
4. Mas a maior arma do advogado não está entre esses direitos e prerrogativas. O seu mais poderoso instrumento é a sua honorabilidade pessoal, isto é, a dignidade que emana de uma vida profissional pautada na ética e na probidade. Quem advoga em Brasília certamente não se esquece da figura do veterano José Guilherme Villela, que, por absolutamente confiável, recebia atenção especial dos tribunais superiores.
5. Evandro Lins e Silva costumava afirmar que o advogado deve ser ético, nem que seja por esperteza. Todos nós conhecemos, em nossa comarca ou tribunal de atuação, advogados que, na busca do sucesso rápido e fácil, se desviam dos trilhos. Não é preciso

121

1 Art. 133. O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”.

muito tempo para que se desmoralizem perante seus pares e junto aos juízos em que militam. Perdida a credibilidade, passam a ser vistos com desconfiança. De nada ou quase nada valerão, em suas mãos, as prerrogativas profissionais.

6. É verdade que esse tipo de advogado não vai muito longe. Logo, os seus clientes tomam conhecimento de sua reputação e o abandonam. Não demora muito e dele não mais se ouve falar. Mas, durante a sua atuação efêmera, prejudicam o seu constituinte e enfraquecem a sua classe perante os juízes e tribunais e aos olhos da sociedade.

7. Por causa desses maus advogados, nos tornamos todos presas fáceis. Sem prestígio e sem apoio da sociedade, deixamos de ser recebidos por magistrados, sem que ninguém com isso se importe. Assistimos a leis e regulamentos restringirem o nosso direito de sustentar oralmente e, pior, vemos os tribunais nos recusando oportunidades de defesa oral expressamente previstas no ordenamento jurídico.

8. Lembro-me de que, quando exercia a presidência da Comissão de Prerrogativas da seccional do Distrito Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, recebi representação dando notícia de que, em determinada instituição policial, não se estava permitindo que os advogados se comunicassem com seus clientes. Dirigi-me imediatamente ao local, onde fui atendido pelo dirigente da entidade, que se justificou com o argumento de que advogados estavam visitando os seus clientes não para com eles se comunicar, mas para servir de mensageiro das respectivas famílias. *“Tem advogado que vem até três vezes por dia, para trazer alimentação especial a determinados presos”*, relatou, em tom jocoso. *“Tem um preso famoso aqui, doutor, que tem quase uma dezena de advogadas, com as quais se relaciona afetivamente. Cada dia vem uma diferente”*, arrematou.

9. Ponderei que, por mais numerosos que fossem os advogados que amesquinhavam as suas prerrogativas, usando-as com desvio de finalidade, certamente eles constituiriam uma minoria. E que os justos não poderiam pagar pelos pecadores. Sorte que se cuidava de autoridade bem intencionada, que comigo se comprometeu a voltar a garantir o acesso dos advogados aos presos.

10. Nesse dia, pude observar de perto como a conduta antiética de maus advogados poderia prejudicar a atuação dos bons. Na hora, recordei-me dos tempos em que havia atuado na Comissão de Ética da OAB-DF (na época ainda não existiam os Tribunais de Ética) e na Câmara de Ética do Conselho Federal. Lembrei-me dos advogados que se apropriavam de verbas de seus clientes, dos que emprestavam concurso a atividades

ilícitas, dos que falseavam a verdade em juízo, dos que induziam clientes a ingressarem em aventuras jurídicas. E aquilatei como esse tipo de conduta nos fragiliza a todos.

11. Ciente desse risco de contágio que os maus profissionais exercem sobre a reputação de toda a classe, com repercussão no prestígio e na respeitabilidade da profissão, o legislador fez inserir no Estatuto da Advocacia o artigo 31, onde se lê que “*o advogado deve proceder de forma que o torne merecedor de respeito e que contribua para o prestígio da classe e da profissão*”.

12. É preciso que a OAB, o órgão fiscalizador da nossa profissão, atue cada vez com mais efetividade para exigir o cumprimento desse preceito. Afinal, quanto mais alinhada à ética for a conduta dos advogados, mais respeitada será a categoria e, conseqüentemente, mais efetivas as nossas garantias e prerrogativas profissionais. Quem ganha é a cidadania.

Ética, Interesses da Sociedade e a Advocacia no Brasil

Giulio Cesare Imbroisi

1 Introdução

Diariamente advogados são desafiados por situações que contrariam sua moral e, tendo em vista que a ética é uma moral exteriorizada – que contrariam também sua ética. Casos não nos faltam, onde advogados devem defender seu cliente mesmo que o fato seja contrário aos seus preceitos.

Não nos pautaremos aqui em casos específicos, vale-nos salientar que não é nosso objetivo julgar, tampouco descartar opiniões divergentes, pois como bem sabemos o debate é sempre enriquecedor, e a troca de ideias torna o homem buscador de sabedoria.

Pois bem, para o advogado essas três palavras são a fonte de uma *paz de espírito*, pois somente ele pode responder *se aquilo que quer, é o que pode e é o que deve fazer*.

Portanto, o presente artigo tem o objetivo de tratar da conduta ética por parte do profissional da advocacia. Relaciona a sua atuação com os interesses da sociedade. Comenta o Estatuto da OAB e o Código de Ética.

2 Ética e Advocacia no Brasil

A advocacia é uma das profissões que mais se preocuparam com a ética, que nada mais é do que, conforme nos ensina José Renato Nalini (2008): “a parte da moral disciplinadora da moralidade dos atos humanos”.

Referido autor, seguindo a orientação de Ruy de Azevedo Sodré (O Advogado, seu Estatuto e a Ética Profissional, 1967), “a ética profissional do advogado consiste, portanto, na persistente aspiração de amoldar sua conduta, sua vida, aos princípios básicos dos valores culturais de sua missão e seus fins, em todas as esferas de suas atividades.” (NALINI, 2012).

Daí o advogado ter que pautar sua conduta profissional compatível com os precei-

tos de seus regramentos éticos, bem como com os demais princípios da moral individual, social e profissional.

Como bem ensina Maria Helena Diniz (DINIZ, 2006, p. 251):

O advogado deverá responder contratualmente perante seu constituinte, em virtude de mandato, pelas suas obrigações contratuais de defendê-lo em juízo ou fora dele (Lei nº 8.906/94, arts. 1º e 2º) e de aconselhá-lo profissionalmente. Entretanto, será preciso lembrar que pela procuração judicial o advogado não se obriga necessariamente a ganhar a causa, por estar assumindo tão-somente uma obrigação de meio e não uma de resultado.

A responsabilidade civil dos profissionais da advocacia, além dos dispositivos legais aplicáveis previstos na legislação ordinária, também está prevista no artigo 32 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/94) e tem por base o dolo e culpa por atos que os mesmos venham a praticar no exercício da sua profissão (NUNES; SGROTT, 2013, p. 187).

126

Embora o Novo Código de Ética não abarque tudo quanto deve o advogado observar no tocante à moral, tanto profissional, como individual ou social, a verdade é que ele, como aliás vem assinalado no seu *preâmbulo*, está sujeito, além das normas éticas “*as que deve preferencialmente observar*”. (SODRÉ, 1991, p. 47).

“A obediência aos preceitos do Código de Ética Profissional não é simples recomendação, é, dever inerente à própria profissão. Ademais, toda a vida profissional do advogado se reveste de invólucro moral, armadura com que se defronta na luta judiciária” (SODRÉ, 1991, p. 47).

O advogado em seu exercício de profissão de maneira alguma deve se sentir culpado, ou menos ético por defender um acusado de crimes hediondos, de natureza gravíssima, os quais aos olhos da sociedade, e até mesmo dos seus, não são atos advindos de uma conduta aceitável, normal e racional. O julgamento que se tem dos advogados, principalmente dos que atuam na seara penal, é extremamente injusto, pois não são raros os casos em que o advogado é equiparado ao criminoso, pois o está defendendo.

No caso da advocacia brasileira, a ética profissional foi objeto de detalhada normatização, destinada a deveres dos advogados, no Estatuto anterior e no Código de Ética Profissional, este datado de 25 de junho de 1934. O Estatuto de 1994 preferiu concentrar

toda a matéria no Novo Código de Ética e Disciplina, editado pelo Conselho Federal da OAB (OAB, 2016).

No capítulo da Ética do Advogado, o Estatuto enuncia princípios gerais, balizando a regulamentação contida no Código de Ética e Disciplina.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 fez reverência ao exercício da advocacia. O artigo 133 da Carta da República enuncia: “O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”.

A Carta não foi tímida ao falar do papel do advogado.

Interessante notar que o dispositivo não indica que ele é indispensável à administração do Poder Judiciário. Também não afirma ser o profissional da advocacia indispensável à administração das lides forenses ou então dos processos judiciais. O dispositivo é claro e fala em administração da “justiça”.

Antes de adentrarmos propriamente no tema específico, vejamos o que dizem alguns artigos do Novo Código de Ética e Disciplina da OAB (2016):

Art. 1º – O exercício da advocacia exige conduta compatível com os preceitos deste Código, do Estatuto, do Regulamento Geral, dos Provimentos e com os demais princípios da moral individual, social e profissional.

Art. 2º – O Advogado, indispensável à administração da Justiça, é defensor do estado democrático de direito, da cidadania, da moralidade pública, da Justiça e da paz social, subordinando a atividade do seu Ministério Privado à elevada função pública que exerce.

Parágrafo único – São deveres do advogado;

I – preservar, em sua conduta, a honra, a nobreza e a dignidade da profissão, zelando pelo seu caráter de essencialidade e indispensabilidade;

II – atuar com destemor, independência, honestidade, decoro, veracidade, lealdade, dignidade e boa-fé;

...

VIII – abster-se de:

a) utilizar de influência indevida, em seu benefício ou do cliente;

Art. 3º – O advogado deve ter consciência de que o Direito é um meio de mitigar as desigualdades para o encontro de soluções justas e que a lei é um instrumento para garantir a igualdade de todos.

Da leitura dos artigos acima, conclui-se que o advogado no exercício de sua profissão deve agir com decoro, dignidade, honestidade, boa-fé e que deve perseguir a aplicação da justiça para os casos em que representar seu cliente.

Os advogados devem preservar, em sua conduta, a honra, a nobreza e a dignidade da profissão, zelando pelo seu caráter de essencialidade e indispensabilidade; atuar com destemor, independência, honestidade, decoro, veracidade, lealdade, dignidade e boa-fé; velar por sua reputação pessoal e profissional; empenhar-se, permanentemente, em seu aperfeiçoamento pessoal e profissional; contribuir para o aprimoramento das instituições, do Direito e das Leis; estimular a conciliação entre os litigantes, prevenindo sempre que possível, a instauração de litígios; aconselhar o cliente a não ingressar em aventura judicial. (MENDONÇA, 2013, p.66)

O Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil prevê no seu Capítulo III, artigos 9º ao 26º as premissas que devem ser respeitadas pelos advogados nas relações com seus clientes ou constituintes.

O dever de informar o cliente, com clareza, sobre os riscos da demanda e suas consequências que poderão advir da demanda, é o primeiro a ser observado, no artigo 9º do CED.

128

3 Conclusão

Conforme redação dada pelo artigo 13 do CED, concluída a causa ou arquivado o processo, presume-se o cumprimento e a cessação do mandato.

Segundo preceitua o CED, a sucessão na representação advocatícia poderá ocorrer se o cliente cassar a procuração do seu antigo advogado. Todavia, o advogado que aceitar o mandato revogado pelo colega anterior deve verificar nos autos a veracidade do fato, antes do pedido de juntada do novo instrumento de procuração.

O advogado não deve abandonar as causas sem motivo justo e comprovada ciência do constituinte, é o que preceitua o art. 15 do CED. Sobre a renúncia ao patrocínio e revogação do mandato judicial.

“O advogado, vivendo da confiança do cliente, e desempenhando função pública ou no exercício de atividade privada está, mais do que qualquer outra profissão, sujeita ao cumprimento de deveres éticos que informam e orientam a advocacia. Assim, o sentido ético deve predominar na relação de patrocínio, tendo em vista os elementos essenciais que figuram nesta relação, qual sejam, a confiança e a consciência” (SODRÉ, 1991, p. 62).

Nos dizeres de Ruy de Azevedo Sodré, a relação entre cliente e advogado, em que aquele entrega a este seus bens, sua liberdade ou sua honra, se forja na base da confiança. É uma confiança que se entrega a uma consciência, dando a profissão o alto valor moral de que ela está revestida, a relação de patrocínio é selada pelos dois princípios, confiança e consciência. “Confiança do cliente em seu advogado, sem o qual este não poderá atuar livremente, e consciência do advogado pautado pelas normas éticas a que está sujeito” (SODRÉ, 1991, p. 63).

Por fim, cabe dizer que ao advogado é dado um papel de extrema importância para a preservação da ordem e dos direitos assegurados constitucionalmente aos cidadãos. No exercício de seu ministério privado, o profissional da advocacia possui um múnus público, sendo um agente de transformação, contribuindo para que o direito possa acompanhar as evoluções da sociedade.

Destarte, os preceitos éticos e morais devem nortear a conduta do advogado, quer o exterior e social, quer o íntimo e subjetivo, contribuindo para a formação de sua consciência profissional.

Cabe ressaltar ainda que toda e qualquer campanha difamatória do livre exercício da advocacia, ainda que originados pela liberdade de imprensa e da livre manifestação de qualquer do povo, devem respeitar os limites éticos e morais tão ausentes hoje nas relações entre os poderes, o que dirá na sociedade em que vivemos.

129

4 Referências

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 7. p. 250.

MENDONÇA, Hernudes Flores de. **Ética e filosofia do direito**. 2ª ed. Salvador: JusPODIVM, 2013.

NALINI, José Roberto. **Ética Geral e Profissional**. 9ª ed. rev., atual., ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

NALINI, José Roberto. **Filosofia e ética jurídica**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

NUNES, André Pamplona; SGROTT, Gilson Amilton. A responsabilidade civil das sociedades de advogados. **Revista Eletrônica de Iniciação Científica**. Itajaí, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. v. 4, n. 2, p. 186-204, 2º Trimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/ricc - ISSN 2236-5044. Acesso em 13 de julho de 2015.

OAB – ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONSELHO FEDERAL. **Estatuto da Advocacia e da OAB e Legislação Complementar EAOAB – Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994**. Dispositivos constitucionais aplicáveis Regulamento Geral, Novo Código de Ética e Disciplina, Súmulas, Provimentos, Anexos, Índice Temático 13^a ed. revista e atualizada até maio de 2014. Disponível em <http://www.oab.org.br/Content/pdf/LegislacaoOab/estatuto-edicao-comemorativa-25anosdf>. Acesso em 19 de outubro de 2016.

SODRÉ, Ruy de Azevedo. **A ética profissional e o estatuto do advogado**. 4^a ed. São Paulo: LTr, 1991.

Advocacia em Transformação – O Direito de Defesa e o Processo Penal do Espetáculo

Ulisses César Martins de Sousa

São inegáveis as profundas transformações que a sociedade brasileira experimenta nos últimos anos. São também inegáveis os reflexos de tais transformações no exercício da advocacia.

No passado as preocupações daqueles que exerciam a advocacia empresarial estavam centradas em temas como planejamento tributário, relações trabalhistas e societárias, contratos civis e de consumo. Agora outras preocupações se somam a essas, passando os advogados, com frequência cada vez maior, a tratarem de delicadas demandas ligadas a riscos de relações de clientes com a administração pública, com o sistema financeiro nacional, com o meio ambiente e outras áreas sensíveis.

A expansão do direito penal para o setor corporativo, com a criminalização da atividade empresarial é uma realidade¹. Práticas punitivas que, no passado, alcançavam apenas algumas minorias agora batem às portas de grupos empresariais. Os abusos que atingiam “pretos, pobres e prostitutas” atualmente são praticados, em escala cada vez maior, também contra sócios e dirigentes de empresas. E, o que é pior, mediante aplausos

131

1 Helena Regina Lobo da Costa, é clara ao afirmar que “o direito penal vem sofrendo um claro movimento de expansão. Novas condutas são criminalizadas, há aumento de pena de tipos já existentes, além de uma evidente inclinação à flexibilização de garantias materiais e processuais. Resumidamente, essa tendência tem como característica a utilização do direito penal para a tutela de interesses difusos, tais como o sistema financeiro, a ordem econômica, os interesses do consumidor, o meio ambiente, além de agravar o tratamento de fenômenos como o tráfico de drogas, a criminalidade organizada, dentre outros. Para isso, é utilizado um conceito vago e incerto de bem jurídico, na maioria das vezes formulado como bens jurídicos universais. Para diminuir os pressupostos para a punição, são utilizadas formas de perigo abstrato ou conceitos vagos e genéricos nas redações dos tipos penais”. (Costa, Helena Regina Lobo da. Proteção penal ambiental: viabilidade, efetividade, tutela por outros ramos do direito. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 7)

de parcela expressiva da sociedade. Impressiona – de forma negativa – perceber os níveis de tolerância da sociedade em relação a atentados às liberdades individuais, quando se trata de combate à criminalidade.

Não estamos aqui a defender a impunidade para crimes praticados por empresários, de forma alguma. A questão que precisa ser enfrentada é outra. Prende-se à necessidade de que seja assegurado – **a todos** – o direito à ampla defesa, o respeito a presunção de inocência e a outras garantias do cidadão contidas na Constituição Federal.

É verdade que, no passado, certos tipos de crime costumavam não ser objeto de punição. Porém, é igualmente verdadeiro que o combate a esses – e a outros – crimes não pode ser realizado com o sacrifício de direitos e garantias do cidadão. Ainda mais quando se percebe que, em se tratando dos chamados crimes de colarinho branco, assistimos no Brasil a transformação do processo penal em espetáculo. Nesses casos a prisão, que deveria ocorrer ao final do processo, depois da condenação, agora é aplicada no início do processo, tornando regra uma medida que deveria ser tomada como exceção². A condenação – que deveria ser decidida pelo Poder Judiciário, segundo as regras do devido processo legal e mediante a garantia da ampla defesa – agora é realizada previamente: os acusados são julgados pela mídia³.

2 A prisão preventiva não pode – e não deve – ser utilizada, pelo Poder Público, como instrumento de punição antecipada daquele a quem se imputou a prática do delito, pois, no sistema jurídico brasileiro, fundado em bases democráticas, prevalece o princípio da liberdade, incompatível com punições sem processo e inconciliável com condenações sem defesa prévia. A prisão preventiva – que não deve ser confundida com a prisão penal – não objetiva infligir punição àquele que sofre a sua decretação, mas destina-se, considerada a função cautelar que lhe é inerente, a atuar em benefício da atividade estatal desenvolvida no processo penal. ((HC 115613, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/6/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-155 DIVULG 12-8-2014 PUBLIC 13-8-2014)

3 Esse problema já era observado, décadas atrás, por observadores atentos como o advogado Antonio Evaristo de Moraes Filho quando já advertia que “em nossos dias, principalmente na defesa dos odiados, o advogado deve empenhar-se com redobrado ardor, para que as garantias legais dos acusados não adormeçam no papel. Muitos são os casos em que os meros suspeitos sofrem condenações públicas por antecipação, bem antes do veredicto dos tribunais. A garantia do “devido processo legal” e o princípio da nulla poena sine iudicio transformam-se em meras fantasias. Esses justicamentos prévios fazem lembrar a Itália da época de Mussolini, quando as manifestações contra o réus, promovidas pela Confederação Fascista de Profissio-

As acusações penais – justas ou injustas – quando acompanhadas de massiva divulgação do nome das empresas – e empresários – no noticiário local trazem efeitos devastadores. Pouco importa o resultado do processo. Culpados ou inocentes os acusados já são punidos com a divulgação da ação penal. A desmoralização do acusado – presumidamente inocente, segundo a Constituição – tornou-se uma pena, também aplicada de forma antecipada.

Nesse cenário o direito de defesa vive alguns dos seus maiores desafios. O advogado – ao se insurgir contra os abusos e as ilegalidades – é considerado um “defensor do crime”. Assistimos a interceptação de conversas sigilosas e e-mails trocados entre advogados e clientes. Advogados são obrigados a falar com clientes presos por meio de interfones cujo sigilo é, no mínimo, duvidoso. Os autos de inquérito policial – divulgados pela imprensa – ainda são de difícil acesso para o advogado do investigado. Defesas precisam ser apresentadas, em prazos exíguos, sem que os advogados tenham acesso à integralidade dos elementos colhidos durante inquéritos policiais que se estenderam por anos e que, muitas vezes, contém milhares de horas de interceptações telefônicas e alguns gigabytes de dados coletados em sistemas de informática.

É inegável a existência de ameaças ao direito de defesa. Tais ameaças se tornam escancaradas quando percebemos a propagação da ideia – equivocada – de que existem réus indignos de defesa. Ou a afirmação – lançada como justificativa de um projeto de lei – de que certos investigados, deveriam ter seu patrimônio cautelarmente bloqueado para que não possam financiar sua defesa. Falta muito pouco para que sejam apresentadas propostas visando introduzir em terras brasileiras práticas semelhantes àquelas que vigoraram na Itália fascista e na Alemanha nazista, que submetiam a defesa técnica aos interesses do Estado e não aos interesses do acusado⁴.

nais Liberais e Artistas “já eram, para o acusado, uma sentença de morte: com o Tribunal Criminal chamado apenas para dar-lhe forma, aparato” (Leonardo Sciascia, *Portas Abertas*, ed. bras., 1990, p. 46). Hoje, os riscos criados pelos trial by media para o sereno e imparcial funcionamento da justiça nos regimes democráticos mereceriam constituir tema de todo um simpósio. (ADVOGADO CRIMINAL, ESSE DESCONHECIDO, Revista dos Tribunais Rio de Janeiro | vol. 4/2014 | p. 327 – 341)

- 4 “Mais recentemente, a Itália fascista e a Alemanha nazista editaram leis que conferiam ao advogado um papel de dependência à administração da justiça. No sistema nacional-socialista, o advogado deveria submeter sua defesa técnica aos interesses do Estado e não aos interesses do acusado. Com isso, o Estado

A pergunta que precisamos fazer consiste em indagar se a necessidade de combate a corrupção autoriza o desrespeito a garantias como a ampla defesa, o contraditório, a presunção de inocência e a vedação da utilização de provas ilícitas? Será que devemos, logo de início, admitir que sejam tratados como culpados, investigados que, segundo a Constituição Federal, são presumidamente inocentes? É esse o modelo de processo penal que queremos?

O direito penal convive eternamente com um constante movimento pendular. Enquanto boa parte do mundo defende o direito penal mínimo, no Brasil assistimos a mais uma tentativa de expansão do direito penal. Busca-se agora – sob o argumento da necessidade de combate à corrupção e à impunidade – abandonar o caminho do processo penal democrático, traçado pela CF/88, para ingressar em uma estrada que leva ao abandono de garantias processuais, através de práticas – e também de pretendidas mudanças legislativas – que não são compatíveis com os princípios democráticos que norteiam o sistema jurídico nacional.

É lamentável perceber o êxito alcançado na realização de verdadeiras campanhas publicitárias visando conquistar o apoio da população para o endurecimento de leis que prometem repressão e diminuição da criminalidade. O discurso do politicamente correto, da diminuição da impunidade, esconde a intenção de flexibilizar – ou eliminar – garantias fundamentais do cidadão. Esquecem de esclarecer aos apoiadores de tais mudanças legislativas que são eles – assim como seus familiares e amigos – também destinatários daquelas normas, que não serão aplicadas apenas contra os “inimigos”.

É preciso lembrar que as regras do processo penal – e as garantias estabelecidas em favor do cidadão – são limites ao poder do Estado acusador. Não são – como alguns querem fazer crer – obstáculos que devem ser superados – ou removidos – em prol do

totalitário reconstrói uma ideia depreciativa em relação à defesa realizada por terceiros, concebendo o defensor técnico como um mero auxiliar da justiça. O III Reich chegou a editar em 21.2.1936 uma lei que subjugava a defesa técnica ao interesse supremo do Führer. Proibia-se, inclusive, que o advogado suscitasse contra o Estado a reserva de sigilo profissional. Os resquícios desse modelo autoritário marcaram inúmeros sistemas legais. Até a reforma de 1988, a Argentina também reproduzia o modelo de defesa técnica como auxiliar da justiça. Felizmente, a partir da segunda metade do século XX multiplicaram-se as leis que restabeleciam o sistema de prerrogativas profissionais”. Alves, Fábio Wellington Ataíde. Controle da origem ilícita dos honorários advocatícios: a contribuição do caso alemão. Revista da Escola da Magistratura do Rio Grande do Norte 7/469-485.

combate à criminalidade. Atropelar direitos e garantias não é a melhor forma de reduzir a criminalidade, muito menos servirá para promover a propalada “moralização da política”. Chega de populismo penal⁵.

A advocacia não pode – e não vai – se calar. A resposta à sociedade, cansada de tantos escândalos, não pode ser dada com o menosprezo a direitos fundamentais e a própria estrutura do direito penal.

Os advogados também são contrários à prática da corrupção. Como também são contrários à prática de outros crimes, como o abuso de autoridade. Contudo, por mais grave que seja a acusação, é dever da advocacia neutralizar os abusos, fazer cessar o arbítrio, exigir respeito ao ordenamento jurídico e velar pela integridade das garantias – legais e constitucionais – outorgadas àquele que lhe confiou a proteção de sua liberdade e de seus direitos.

A ação persecutória do Estado somente é legítima quando realizada sem transgressão a direitos e garantias do cidadão. Não é por acaso que o Supremo Tribunal Federal, por reiteradas vezes, já decidiu que “*não são absolutos os poderes de que se acham investidos os órgãos e agentes da persecução penal (Polícia Judiciária e Ministério Público), pois o Estado, em tema de apuração de crimes, está sujeito à observância de um complexo de direitos e prerrogativas que assistem, constitucionalmente, aos cidadãos em geral*”⁶.

Para encerrar vale lembrar Rui Barbosa, que ao tratar do “Dever do Advogado”, afirmou que “*todos se acham sob a proteção das leis, que, para os acusados, assenta na faculdade absoluta de combaterem a acusação, articularem a defesa, e exigirem a fidelidade à ordem processual. Esta incumbência, a tradição jurídica das mais antigas civilizações a reservou sempre ao ministério do advogado. A este, pois, releva honrá-lo, não só arrebatando à perseguição os inocentes, mas reivindicando, no julgamento dos criminosos, a lealdade às garantias legais, a equidade, a imparcialidade, a humanidade*”.

5 Populismo penal é sinônimo de hiperpunitivismo e constitui um método que explora as emoções e as demandas geradas pelo delito e pelo medo do delito, para conquistar o consenso ou apoio da população em torno da imposição de mais rigor penal (mais repressão e mais violência), como ‘solução’ para o problema da criminalidade. Pauta-se, portanto, pela manipulação da vontade da massa. (CRÍTICA À COBERTURA MI-DIÁTICA DA OPERAÇÃO LAVA JATO. Revista Brasileira de Ciências Criminais. | vol. 122/2016 | p. 229 – 253)

6 (STF. HC 93.050/RJ, rel. Min. Celso de Mello, v.)

O Primado da Ética na Advocacia

João Henrique Café de Souza Novais

I – Introdução

A Lei Federal 8.906/94, que contempla o Estatuto da Advocacia (EOAB), estabelece que o advogado deve proceder de modo a ser merecedor de respeito e contribuir para o prestígio da classe e da advocacia, mantendo sua independência em qualquer circunstância e agindo sem receio de desagradar magistrados e demais autoridades ou de incorrer em impopularidade, mas fixando, de outro lado, as responsabilidades do advogado nos casos de dolo ou culpa (art. 32) e exigindo o cumprimento rigoroso do Código de Ética e Disciplina (CED).

As condutas ético/disciplinares inseridas no Código, dotadas de coerção para o caso de sua violação, são exigíveis de todos os inscritos através do poder de polícia de que se vê investida a OAB na aplicação das sanções de censura, suspensão, multa e até exclusão.

De ser salientado nesse introito que o próprio CPC/15 manteve a vigilância sobre os atos dos advogados, elencando uma série de deveres que devem ser por estes atendidos durante a tramitação processual, estabelecendo que eventual responsabilidade disciplinar deverá ser apurada pelo respectivo órgão de classe, no caso, a OAB (art. 77, §6º e 78).

II – A ética como um princípio geral de conduta

É instigante falar em ética do advogado quando se vê que o agir profissional deste está rotineiramente envolto a conflitos, ilegalidades e litigiosidades de toda ordem, exacerbadas, às vezes, pelo risco de perda da liberdade ou do patrimônio, pelo desejo de vencer, de fazer justiça ou simplesmente de buscar os efeitos patrimoniais mais relevantes.

É ao mesmo tempo provocante porque impõe a sua observância não só na atuação contenciosa, para a defesa das liberdades, do patrimônio e dos direitos em geral, mas também no assessoramento extrajudicial.

Além disso, a ética é de observância absolutamente necessária no desempenho

profissional da advocacia porque sem ela o profissional deixa de ser merecedor da confiança do próprio cliente e da sociedade como um todo, em desprestígio não só para si próprio, mas também para toda sua corporação.

III – A ética como referência profissional

O prof. PAULO ROBERTO DE GOUVÊA MEDINA, recentemente condecorado com a Medalha Rui Barbosa pelo Conselho Federal da OAB, do alto de sua importante condição de decano e Relator do novo Código de Ética da Advocacia e da OAB, ao tentar desvendar o conceito da ética, teve oportunidade de ensinar que tal conceito “... aparece, às vezes, confundido com o de moral, variando também as concepções quanto à maneira de distinguir uma categoria de outra ou quanto à forma como elas se correlacionam...”, vindo concluir que a ética seria então “...a sistematização dos princípios morais com vista a regular o comportamento humano.”¹

E isso se dá porque as profissões necessitam de um *standard* de comportamento, um perfil, aplicável à generalidade dos profissionais, que distinga a atividade das demais e oriente àqueles que a exercem, na mesma intensidade e medida com que é identificada pelo público que a utiliza.

A partir desse arquétipo comportamental, traço comum que identifica a maioria dos que são vinculados àquela área de atuação, desenha-se o comportamento ideal esperado, no sentido da responsabilidade, do conhecimento técnico e do comprometimento profissional, que redundam num conjunto de ações, concretas e abstratas, a que chamamos de ética.

O filósofo e ensaísta italiano NORBERTO BOBBIO, admitindo que as regras de conteúdo ético, direcionadas a determinadas pessoas que desempenham uma atividade específica a que denominamos ética profissional, “...iferem do conjunto de normas da moral comum por excesso ou falta, ou seja, porque impõem aos membros da corporação obrigações mais rígidas...”, chegou a denominá-las de “...*morais singulares*...”.²

Realmente, sem descurar da ética como um todo, a ética profissional é formada

1 Paulo Roberto de Gouvêa Medina, “Comentários ao Código de Ética e Disciplina da OAB”, Forense, pag. 5.

2 Norberto Bobbio, “O Filósofo e o Político – Antologia”, trad. César Benjamin e Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Contraponto, 2013, p. 165.

de normas morais singulares, que se aplicam especificamente a determinado grupo que desempenha o mesmo tipo de atividade.

IV – Os elementos da eticidade na advocacia

Sabe-se muito bem que são vários os elementos que compõem os contornos da ética, dentre eles se destacam honestidade, seriedade, responsabilidade, sigilo, respeito, competência, prudência e humildade, cada qual aplicável no cotidiano das relações. São conceitos abertos aplicáveis tanto na vida social, quanto na profissional.

Por isso se diz que, em relação aos advogados, o CED está forjado de princípios que formam, e devem formar, a consciência profissional do advogado.

Os princípios gerais de direito, protegendo a dignidade da pessoa humana, garantindo a construção de uma sociedade justa, livre e solidária, exigindo a moralidade e a probidade no trato da coisa pública e a lealdade processual, civil e penal, como norma de conduta imposta a todo litigante, em conjunto com os bons costumes e a boa-fé, dentre outros, são exemplos de que se deve observar o substrato moral que ressoa dessas normas.

Tanto que o Código de Ética da OAB tem por norte nove princípios básicos para forjar a consciência profissional do advogado: “(i) lutar sem receio pelo primado da Justiça; (ii) pugnar pelo cumprimento da Constituição e pelo respeito à Lei, fazendo com que o ordenamento jurídico seja interpretado com retidão, em perfeita sintonia com os fins sociais a que se dirige e as exigências do bem comum; (iii) ser fiel à verdade para poder servir à Justiça como um de seus elementos essenciais; (iv) proceder com lealdade e boa-fé em suas relações profissionais e em todos os atos do seu ofício; (v) empenhar-se na defesa das causas confiadas ao seu patrocínio, dando ao constituinte o amparo do Direito, e proporcionando-lhe a realização prática de seus legítimos interesses; (vi) comportar-se, nesse mister, com independência e altivez, defendendo com o mesmo denodo humildes e poderosos; (vii) exercer a advocacia com o indispensável senso profissional, mas também com desprendimento, jamais permitindo que o anseio de ganho material sobreleve a finalidade social do seu trabalho; (viii) aprimorar-se no culto dos princípios éticos e no domínio da ciência jurídica, de modo a tornar-se merecedor da confiança do cliente e da sociedade como um todo, pelos atributos intelectuais e pela probidade pessoal; (ix) agir, em suma, com a dignidade e a correção dos profissionais que honram e engrandecem a sua classe”.

Forte nesses princípios, o CED tenta conciliar o leque de condutas dos advogados com os desafios da atualidade, estabelecendo os parâmetros éticos e procedimentais a

serem seguidos, harmonizando as exigências morais da profissão com os avanços políticos, sociais e tecnológicos da sociedade contemporânea. Suas normas, de natureza ética, pedagógica e jurídica, definem uma filosofia e um norte a ser seguido, valorizando a advocacia para manter e exaltar a sua respeitabilidade.

V – A prática de crimes e a atuação do advogado

No exercício profissional, o advogado recebe, em estrita confiança, informações, documentos e provas que não podem servir a outro propósito senão o de funcionar no exclusivo benefício da defesa do seu constituinte.

E é justamente por isso que a Constituição Federal enuncia em seu art. 133 que o advogado, indispensável à administração da justiça, é também inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão.

O advogado tem, pois, o poder/dever de falar e de calar, mas sempre em benefício da defesa de seu constituinte, nunca para se autopromover e angariar clientes, ou mesmo para fazer julgamentos.

Daí a prerrogativa de inviolabilidade que lhe é assegurada, não em seu benefício, mas como poderosa garantia do cidadão, a permitir que o profissional incumbido da defesa não se acovarde em denunciar violações de direito sofridas por seu cliente, nem possa se ver pressionado ou sofrer represálias por representar esse ou aquele constituinte, ainda que, ao final, venha ser declarado culpado.

VI – A discricção e o sigilo como norma geral de conduta

Embora metuculoso na identificação do comportamento ético do advogado, o CED não contém enumeração taxativa, pois a todo instante remete o intérprete à observância das diretrizes e princípios relacionados à atividade advocatícia.

As piores mazelas humanas, os crimes, os pecados veniais, as indignidades, as traições e a cobiça, o abuso de direitos, as inverdade, a má-fé, enfim, a discórdia entre os seres humanos são, invariavelmente, o material de trabalho do advogado.

Para que os fatos possam ser moldados à lei, e não o contrário, e para que o advogado possa bem representar o seu constituinte, deve ele tomar conhecimento de segredos e de confidências de tão graves consequências jurídicas e patrimoniais que exigem que ele seja merecedor dessa confiança, guardando as informações recebidas como um

monge, um depositário de informações que deve utilizá-las apenas nos limites do processo e em benefício do cliente e da Justiça.

É nesse lamaçal humano, onde pessoas físicas e jurídicas se engalfinham, que o advogado se vê constantemente inserido, não como artífice, claro, pois isso já seria a própria coautoria, mas como agente solucionador, o agente da pacificação do conflito. Mas intransigente com a defesa a que o réu tem direito, a fim de defender a verdade, para que a Justiça possa, afinal, ser feita.

Por isso, guardar sigilo sobre fatos que tome conhecimento no exercício profissional, é norma de observância obrigatória. Trata-se, como já visto, de exigência de ordem pública, que não depende sequer de solicitação de reservas por parte do cliente. E essa confidencialidade, que só pode ser quebrada por justíssima causa, deve ser observada nos mínimos detalhes.

Mas, evidentemente, isso não quer dizer que o advogado pode se tornar sócio do seu cliente na prática criminosa e desleal, que possa ser o arquiteto das transações ilegais, o artífice que esconde o produto ou a arma do crime, que arromba a porta, que falsifica os documentos, enfim, que incorre na mesma atitude delinquente e ilegal que está supostamente a defender. Por isso é que o EOAB é claro em estabelecer no seu art. 71 que a jurisdição disciplinar não exclui a comum e, quando o fato constituir crime ou contravenção, deve ser comunicado às autoridades competentes.

O profissional que assim atua não é advogado. É criminoso e, como tal, deverá ser processado e julgado, tal como seu próprio constituinte, sem prejuízo de responder ao competente processo ético disciplinar perante o seu órgão de classe.

VII – À guisa de conclusão

Ao cabo dessas reflexões, resta dizer que o advogado, mais que qualquer outro profissional, ao receber o mandato para representar o constituinte, em juízo ou fora dele, na defesa de qualquer direito, deve agir de modo combativo sim, mas de forma discreta e íntegra, com a adoção de comportamentos éticos, a fim de se fazer merecedor da confiança que lhe foi depositada e do respeito da sociedade.

O art. 133 da Constituição da República distingue a advocacia como *função essencial à Justiça* exatamente porque é na atuação independente do advogado que está a garantia da ampla defesa e do devido processo legal, bases constitucionais que sustentam o estado democrático de direito em que vivemos.

A advocacia pois, como requisito de validação para o exercício da jurisdição estatal, sem a qual o próprio Estado estaria impossibilitado de “dizer o direito”, exige do profissional a adoção de comportamento ético e disciplinar exemplar, devendo agir, sempre, com sobriedade e discrição.

O advogado que não observa os limites éticos impostos à profissão deve responder por seus atos junto ao órgão de classe e ou, pior, que se associa ao cliente na prática criminosa, deve responder ao processo criminal próprio, pois então já não é mais de advogado que se trata.

A Publicidade na Advocacia e o Novo Código de Ética?

Daniel Farias

O Novo Código de Ética e Disciplina da Advocacia levou três anos de trabalho dos conselheiros federais, dos presidentes de seccionais e dos advogados brasileiros para ser aprovado. Entrou em vigor no último dia 1º de setembro de 2016, e com pouco mais de trinta dias de vigência, as principais inovações ainda são desconhecidas pela maioria dos advogados. O relator do novo CED, Professor Paulo Medina, soube catalisar todas as aspirações dos conselheiros, num momento em que interesses políticos e econômicos, percorriam nas redes sociais às vésperas das Eleições da OAB Nacional, com um Código mais atual e moderno à nova realidade da jovem Advocacia. Merece destaque, inicialmente, o caso da advocacia *pro bono*, que era vedada no Código antigo, trazendo, o novo código, um conceito à advocacia gratuita, eventual e voluntária de serviços jurídicos, em favor de instituições sociais sem fins econômicos e aos seus assistidos, sempre que os beneficiários não dispuserem de recursos para a contratação do profissional. O novo CED inovou ao trazer regras mais rígidas para dirigentes e integrantes de cargos ou funções na OAB, como por exemplo, o prazo de trinta dias para o relator emitir decisão pela instauração ou não de processo disciplinar, coibindo-se assim, os abusos que favorecem a impunidade dos colegas que respondem processos ético-disciplinares nas Seccionais. Mas, sem dúvida, o tema que mais causou polêmica foi o da publicidade. Esperava-se que o novo Código possuísse, além de princípios e conceitos, regras claras de propaganda e publicidade para a grande maioria dos advogados e das pequenas bancas que se valem das redes sociais, sem o ônus de assessorias de imprensa especializadas. A verdade é que quase foi aprovado um produto bem mais “velho” e conservador que a versão atual em vigor (e até mesmo que o anterior). Tentou-se acabar com as assessorias de imprensa que prestam serviços a sociedades de advogados, bem como coibir o patrocínio de eventos jurídicos ou a participação em revistas e periódicos que avaliam o desempenho da advocacia em âmbito nacional e regional. Até a mera divulgação do e-mail do advogado se tentou proibir nos artigos publicados em jornais e periódicos. Destaca-se, ainda, como positiva a liberação de patrocínio de eventos e publicações de caráter jurídico, por

meio físico ou eletrônico, sobre matéria de interesse dos advogados, desde que seja restrita a clientes e interessados do meio profissional. O novo CED reiterou premissas do Código anterior e de Provimento nº 94/2000, que regulava a matéria, quando manteve a vedação da utilização da publicidade profissional do advogado com fins de captação de clientela ou mercantilização da profissão, mantendo-se ainda, vedações antigas, tais como rádio, cinema, televisão, outdoors, painéis luminosos, inscrições em muros, paredes, veículos, elevadores, ou em qualquer espaço público, a divulgação de serviços de advocacia juntamente com outras atividades. Os cartões de visita não podem mais ter a foto do advogado, mencionar cargos, empregos ou funções exercidas no passado ou presente, devendo ter somente o registro do nome do profissional ou da sociedade de advogado, número de inscrição na entidade, as especialidades de atuação, endereço e logotipo da banca. Fica evidente, portanto, que o novo CED não tolera a promoção pessoal e profissional, tão pouco a incitação ao litígio. A aparição em redes sociais do advogado deve ser compatível com a própria natureza profissional, baseada na confiança e na respeitabilidade. Ao trazer para o texto legal a previsão da publicidade veiculada pela internet ou por outros meios eletrônicos, primou-se pela observância das diretrizes gerais estabelecidas no CED, sem, no entanto, regulamentar a Publicidade no Código. Essa talvez tenha sido a principal estratégia usada pelo Conselho Federal da OAB que optou por ter, no novo CED, um Capítulo da Publicidade mais enxuto, com apenas nove artigos, preferindo deixando aberta a previsão de que “*normas sobre publicidade profissional constantes deste capítulo poderão ser complementadas por outras que o Conselho Federal aprovar, observadas as diretrizes do presente Código.*” Ou seja, manteve as regras gerais já existentes no Provimento nº 94/2000, deixando a cargo das Comissões, Seccionais e o próprio Conselho Federal, a fiscalização efetiva quanto à obediência dessas diretrizes. Mas será mesmo que essas bandeiras estão sendo ou serão encampadas, na prática, pela OAB e pelas instituições de classe? Será que o novo CED servirá apenas para marcar como obra da gestão passada, impossível de ser cumprido ou fiscalizado pela própria OAB? Apesar de reconhecer a identidade que o novo CED tem com as principais transformações ocorridas nas relações sociais, profissionais, econômicas e culturais, sendo um importante aliado para a profissão, na defesa de bandeiras, como a da valorização da advocacia, respeito à classe e comportamento digno que a Sociedade espera de cada advogado, só o tempo dirá se ele sairá da prateleira. A publicidade fica permitida, desde que observados os princípios e limitações previstos no Estatuto da Advocacia, do Código de Ética e do Provimento nº 94/2000, podendo surgir inovações, desde que respeita-

das às diretrizes estabelecidas. Assim, se o profissional sai da área discreta e moderada da publicidade, e se envolve com estratégias de marketing que contém, em si, ideia da concorrência ou instigação ao litígio, ingressa na zona subjetiva da captação desleal de clientes, provocando dano de imagem a natureza pública da profissão, e a sua função social, eis que incompatível com a mercantilização. Mas como controlar essas questões subjetivas com o avanço desordenado das mídias sociais? Nos últimos dez anos, conheceu-se um número considerável de novas ferramentas e uma lógica totalmente diferente da profissão falar com a Sociedade, diga-se, potenciais clientes. O Brasil é o segundo país em número de usuários no Twitter, terceiro em número de inscritos no LinkedIn e mais de setenta milhões de usuários só no Facebook, sendo certo que, o impacto das campanhas publicitárias nas redes sociais é novecentas vezes maior em engajamento. E como combater, afinal, um número indiscriminado de abusos cometidos diariamente, por inúmeros advogados no uso das redes ditas sociais? É preciso que cada um faça sua parte. Cobre-se efetivamente, da OAB, e, de seus pares, no âmbito das Seccionais, o combate à propaganda irregular na advocacia, com a criação de comissões especializadas, como já ocorre no Estado de Pernambuco. A OAB Nacional precisa ainda, criar um 'Comitê Nacional de Fiscalização Permanente da Publicidade na Advocacia', composto por funcionários independentes e efetivos da instituição, com número de integrantes fixados pelo Conselho, todos com poder fiscalizatório, que ficarão responsáveis por apurar, processar e relatar suas atividades aos Presidentes das Comissões de Ética e Disciplina, no âmbito das Seccionais, as quais tomarão as providências finais que entender necessárias, inclusive perante o Tribunal de Ética. Além disso, é preciso padronizar e automatizar aplicativos que servirão de canal permanente de denúncias por parte dos advogados, ampliando-se, por conseguinte, o envolvimento da Advocacia no cumprimento do novo CED. Numa Sociedade cada vez mais globalizada e transparente, a atual gestão da OAB Nacional precisa efetivamente, estar atenta a esse cenário atual de transformações tecnológicas, sociais e políticas, as quais têm atingindo negativamente (como nunca antes!) nossa profissão. É o que esperamos.

O País que Queremos

Guilherme Kloss Neto

Em recente discurso por ocasião de sua posse como Presidente do Supremo Tribunal Federal, a Ministra Cármen Lúcia pontuou, em diretas palavras, que **“*atracessamos momentos tormentosos, sendo necessário se fazer a travessia para tempos pacificados, travessia em águas em revolto e cidadãos em revolta*”**.

Com clareza, consegui visualizar a situação que vive nossa sociedade, carente de avanços em todas as áreas, pois a população está cansada de ser **o país do futuro que nunca chega**. E alcançamos essa condição devido à somatória de muitas situações que impedem o desenvolvimento nacional como um todo.

Um desses motivos seria a crise que assola os poderes Legislativo e Executivo, onde ficou evidenciado o desvirtuamento das funções exercidas por cada um, para que se transformassem em verdadeiros balcões de negócio. Possível notar que, nos últimos governos, consolidou-se um modelo de Executivo que legisla e governa, restando ao Legislativo apenas homologar essas medidas. Em raros casos em que a iniciativa de legislar é exercida pelo respectivo Poder, fica este submisso à aprovação do Executivo.

O Poder Judiciário também está dentro deste triste quadro, como evidenciado em mais essa passagem do discurso da Ministra Cármen Lúcia: **“*E há de se reconhecer que o cidadão não há de estar satisfeito, hoje, com o Poder Judiciário. O juiz também não está. Para que o Judiciário nacional atenda como há de atender a legítima expectativa do brasileiro não basta mais uma vez reformá-lo. Faz se urgente transformá-lo. Tarefa ingente e necessária, para ser levada a efeito com o esforço de toda a comunidade jurídica e com a compreensão de toda sociedade do que se está a propor e a praticar.*”**

A desconfiança no Poder Judiciário vem de longa data e seu agravamento atormenta principalmente os operadores do Direito, que se veem às voltas com a morosidade, causada em parte por um quadro reduzido de servidores em todas as categorias e pelo excessivo número de feitos. A primeira instância da Justiça estadual, ao menos no Paraná, está à míngua. Não obstante, crescem os privilégios para a magistratura, dos quais cito apenas um, mas muito sintomático, que é o aumento indireto dos subsídios,

para contornar a regra do teto salarial do serviço público, pelo pagamento de auxílio moradia, mesmo aos que residem em imóvel próprio.

Não se pode olvidar, ainda, das dificuldades encontradas frente aos inúmeros sistemas eletrônicos processuais adotados por cada esfera judiciária (40 sistemas de gestão processual divididos entre 88 tribunais: superiores, federais, estaduais, militares, eleitorais e do trabalho), tornando-os muitas vezes de difícil compreensão e acesso aos advogados, clamando por uma integração, que ainda é muito discutida.

Frente a esse quadro desolador, nos deparamos ainda com a necessidade de mudanças, que a sociedade anseia há anos, pela reforma dos sistemas político, tributário e trabalhista, que teria o condão de destravar o crescimento do país, amarrado a velhas políticas ultrapassadas do Século 20.

É preciso que os atuais governantes e os próximos tenham a coragem e a competência de as implementar. Seja reduzindo os quadros políticos, inchados de «falsos representantes» do povo, que apenas servem para aumentar os gastos do nosso já combalido país, seja adotando uma política fiscal que seja capaz de melhorar a administração de impostos e reduza a carga tributária absurda que suportamos, tornando o Brasil mais competitivo num mundo globalizado. O mesmo se pode dizer da reforma trabalhista, com a revisão da Consolidação das Leis do Trabalho, simplificando e flexibilizando as relações laborais, diminuindo as dificuldades na área.

Todas essas situações vêm gerando um enorme descrédito nas instituições políticas, pois a sociedade percebeu (ainda que tardiamente) que elas não têm cumprido suas funções e que a corrupção atinge todas as esferas da administração pública.

A situação atingiu seu ápice, em um momento de crise ética, com a decretação do impeachment da Sra. Presidente da República, o segundo pelo qual atravessa esta Nação em pouco mais de vinte anos. O impedimento, tão discutido em sua validade e legalidade, traz consequências que deverão ser enfrentadas por todos. É preciso que os agentes políticos consigam manter a governabilidade, ao mesmo tempo em que devem criar e manter medidas de austeridade para recuperação das combalidas finanças públicas.

A discussão sobre este tema se estende *ad infinitum*, quando lembramos da chamada operação “Lava-Jato”, que tem trazido à baila muitas denúncias envolvendo nomes poderosos, ligados a diversas áreas da economia e da política. A efetiva prestação jurisdicional, com a condenação dos envolvidos, traz um sopro de alento e esperança àqueles que creem na Justiça, desde que sejam respeitados todos os ditames constitucionais e legais regentes do “devido processo legal”.

É importante salientar que essa crise ética vai muito além do que foi exposto até aqui. Será preciso ultrapassar o que é grande, voltar às origens, partindo daquilo que é básico, para resgatar valores essenciais e caros a todos os seres humanos. Existem dois valores que são imprescindíveis para a construção de um país mais justo, capaz de progredir: a **ética** e a **cidadania**. A ética, palavra derivada de “ethos”, diz respeito aos costumes e hábitos dos homens, enquanto a cidadania cuida dos direitos e deveres que todos estão sujeitos em seu relacionamento com a sociedade. Ambas são os alicerces da sociedade que buscamos.

No entanto, eles não são conceitos estáticos, pois que se modificam com a evolução do homem. Ainda mais na atualidade, com a chegada da tecnologia e da globalização, que transmuta estes dois processos de forma mais acelerada, que exige dos seres humanos uma avaliação mais crítica.

Como colocado alhures, o comportamento do ser humano evolui junto com a tecnologia que o cerca. Não basta ser ético e agir de forma cidadã só em parte da sua vida. É preciso que tais atitudes sejam refletidas em todos os campos.

E este é um dos primeiros passos para que possamos alcançar o Brasil que queremos, pois até hoje, frente a todos os problemas e denúncias, temos que aceitar o Brasil que merecemos. É preciso lutar por reformas nas áreas da educação, saúde, transporte e segurança, entre outras. Erguer bandeiras por uma ampla reforma tributária, política e trabalhista, espelhados em experiências que já provaram funcionar. Diminuir a burocracia que emperra a máquina estatal e dificulta a vida de todos os cidadãos. Eliminar os muitos privilégios de servidores públicos, custeados com dinheiro que falta a setores essenciais à população, notadamente a de baixa renda. E sobretudo, fazermos uma reflexão acerca do sentido desse pensamento de Dwight Eisenhower: **“Uma nação que valoriza seus privilégios acima de seus princípios, logo perde ambos.”**

Devemos buscar a implementação de uma política que seja capaz de proteger mais as indústrias já existentes e também aquelas que pretendam aqui se instalar, oferecendo um ambiente menos hostil e mais seguro, em todas as áreas. Pois o aumento da produção é fator de estímulo para a geração de emprego e renda, e, em consequência, da ampliação da competitividade, que reflete na melhoria dos produtos ofertados.

Permito-me aqui fazer uma referência especial aos advogados, rogando para que adotem uma postura ética desde a mais ínfima de suas atitudes. O advogado é figura indispensável à administração da Justiça, e como tal, deve ser o primeiro a se preocupar com sua conduta. Em vigor desde setembro de 2016, o novo Código de Ética da advocacia

brasileira passou a contemplar também as sociedades de advogados, agremiações em que os profissionais se reúnem para o exercício de sua atividade, cabendo a elas, também, fazer a sua parte nesta seara.

Assim, aos advogados cabe colaborar nesse desiderato, atuando sempre e sempre com obediência total ao seu Código de Ética. Mais do que isso, as sociedades de advogados devem também implementar e manter código de conduta e instalar programa de *compliance*, com definição dos princípios éticos e demais normas que orientem todas as relações internas e externas dos seus integrantes.

Em meio ao momento conturbado em que vive a República Federativa do Brasil, devemos ponderar que o país que almejamos só será alcançado se, antes de somente reclamarmos nossos direitos, procurarmos cumprir nossos deveres, com lealdade e ética, pois esta Nação é formada em sua maioria por pessoas de bem, como é o caso da esmagadora maioria dos advogados brasileiros.

O **Brasil ético** tem jeito e tem futuro, precisamos acreditar nele e fazer a nossa parte.

O Novo Código de Ética e Disciplina da OAB e a Importância da Câmara de Mediação e Arbitragem na Seccional de Pernambuco

Bruno Moury Fernandes

Valores como integridade, honestidade e justiça são escassos nos dias de hoje. A ética está presente no nosso dia a dia, pois é a reflexão sobre a própria conduta para saber como agir e o que cada um pode fazer no seu cotidiano.

O intuito do novo Código de Ética é, principalmente, orientar os advogados a proceder com conduta ilibada, como se espera de qualquer profissional da área jurídica, seja no exercício da sua atividade, seja na sua vida privada. O advogado há de ter consciência do seu papel na sociedade, desempenhando seu mister de acordo com compromissos éticos inegociáveis.

A regulamentação dos limites éticos, infelizmente, conquanto tenha sentido pedagógico, decorre da inegável realidade de descumprimento dos ditames éticos por parte de muitos profissionais na advocacia brasileira. Sabedora disto, é que a Ordem dos Advogados do Brasil necessita regular o comportamento dos causídicos Brasil afora, emanando o CED também com força cogente, cujo descumprimento caracterizará infração e sujeitará o infrator à penalidade disciplinar.

Mas o Código em si é, antes de tudo, um instrumento de valorização da advocacia, sobretudo por contemplar a defesa das prerrogativas do exercício da profissão. A ética confere credibilidade em todas as relações do advogado, sendo este o caminho para que a profissão seja verdadeiramente respeitada. Sua regulamentação é de extrema relevância para a profissão, mas sobretudo para a sociedade.

Os maiores acertos deste novo Código diz respeito à regulamentação da advocacia *pro bono*, além de trazer a importância fundamental da conciliação, mediação e arbitragem, enaltecendo a solução extrajudicial de conflitos. São esses os dois enfoques que enaltecemos no novo código por compreendermos serem as duas grandes inovações.

Com capítulo específico, a advocacia *pro bono* mereceu destaque no novo código. A também chamada advocacia solidária é definitivamente alçada como um dos valores de uma profissão que, como se diz, é indispensável à administração da Justiça.

Trata-se de prática fundamental à sociedade que carecia de uma regulamentação mais profunda. A advocacia *pro bono* não é simplesmente um serviço gratuito. Ela visa o bem comum. Ao advogar *pro bono* o profissional estará representando, em verdade, o interesse da coletividade.

Por incrível que pareça a advocacia *pro bono* sofreu inúmeras resistências ao longo dos últimos anos, notadamente por parte de algumas seccionais da OAB. O Código, enaltecendo ainda mais o interesse coletivo, cuidou de garantir a qualidade na prestação do serviço *pro bono*, ao estabelecer no seu art. 30 que a gratuidade não exime o profissional de garantir a qualidade dos serviços advocatícios, nem afasta a responsabilidade por eventuais falhas na prestação.

E dentro do espreque da advocacia *pro bono*, enaltece-se a importância das formas alternativas de solução de conflitos, quando o código menciona que a prestação de serviços jurídicos não se limita à defesa de interesses da parte em processo judicial. Isso faz todo o sentido ainda mais em momento onde há a necessidade de desafogamento dos tribunais brasileiros. Prestar serviços jurídicos, portanto, é também promover acordos extrajudiciais, aconselhar atos da vida civil, entre outras condutas que digam respeito à atuação do advogado.

152

O código cuidou de deixar claro que não pode o advogado utilizar-se da advocacia *pro bono* com a finalidade de angariar clientela ou recursos financeiros. Esclareceu que não pode ter propósitos político-partidários ou eleitorais, o que também é de extrema relevância.

A advocacia *pro bono*, portanto, amparada no novo código, nada mais é do que um efetivo instrumento de acesso à justiça, o que por si só torna o novo código um verdadeiro instrumento de cidadania.

Como se não bastasse tudo isso, o novo diploma acrescenta a regulamentação em torno dos métodos extrajudiciais de resolução de conflitos. Trata-se de novidade extremamente relevante. Ninguém mais do que os próprios advogados para contribuírem com a diminuição dos litígios no Brasil que possuem números estratosféricos em se tratando de administração judiciária.

O próprio novo Código de Processo Civil estabelece o dever dos operadores do Direito de estimular o uso de métodos de solução consensual de conflitos. A conciliação, a mediação e a arbitragem permitem soluções mais rápidas. Há de ser enaltida a cultura da conciliação. Por isso, o novo CED da OAB, ao reconhecer a importância das soluções consensuais para o alcance da justiça material, conferiu especial atenção ao uso de mé-

todos extrajudiciais na resolução consensual de conflitos.

Com a entrada em vigor do novo Código, passou a ser princípio fundamental da advocacia “estimular, a qualquer tempo, a conciliação e a mediação entre os litigantes, prevenindo, sempre que possível, a instauração de litígios” (art. 2º, inciso VI). Ou seja, dever de todo advogado.

Os Tribunais de Ética e Disciplina, da mesma forma, possuem função de mediação e conciliação estabelecida expressamente pelo art. 71, inciso VI. Conforme o dispositivo, cabe aos TEDs atuar como órgão mediador ou conciliador nas questões que envolvam: a) dúvidas e pendências entre advogados; b) partilha de honorários contratados em conjunto ou decorrentes de substabelecimento, bem como os que resultem de sucumbência, nas mesmas hipóteses; c) controvérsias surgidas quando da dissolução de sociedade de advogados.

A Seccional da OAB em Pernambuco saiu na frente, criando a Câmara de Mediação e Arbitragem, mesmo antes da entrada em vigor do novo Código de Ética e Disciplina.

Na exposição dos motivos para a criação da Câmara de Mediação e Arbitragem, a OAB/PE fez que constar que entendia que contribuiria para o aperfeiçoamento das instituições jurídicas a disponibilização de um serviço de suporte administrativo à realização de mediações de conflitos entre clientes de advogados e de arbitragens que tenham como partes advogados em suas controvérsias recíprocas, ou mesmo entre clientes e advogados já em conflito, que livremente optarem pelo apoio do mencionado serviço. Deixou claro que não caberá à OAB, institucionalmente, através da Câmara de Mediação e Arbitragem, qualquer atividade jurisdicional, porque esta será exclusivamente exercida, durante o procedimento arbitral, pelos advogados que venham a integrar o rol de Árbitros, e por outros profissionais eventualmente indicados pelas partes, consoante o disposto na Lei de Arbitragem (Lei nº 9.307/96).

Os principais desafios em Pernambuco – tanto o Marco Legal da Mediação quanto o novo CPC estabelecem – são criar a estrutura física necessária e a cultura de consenso. É um processo de transformação cultural que exige um grande investimento na estrutura, capacitação e formação de mediadores para que a experiência possa levar as partes a buscar mais soluções alternativas de resolução de conflitos. Acreditamos que, a partir do desenvolvimento técnico e científico das técnicas de mediação, esta pode ser utilizada em outras situações dentro da Seccional de Pernambuco, como por exemplo, o pagamento da anuidade de exercício profissional. A competência do TED em julgar

permanece, mas se há a possibilidade de mediação os benefícios são maiores. Se bem aplicada, a técnica de mediação provoca o restabelecimento do diálogo, traz mais celeridade nos processos e satisfação dos envolvidos.

Por todo o exposto é que achamos que andou bem o Conselho Federal da OAB, ao instituir o novo Código de Ética e Disciplina, o qual se reveste de um verdadeiro instrumento de acesso à Justiça e, portanto, de cidadania. E tendo o Estado de Pernambuco largado na frente em relação à instituição da Câmara de Mediação e Arbitragem, não resta dúvida alguma que os avanços nessa seara serão enormes, como de fato já são, não obstante os desafios futuros serem ainda maiores.

Advocacia e Ética no Rio de Janeiro. Destaques pontuais

Marcio Vieira Souto Costa Ferreira
Frederico Ferreira

A Constituição Federal, em seu art. 133, outorgou aos advogados um *múnus público*, fazendo-os indispensáveis à administração da Justiça. Sem a representação por advogados — excetuadas as raríssimas hipóteses previstas em lei — não haverá ampla defesa nem contraditório, fazendo inexistente o devido processo legal que a própria Constituição garante a todos.

Para o desempenho de suas funções, os advogados foram investidos de prerrogativas que os fazem invioláveis por seus atos e manifestações no exercício da profissão. São elas que garantem o desempenho da profissão com o *destemor* e a *independência* a que se refere o inciso II, do parágrafo único, do art. 2º, do Novo Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil.

A dignidade da advocacia impõe que seus membros observem, com rigor, normas de conduta suficientes para revelar, aos olhos da sociedade, um procedimento pautado pela *honestidade, decoro, veracidade, lealdade, dignidade e boa-fé*, preceitos que também estão destacados pelo mencionado art. 2º, II, par. único do Novo Código de Ética.

O comportamento ético, portanto, é ínsito ao exercício da advocacia. Ele deve estar refletido nas relações do advogado com seus clientes, com as autoridades e com seus colegas de profissão.

A ética na advocacia tem sido tema de inúmeros debates no país, sendo marcantes as cobranças que a classe dos advogados vem recebendo da sociedade, à medida que recrudescer a busca por instrumentos mais eficazes para solução de litígios, com a prestação jurisdicional mais célere, bem como a efetiva aplicação das normas.

A função da advocacia é essencial, não apenas na correta condução dos processos, mas principalmente pelo adequado aconselhamento dos clientes, que precisam estar conscientes das desvantagens de um litígio em relação à autocomposição, seja ela diretamente obtida ou por via do processo de mediação.

Apesar da reconhecida celeridade da Corte estadual do Rio de Janeiro e da adoção de meios do próprio Tribunal para solução alternativa do processo, é indispensável que as sociedades de advogados que aqui atuam empreguem, no assessoramento de seus clientes, atenção ao disposto no art. 2º, parágrafo único, inciso VI, do Código de Ética, que determina que o advogado estimule “a qualquer tempo, a conciliação e a mediação entre os litigantes, prevenindo, sempre que possível, a instauração de litígios”.

Ainda tratando da ética no relacionamento dos advogados com seus constituintes, é importante destacar que foi criada, no Estado do Rio de Janeiro, no ano de 2015, a Comissão do Jurisdicionado no âmbito da Seccional da OAB. O objetivo dessa comissão é mediar os conflitos entre advogados e seus clientes, o que poderá reduzir, por exemplo, o número de processos perante o Tribunal de Ética e Disciplina da OAB-RJ que, em 2013 e 2014, registraram, respectivamente, 4.553 e 4.337 novas representações, além de possibilitar uma rápida solução do impasse existente.

Last but not least, o Rio de Janeiro, por ser a sede da Petrobras, tem sido palco de diversas etapas da operação Lava-Jato, cujos propósitos de combate à corrupção são altamente louváveis. Não obstante isso, preocupa a forma como a opinião pública vem encarando a atuação de advogados que representam seus clientes na área criminal ou nos foros cíveis e administrativos em que os reflexos dessa operação vêm sendo debatidos.

É cada vez mais recorrente a queixa de advogados quanto às restrições que o exercício da advocacia tem sofrido na busca da imposição de penas aos envolvidos nessas investigações. Não há dúvida de que a lei penal precisa ser imposta, principalmente aos escalões mais elevados do governo e das empresas que, comprovadamente, tenham participado de atos ilícitos. Não se pode, entretanto, substituir o sentimento de impunidade pela arbitrariedade, que muitas vezes está refletida na restrição de acesso de advogados aos processos em que se expedem ordens contra seus clientes, sob o falso juízo de que a advocacia poderia se confundir com a conivência com a prática de atos ilegais.

É importante que os órgãos de classe estejam vigilantes na defesa dos interesses das sociedade de advogados e de seus membros, a fim de preservar a independência da advocacia, sem a qual não será garantida a adequada busca da paz social.

O Brasil de hoje e a Ética no exercício da Advocacia

Evandro Luis Pippi Krueel

O Código de Ética e Disciplina dos advogados delinea a conduta que a sociedade brasileira espera dos mesmos. Em suma, preconiza que o advogado deve agir com a dignidade das pessoas de bem e a correção dos profissionais que honram e engrandecem a sua classe.

Já o Estatuto da Advocacia preceitua que o advogado é indispensável à administração da Justiça e que, em seu ministério privado, presta serviço público e exerce função social.

Esses são ideários estabelecidos no passado, baseados na imagem de líderes do passado, que dignificavam a humanidade e a virtude de uma conduta ética em suas vidas pessoais e profissionais.

No Brasil de hoje, o que se vê é a deterioração generalizada da ética, muito antes de se chegar a uma classe profissional. O tecido social está corrompido desde a própria geração da vida humana e vai nesse tom atravessando as idades e as classes sociais e profissionais.

Esse movimento, incredivelmente, veio e vem de cima para baixo. As lideranças, que deveriam iluminar a sociedade com exemplos de ética e virtude, locupletam-se descaradamente como vampiros devorando um rebanho na escuridão.

O que esperar da maioria ignorante e inculta da população? Que se comporte com ética? Nada acontece sem uma liderança. Nem mesmo o rebanho de semoventes é capaz de se organizar minimamente para busca de alimentos e para proteção dos predadores, sem uma liderança.

No caos social total, de falência do Estado e do cidadão, há que buscar referência entre aqueles que restaram entre nós com um traço mínimo de ética e virtude, como exemplos a seguir para nos salvar como pessoas e sociedade, rejeitando com absoluta radicalidade aqueles que navegam no desvio legal, ético e moral.

Não é uma questão afeta a uma profissão, mas essencial para a sobrevivência e sanidade mental e corporal de qualquer um. Estamos em guerra civil há muitos anos e

fazemos de conta que não é assim.

Nesse trágico teatro real, nós, advogados, temos um papel relevante, pois nada obstante alguns de nós sermos tão ignorantes e incultos quanto possam ser quaisquer outros profissionais, não temos o benefício do desconhecimento do ordenamento jurídico, da ética e da moral, pois isso estudamos na graduação, e deveríamos exercê-lo na profissão.

Sendo assim não devemos, ante desilusões e vicissitudes, esmorecer no desempenho do nosso papel, pelo qual procuramos e lutamos, que é ser advogado. Continuemos a agir com dignidade, como pessoas de bem, com a correção dos profissionais que honram e engrandecem a sua classe. Acredito que o advogado é efetivamente indispensável à administração da Justiça, que exerce um ministério privado, mas com efeito de serviço público, função social.

Para isso não basta sermos íntima e silenciosamente corretos. Temos de mostrar e cobrar correção, impedir e denunciar incorreção, agir e exercer exemplo e liderança, o que é próprio de cada advogado como indivíduo, independentemente de ser membro de uma banca, de uma instituição. Porque nossa autoridade decorre de uma delegação institucional, legal, social que também corresponde a uma responsabilidade, no momento em que obtivemos e merecemos o honroso título de ADVOGADO.

Ética no Exercício da Advocacia e da Consultoria Jurídica Empresarial Ambiental

Marcelo Buzaglo Dantas
Fernanda de Oliveira Crippa

O termo “ética” advém do grego “etos”, ou “ethikos”, e significa “costume”, “propriedade do caráter”, estando diametralmente atrelado a *direitos*, mas, também e especialmente, a *deveres*.

Especificamente quanto ao exercício do Direito, através da advocacia, a ética está interligada a uma *conduta profissional* (deontológica, pragmática), um agir dentro dos “padrões convencionais”, socialmente aceitos; é um dos meios pelo qual o “múnus” atinente à profissão deve ser prestado, de modo a velar pela moral, prestígio, perfeito desempenho técnico da função, etc.

Fala-se em um “múnus público”, muito embora o exercício da advocacia seja exercido, não raro, de modo a zelar pelo interesse particular (cliente), tendo enraizado em sua essência um cunho social, de *Justiça social*.

A história do Direito sempre esteve ligada à solução de controvérsias em uma sociedade em progresso/desenvolvimento, eclodindo a figura do *advogado* como *aquele* cuja função seria a de resolução dos novos conflitos e/ou conciliação, em busca da Paz e da Justiça.

E de fato assim o é.

Gisela Gondin Ramos, comentando o estatuto da advocacia, explica que, muito embora “(...) se diga sempre que a advocacia é uma profissão liberal o termo não significa que seja ela exercida no interesse privado, exclusivamente, porque acima dele está o serviço da Justiça” (*Estatuto da Advocacia: comentários e jurisprudência selecionada* – Florianópolis, OAB/SC Editora, 2003, fl. 60). E continua:

O advogado é um profissional liberal, no sentido de que “ele trabalha com a sua palavra – oral ou escrita – com seus dons de exposição e de persuasão, com seus conhecimentos jurídicos”, e, neste aspecto, sua

independência é absoluta.

Assim, a atuação do advogado, para o seu cliente, se dá com relação a um interesse privado. Mas esta mesma atuação tem por escopo a realização da Justiça, que é um interesse social. Ou seja, quando exerce suas atividades, o advogado atende a um interesse da própria sociedade, posto que a sua participação é fundamental para que se faça a Justiça por todos buscada. Daí dizer-se que o advogado exerce um ‘munus público’ (idem).

É a fim de alcançar esse “ideal de Justiça”, essa “democracia social”, que o advogado do século XXI deve, cada vez mais, reafirmar suas concepções éticas, sobretudo em uma sociedade que evolui rapidamente, modifica-se constantemente, e, vez ou outra, corrompe-se, caminhando na contra-mão das boas condutas.

Essa ética está atrelada em saber, o profissional do direito, adequar-se às novas realidades, saber guardar pelo aperfeiçoamento da ordem jurídica de modo a garantir estabilidade à sociedade futura; é aplicar e difundir um “novo direito” sem se distanciar de velhos preceitos de moral e *Justiça*.

160

A transformação da sociedade ao longo dos tempos trouxe e traz constantes mudanças: crescimento demográfico; evolução do pensamento, da ciência humana/tecnológica/ideológica/política; desenvolvimento econômico; proliferação das cidades (grandes centros urbanos), dentre tantas outras.

É princípio da evolução humana que assim o seja. E o Direito, como sói evidente, tem o dever de acompanhar essas progressões e se adequar a elas.

Neste sentido, concebe-se a Ciência Jurídica como uma ciência *dinâmica*, que evolui constantemente a fim de se adequar a cada momento histórico; à necessidade de cada civilização, de cada cultura. E é através dessa dinamicidade que novos direitos vão surgindo.

Nos dizeres de Bobbio, os direitos não surgem “*todos de uma vez*”; nascem “*quando devem ou podem nascer. Nascem quando o aumento do poder do homem sobre o homem – que acompanha inevitavelmente o progresso técnico, isto é, o progresso da capacidade do homem de dominar a natureza e os outros homens (...)*” (*A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 6). E prossegue:

Em um dos ensaios, “Direitos do homem e sociedade”, destaco particularmente a proliferação, obstaculizada por alguns, das exigências de novos reconhecimentos e de novas proteções na passagem da consideração do homem abstrato para aquela do homem em suas diversas fases da vida e em seus diversos estágios. Os direitos de terceira geração, como o de viver num ambiente não poluído, não poderiam ter sido sequer imaginados quando foram propostos os de segunda geração, do mesmo modo como estes últimos (por exemplo, o direito à instrução ou à assistência) não eram sequer concebíveis quando foram promulgadas as primeiras Declarações setecentistas. Essas exigências nascem somente quando nascem determinados carecimentos. Novos carecimentos nascem em função da mudança das condições sociais e quando o desenvolvimento técnico permite satisfazê-los (Op. Cit., p. 7).

Com efeito, no campo do Direito Ambiental, tem-se que a percepção de uma “natureza finita” passou a ter relevância apenas no século passado. Antes disso, noções de um “meio ambiente ecologicamente equilibrado”, “desenvolvimento sustentável”, etc. não faziam o menor sentido.

A degradação do ambiente não era algo concebível, palpável. Não se tinha essa noção. Essas atitudes “degradadoras” estavam ligadas à falta de conhecimento humano; à ignorância:

Dando azo à ideia de que novas exigências, novos direitos, nascem em “*função da mudança das condições sociais e quando o desenvolvimento técnico permite satisfazê-los*” (BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Op. cit., p. 6/7), consagrou-se no Brasil e no mundo um direito de terceira geração: o meio ambiente equilibrado como direito fundamental, conforme já o atestou o c. STF (ADIN nº 3.540/DF, Rel. Min. Celso de Melo).

Ainda que já concebido muito antes, foi com a Constituição Federal de 1988 que o *meio ambiente* elevou-se à garantia de índole fundamental. Para Jônatas Luiz Moreira de Paula, Direitos fundamentais “*são proposições jurídicas consideradas individualmente ou institucionalmente, presentes na Constituição Federal*” (*Direito ambiental e cidadania*. São Paulo: JH Mizuno, 2007, p.19). E:

O meio ambiente constitui um direito a ser realizado. Por proteção ambiental deve-se entender a preservação da natureza e de tudo o que

é necessário para a manutenção e para o equilíbrio da vida humana. Tutela-se a qualidade do meio ambiente *como a qualidade de vida humana*. Por isso que o meio ambiente é considerado uma forma de direito fundamental da pessoa humana (Op. Cit., p. 20).

A partir daí, conceitos como “meio ambiente ecologicamente equilibrado”, “desenvolvimento sustentável”, “sustentabilidade ambiental” e outros análogos, passaram a ter muito mais importância. A sociedade passou a cobrar a implementação e a efetividade desse Direito. É onde a figura do advogado da área Ambiental ganhou espaço e força.

A busca pela preservação do meio-ambiente, seja através de práticas sustentáveis, seja através da exploração racional dos recursos naturais, é a “menina dos olhos” no cenário hodierno, sobretudo pelos sabidos impactos negativos que o uso indiscriminado desse bem vem trazendo/trará a essa e às gerações futuras.

Trata-se de uma concepção sintomática: muito se degradou, muito há que ser revisto nesta seara.

162

À luz de princípios clássicos que regem o Direito Ambiental – prevenção, precaução e o do poluidor pagador, dentre outros – e de toda essa concepção protecionista que se enraizou, o *empreendedor* passou a ter de agir de maneira adequada e prévia à geração dos impactos decorrentes de sua atividade. Além de ser mais vantajoso *prevenir* a ter de *reparar* um “dano” (financeiramente falando), o benefício social é indiscutível.

Isso quer dizer que o advogado da área empresarial ambiental passou a ter um papel muito importante no sentido de acompanhar a implantação e o desenrolar de atividades empresariais de grande impacto ambiental e que, embora geradores de inúmeros benefícios à sociedade (geração de emprego e renda, desenvolvimento econômico e social, pagamento de tributos, etc.), sofrem limitações decorrentes de uma legislação cada dia mais rigorosa. Logo, é indispensável dar cumprimento às exigências impostas pelos entes públicos (licenciamento ambiental, p. Ex.), ao mesmo tempo em que se tem que lidar com os atores envolvidos e engajados na temática, em especial, as ONGs ambientalistas e o Ministério Público Federal e Estadual.

Assim, o advogado que patrocina os interesses do empreendedor na esfera ambiental, o faz, não raro, acompanhando licenciamentos e/ou outros procedimentos junto aos órgãos públicos e Ministério Público (inquéritos civis, p. ex.), de modo a *prevenir* a propositura de demandas judiciais e, caso essas sejam promovidas, tenham uma

tramitação o menos tortuosa possível.

Jerry L. Anderson e Dennis D. Hirsch, abordam o tema – prevenção –, como o enfoque a ser dado por estes profissionais da advocacia, a fim de que se previnam os clientes de praticar atos contrários ao direito.

Many assume that the primary task of the private sector environmental lawyer is to defend clientes against enforcement actions. While this image describes an importante aspect of provate environmental practice (...), it does not tell the whole story. In fact, many private sector environmental lawers spend a good deal of their time trying to prevent their clientes from violating environmental requirements (*Environmental Law Practice*. 3^a ed. North Carolina: Durnhum, 2010, p. 3).

De outro lado, o advogado que atua na área empresarial ambiental é confrontado com a necessidade contínua de atualização, na medida em que são inúmeras as normativas que constantemente se instituem/renovam nessa seara. Isso sem contar os entendimentos judiciais que oscilam por todo o país.

Essa infinidade de entendimentos – notadamente fiada na constante preservacionista que se enraizou no país – faz com que o empresário esteja sempre sujeito à insegurança jurídica. O desenvolvimento econômico e social, infelizmente, não são tidos como direitos dignos de tutela, embora inequivocamente estejam situados no mesmo nível de importância que o direito ao meio ambiente equilibrado sobre o tema, v. DANTAS, Marcelo Buzaglo. *Direito de conflitos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015).

Além disso, o empreendedorismo no Brasil costuma ser alvo de críticas ferrenhas, por ambientalistas radicais que pouco se preocupam com a crise econômica que o país atravessa, como se fosse possível solucionar todos os casos de conflitos a favor da proteção do meio ambiental.

Ocorre que o ideário de preservação ambiental e de progressão econômica e social não são, nem nunca foram, preceitos antagônicos. De fato, segundo Nalini, “*preservação e progresso não são ideais incompatíveis*”. E continua:

A tutela do ambiente é perfeitamente conciliável com a necessidade do Brasil progredir. Nesse país de paradoxos, pode parecer sofisticação preocuparem-se alguns com o desenvolvimento sustentável, alterna-

tiva de criação de riquezas sem destruir os suportes dessa criação (Ética ambiental. Campinas: Millennium, 2001, p 135).

O advogado que atua na seara empresarial ambiental, ao mesmo tempo em que possui a função de prestar assistência jurídica e zelar pela preservação do meio ambiente, deve igualmente acompanhar essa “progressão” – de maneira consciente e à luz da legislação –, e tentar evitar eventuais excessos.

Mas isto não significa, em absoluto, que esse profissional do direito estará agindo *contra o meio ambiente*, ou *contra a moral e os bons costumes*. Em absoluto! Discursos ortodoxos e estanques não têm cabimento em qualquer seara do Direito, tampouco na do Direito Ambiental.

Age com ética (dentro de um conceito deontológico) aquele que o faz com boa fé, fiado em seus ideários de *Justiça*. Age com ética o advogado da área empresarial ambiental que se adequa às novas realidades, que prima pelo aperfeiçoamento da ordem jurídica de modo a garantir *estabilidade* à sociedade futura. Essa *estabilidade* está ligada a preceitos de meio ambiente equilibrado, mas também a preceitos de progressão da sociedade como um todo.

164

Ética é questão de bom senso. De saber diferir o bom do ruim, o certo do errado. É equilibrar deveres e direitos.

Quando procurado para o exercício do direito e do dever de advogar em favor daquele que vem a ser alvo de uma questão ambiental (judicial ou extrajudicial), cabe ao profissional a obrigação de ouvir, e, uma vez assumindo a defesa dos interesses do empreendedor, exercê-la em plenitude, dentre dos padrões da ética e da legalidade.

Rotular o empresário, ou pior, o advogado que eventualmente o acompanha, como “poluidor”, “degradador da natureza”, é uma conduta que provém de um discurso ultrapassado, que não corresponde à realidade e que deve ser de todo afastado. A sociedade evoluiu e evolui; cria valores. A preservação do meio ambiente foi um desses valores criados, mas também o é a defesa dos interesses econômicos, indispensáveis à vida na Terra. E, acima de todos eles, o direito a uma defesa adequada, por advogado, que, justamente por este motivo, é indispensável à Administração da Justiça (CF/88, art. 127).

O advogado da área empresarial ambiental, além de atuar de forma preventiva, vem auxiliando na criação de entendimentos, de precedentes judiciais. Esse profissional faz com que as normas jurídicas ambientais sejam corretamente interpretadas e que sejam cumpridas de maneira adequada.

Ademais, inúmeras vezes, ciente de que seu patrocinado tem muito a perder com a possível propositura de uma ação judicial (cível ou penal) e que às vezes houve de fato equívocos que necessitam ser corrigidos, trabalha em prol da conciliação.

O conceito de democracia diz em reconhecer que a lei deva valer para todos, seja ela favorável ou não às expectativas da sociedade. E é esse o papel de qualquer advogado: fazer valer a lei (e a interpretação que a ela deva ser dada), sem pré-conceitos, ou pré-julgamentos.

A visão de um meio-ambiente ecologicamente equilibrado vai muito além de discussões ideológicas. É questão de bom senso, conhecimento e, principalmente, é questão de saber estabelecer uma *harmonia* entre direitos/deveres. Ética na advocacia ambiental empresarial consiste em tentar equilibrar os interesses antagônicos e defender, da melhor maneira possível, os interesses do cliente, que deseja empreender dentro da legalidade e com segurança jurídica.

MONOGRAFIA

A Contribuição do Estudante de Direito Relacionada à Corrupção sob Diversos Aspectos em Consequência da Crise Ética

Amanda Carolina Santos Pessoa

Monografia apresentada à banca examinadora do Centro de Estudos das Sociedades de Advogados – CESA, como requisito à participação do IX Concurso Nacional de Monografias.

Introdução

A contribuição do estudante no combate à corrupção é um tema que surge a partir da premissa de que existe uma crise ética e moral na sociedade brasileira responsável por desencadear a corrupção, a qual pode ser primeiro, analisada sob diversas perspectivas e, segundo, que de alguma forma precisa ser prevenida e combatida.

Quanto às formas de contribuição, pode-se levantar diversas hipóteses a serem concretizadas conforme a participação, adequação e alcance de projetos que envolvam o estudante de direito e a sociedade.

Levando isso em consideração, tem-se como objetivo a apresentação de alternativas eficazes no combate à corrupção, as quais poderiam ser realizadas tanto pelo estudante de direito em si, quanto pela instituição de ensino e cursos de Direito através da pesquisa e extensão, desenvolvendo novas possibilidades de se aniquilar a corrupção através de estudos sociais, jurídicos, entre outros.

O ponto de partida para se concretizar esses objetivos são os referenciais teóricos cujo centro da pesquisa são os fatores responsáveis pela crise ética e moral na sociedade brasileira e conseqüentemente a corrupção causada por ela. Esses fatores se manifestam em inúmeras situações cotidianas aqui destacadas e deixam cada vez mais evidente a preocupação e a necessidade de que o combate à corrupção é fundamental para obter resultados favoráveis social, política e economicamente.

O tema será abordado em três capítulos, o primeiro, voltado à crise ética da sociedade brasileira como fator determinante e gerador da corrupção. No segundo capítulo, é

realizada uma análise da corrupção sob diversas perspectivas, levando em consideração que, ao contrário daquilo que a maioria das pessoas pensam, julgando a corrupção como única e exclusivamente política, abordar-se-á que a corrupção ocorre também tanto no meio profissional como acadêmico. E por fim, no terceiro capítulo são abordadas as propostas de alternativas voltadas ao estudante de direito no combate à corrupção.

1. A Crise ética da Sociedade Brasileira

No mundo do trabalho e no cotidiano, a todo momento as pessoas são confrontadas com a necessidade de fazer escolhas e tomar decisões. No entanto, uma vida boa e digna depende de uma adequada escolha dos princípios e valores que irão reger nossas ações de forma correta e ética. Nesse sentido, a ética seria justamente a atividade de escolher, diante de um dilema, o melhor caminho de ação entre muitos possíveis.

Boff (2010 p. 43) faz uma distinção entre ética e moral, alertando para o fato de que na linguagem comum, são utilizadas como sinônimos. Percebe-se no entanto, que não são sinônimos. Dessa forma, define e conceitua cada uma delas da seguinte maneira:

170

A ética é parte da filosofia. Considera percepções de fundo acerca da vida, do universo, do ser humano e de seu destino, estatui princípios e valores que orientam pessoas e sociedades. Uma pessoa é ética quando se orienta por princípios e convicções. Dizemos, então, que tem caráter e boa índole.

A moral é parte da vida concreta. Trata da prática real das pessoas que se expressam por costumes, hábitos e valores culturalmente estabelecidos. Uma pessoa é moral quando age em conformidade com os costumes e valores consagrados. Estes podem, eventualmente, ser questionados pela ética.

Ainda faz uma concisa distinção entre elas, afirmando que é possível uma pessoa ser moral, seguindo os costumes até por conveniência, mas não necessariamente ética, obedecendo convicções e princípios. Ao analisar essas definições, apesar das diferenças, é possível identificar que tanto uma quanto a outra, objetivam o jeito, o modo de ser, o perfil de uma pessoa.

É exatamente esse o ponto de interesse a ser observado, a crise ética na sociedade brasileira a partir de atos, ações, falas, enfim, o modo de ser e o perfil dos brasileiros. A sociedade brasileira é bastante complexa e todos os padrões, todos os hábitos, todos os usos podem ser encontrados nessa cultura carnalizada denominada Brasil (NALINI, 2009). Tal crise ética deve servir como contexto de outras: a política, a profissional, a acadêmica e a cultural.

1.1 Crise ética política

No âmbito da política e da administração pública, a ética encontra sua validade na moralidade administrativa. O agente público, como ser humano dotado da capacidade de atuar, deve, necessariamente, distinguir o bem do mal, o honesto do desonesto, o legal do ilegal. E, ao atuar, não poderá desprezar o elemento ético de sua conduta. Assim, não terá que decidir somente entre o legal e o ilegal o justo e o injusto, o conveniente e o inconveniente, o oportuno e o inoportuno, mas também entre o honesto e o desonesto (MEIRELES, 1989).

Nalini (2009) atenta-se para aquilo que se pode chamar salto qualitativo ético na sociedade política brasileira e acredita que só virá quando a comunidade nacional estiver inteira e coesamente desperta para a fiscalização do trabalho do governo. O povo é o patrão do governo. O mandato dos governantes foi outorgado pelo povo, titular da soberania, por força mesmo do pacto constitucional. Não existe ética na política, proclama-se com certo desalento. Todavia, não se pode aceitar uma política sem ética.

Entretanto, eis a questão, a crise política se encaixa no que diz respeito à falta de ética dos políticos e dos agentes públicos de forma ampla, mas não somente deles. Como o brasileiro pode exigir comportamentos morais e éticos no âmbito da administração pública se não é o que ocorre de fato na sociedade como um todo? Tantos os governantes quanto os servidores públicos originam-se dela. É utopia acreditar que no âmbito público da “rua” as pessoas se comportariam diferente daquilo que se comportam cotidianamente no privado da “casa”.

1.2 Crise ética profissional

Borges (2011) ressalta a existência de diversos códigos de ética profissional, os quais servem para reger a conduta de determinado grupo social, como por exemplo:

administradores, médicos, jornalistas, arquitetos, engenheiros, farmacêuticos, entre outros. Levando em consideração que nessas relações há que se falar em ética e moral, torna-se necessário que exista sim um código de ética de modo a reger a relação entre dirigentes, subalternos e principalmente quando refere-se aos atos que podem recair sobre a sociedade. No entanto, a própria necessidade de códigos de ética individualizados para cada profissão já demonstra o enfraquecimento da ética mais ampla e unificada da sociedade.

A grande preocupação é exatamente esses atos que afetam a população. Se há um produto ou um serviço a ser fornecido, praticado, há, conseqüentemente, alguém que os receberá. Identifica-se assim, um polo passivo e um ativo nessa relação profissional. Ou seja, pode ser praticado algum ato ilícito decorrente da falta de ética ou moral que venha atingir a sociedade, nesse sentido, instalando-se também uma crise ética no âmbito profissional brasileiro.

Simultaneamente com a evolução dos estudos da ética, expandiu-se às mais diversas interpelações e começou a atuar em diferentes áreas, como exemplo, na área médica, na área econômica, na política, entre outras. A partir de então, passaram a ser denominadas como “éticas aplicadas”, termo esse utilizado para referir-se à ética profissional aplicada a cada área: bioética, ética da informação, ética econômica e empresarial, ética dos negócios, ética jurídica, etc. (BORGES, 2011).

172

1.3 Crise ética acadêmica

A educação superior é necessidade urgente para qualquer país que queira ser desenvolvido e competitivo. A sociedade não se mostra satisfeita com sua universidade. A própria comunidade universitária também já não se aceita nos moldes como funciona (NALINI, 2009). Mais um paradoxo que fundamenta a crise ética da sociedade brasileira, dessa vez, no âmbito educacional.

Assim, o universo acadêmico que forma profissionais e produz conhecimento, também pode ser considerado um palco em que essa crise tem se manifestado de diversas formas, e não muito diferente dos outros âmbitos aqui já abordados. A evolução dos mecanismos tecnológicos e digitais que sempre foi um desafio no meio educacional tornou-se uma crise de desonestidade quanto aos trabalhos acadêmicos e pesquisas.

No ensino superior, há que se destacar, sobretudo, que a carência ética da sociedade repercute. De fato, o que ocorre é que os males que afetam a sociedade, o mercado de tra-

balho, as relações humanas... também haverá de afetar o microuniverso de relações que se dão nas instituições de ensino superior, sejam públicas ou privadas (BITTAR, 2010).

1.4 A cultura e o jeitinho brasileiro

De acordo com Martins Júnior (2001), essa cultura da improbidade e da malandragem foi fomentada, anos e anos, não só com o incentivo passivo da própria população espoliada e nos adágios populares expressivos – “rouba, mas faz” – como, também, com a confortável impunidade dos autores dos maiores atentados à moralidade.

Damatta (1984) levanta algumas indagações a respeito de como o brasileiro raciocina e age diante da possibilidade de escolha entre ética e corrupção. Justamente a escolha errada que dá margem à crise ética da sociedade brasileira através do chamado “jeitinho brasileiro”.

De fato, como é que reagimos diante de um “proibido estacionar”, “proibido fumar”, ou diante de uma fila quilométrica? Como é que se faz diante de um requerimento que está sempre errado? Ou diante de um prazo que já se esgotou e conduz à multa automática que não foi divulgada de modo apropriado pela autoridade pública? Ou de uma taxaçoão injusta e abusiva que o governo novamente decidiu instituir de modo drástico e sem consulta?

Apesar do ordenamento jurídico ser completo e pretender regular a cultura, acontece é o contrário. É absurdamente impressionante como a cultura da malandragem do brasileiro se empenha e acaba sempre conseguindo um meio de burlar uma regra, uma lei, uma ordem, uma decisão, desde que isso lhe traga alguma facilidade e benefício. É evidente a insatisfação da população com a crise ética positiva, no entanto, a mesma reconhece que dada uma oportunidade de se corromper, certamente o faria também. Tanto é que não é necessário citar exemplos distantes da realidade e do cotidiano, em que filas são desrespeitadas, semáforos são ignorados, atestados médicos são falsificados, subornos são oferecidos, e assim por diante.

Levando em consideração que presidente, senadores, deputados, prefeitos e vereadores refletem a população, não é por acaso que há corrupção na política. Seria irônico e paradoxal se o brasileiro praticasse corrupção no dia a dia das simples atitudes do cotidiano e fizesse diferente apenas na política. A corrupção é algo que está enraizada nos costumes e na educação informal do brasileiro, ou seja, já ganhou o status de fator cultural, eufemisticamente chamada de “jeitinho”.

Infelizmente, não há como ser algo positivo e que de alguma maneira traga or-

gulho a qualquer país, mas é a realidade. A população responsável pela corrupção é a mesma que “paga o preço” e questiona os motivos como se a responsabilidade coubesse apenas à quem está inserido diretamente na política. Em suma, os atos corruptos individuais do dia a dia, de maneira indireta e sutil, são os mesmos que causam os atos corruptos na política e afetam o país, de modo geral.

Se pode ser hoje, considerado um fator cultural, é porque foi ontem fator histórico, que vem desde à época da colonização do Brasil em que costumes dessa forma já eram praticados e as consequências recaem sobre a atualidade.

Dessa forma, para Bugalho (2009 p. 15),

A história do povo brasileiro vem trazendo ao conhecimento da cultura, desde o descobrimento do país, práticas constantes de atos que se encaixam na descrição e no conceito de corrupção. [...] Não há como negar que cada desfalque, cada utilização da máquina administrativa, ou do poder, para fins imorais, ou seja, em total desacordo com as normas fundamentais do bom senso e da ética administrativa, irá trazer verdadeiros buracos negros econômico-sociais, até mesmo culturais para uma sociedade, que de qualquer forma, está diretamente ligada a uma das esferas público-administrativas.

174

Observa-se assim, que as contribuições históricas são determinantes à cultura brasileira e que conseqüentemente, a corrupção está entre as heranças deixadas desde a colonização.

Não obstante, interessante é a comparação entre o Brasil, como um país emergente, e alguns países desenvolvidos. Analisando-a é perceptível como simples atos são capazes de determinar a identidade de uma nação, um país. Damatta (1984 p. 72) descreve bem essa incoerência do brasileiro em admirar países estrangeiros ao mesmo tempo em que pratica ações contrárias aos praticados por essas civilizações:

Assim, diante dessa enorme coerência entre a regra jurídica e as práticas da vida diária, o inglês, o francês e o norte-americano param diante de uma placa de trânsito que ordena parar, o que – para nós – parece um absurdo lógico e social, pelas razões já indicadas. Ficamos, pois, sempre confundidos e, ao mesmo tempo, fascinados com a chamada disciplina

existente nesses países. Aliás, é curioso que a nossa percepção dessa obediência às leis universais seja traduzida em termos de civilização e disciplina, educação e ordem, quando na realidade ela é decorrente de uma simples e direta adequação entre a prática social e o mundo constitucional e jurídico. É isso que faz a obediência que tanto admiramos e, também, engendra aquela confiança de que tanto sentimos falta.

Nesse sentido, percebe-se que o brasileiro admira outros modos de ser e viver existentes em países como a Inglaterra, França, Estados Unidos, entre outros, mas quando o assunto é obedecer leis, a admiração é deixada de lado e o benefício da malandragem do “jeitinho” posto em primeiro lugar.

João E. Neto, em publicação à Revista Filosofia, baseando-se na visão de Friedrich Nietzsche sobre ética e moral, afirma que costuma-se apontar a corrupção como uma das maiores mazelas da sociedade brasileira. Geralmente, quando questionada acerca desse assunto, a opinião pública tem como alvo favorito de críticas a classe política, esquecendo-se de que também é corrupta de alguma forma e tentando se eximir dessa responsabilidade. É curioso, no entanto, que boa parte dessas pessoas que avaliam negativamente seus representantes costuma recorrer, cotidianamente, a pequenos artifícios que burlam o costume ético e, muitas vezes, até a lei.

Ou seja, mais uma vez presente o “jeitinho brasileiro”, a malandragem, o jogo de cintura, “categorias” que, já incorporadas à nossa cultura, convivem lado a lado com os valores ético-morais mais tradicionais. A “ética” do jeitinho e da malandragem coexiste, paralelamente, com a ética oficial. O cidadão que cobra dos políticos o cumprimento dos preceitos da ética tradicional é o mesmo que usa o expediente do jeitinho e da malandragem. O brasileiro seria aquele sempre interessado em levar vantagem, pronto a atingir os seus objetivos sem pruridos morais que o inibissem (NALINI, 2009).

2. A Corrupção sob diversas perspectivas

Em meio à uma crise ética da sociedade brasileira, conforme abordado no capítulo anterior, é possível compreendê-la como um agente causador e justificador da corrupção.

É possível analisar a corrupção sob diversas perspectivas, ao contrário daquilo que o senso comum prevê, acreditando inocentemente que a única forma de corrupção é a

política e que os agentes responsáveis por ela estão acima da sociedade. Ao contrário, a corrupção política é uma consequência e um reflexo das corrupções em menor escala que a sociedade pratica constantemente e tenta se eximir, como é o caso da corrupção profissional e acadêmica.

2.1 A corrupção política

A corrupção tem sido um dos assuntos mais polêmicos nos meios de comunicação, sobretudo, quando evidenciado o cenário político. Entidades públicas, principalmente, são alvos dessa prática que enfraquece de maneira absurda, e ao mesmo tempo sutil, a economia brasileira, tanto é que, ajustes fiscais passam a ser essenciais para que as contas do governo tentem se estabilizar.

Muitos cortes em investimentos foram realizados, setores como a saúde, educação e transporte são prejudicados diretamente, não obstante, os juros e inúmeros impostos aumentam cada vez mais, o índice de desemprego aumenta e a inflação que aparentemente está controlada, atinge diretamente o bolso dos brasileiros.

A economia do país tem sido alvo de especulação da mídia nacional e internacional, pois não é exatamente o que parece, ou aquilo que o governo permite transparecer, isso tudo, após os mais recentes e maiores escândalos de corrupção da história do país.

Grande parte da população brasileira, por sua vez, se mostra indignada com toda a situação, porém, não o suficiente para exigir do poder público respostas para solução daquilo que está em rumo ao caos político, econômico e social.

Talvez seja por falta de conhecimento da menor parte dos brasileiros sobre como realmente funciona a esfera pública e até onde podem exercer seus direitos como cidadãos que a população não possui forças sobre o governo, uma vez que o poder legislativo tem tido suas falhas na representatividade ao envolver-se também com a corrupção, quiçá, sendo protagonistas.

Nas palavras de Simão (2011), corrupção política corresponde ao uso do poder público para proveito, promoção ou prestígio particular, ou em benefício de um grupo ou classe, de forma que constitua violação da lei ou de padrões de elevada conduta moral.

Ainda pode ser classificada também como corrupção política, em que, quaisquer dessas classificações supracitadas podem ocorrer na Administração Pública, no caso do Brasil, seja na direta (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) ou na indireta (Fundações, Autarquias, Sociedades de Economia Mista e Empresas Públicas). Através de um

estudo que realiza todos os anos, o Brasil estava em 69º lugar entre os países mais corruptos do mundo, em 2014, conforme constatado na Revista Exame.

O Brasil, por sua vez, é um país de dimensão continental e possui em todo seu território riquezas capazes de sustentar a economia através do consumo, comercialização e exportação de inúmeros produtos, embora, setores públicos têm sido alvo de corrupção política, fazendo com que o país tenha um altíssimo prejuízo econômico, fato que tem impactado negativamente na população e na economia brasileira.

Nos últimos dez anos, casos de corrupção passaram ser cada vez mais frequentes. O que não é possível identificar é se a corrupção que aumentou ou se as investigações a respeito que passaram a ser mais rigorosas a ponto de desmontar esquemas que envolvem milhões e até bilhões de reais, retirados, claro, do dinheiro público.

Como “ponto de partida”, houve e pode-se citar, o escândalo denominado “mensalão”, e mais recentemente, o vulgo “petrolão”. De maneira sucinta, foram escândalos de corrupção política que afetaram direta e indiretamente a Administração Pública e conseqüentemente, a economia do país. Não obstante, é preciso levar em consideração que esses casos de corrupção política acontecem em baixa escala também, como é o caso de situações ocorridas em estados e municípios por todo o país, mas que, obviamente, não ganham a mesma notoriedade que os escândalos supracitados.

Conforme comprovaram e ainda comprovam as investigações, são atos que envolvem agentes públicos, em maioria, agentes políticos e particulares em colaboração.

2.1.1. A Administração Pública

De acordo com Di Pietro (2013), a Administração Pública pode ser entendida a partir de duas perspectivas, dois sentidos, subjetivo e objetivo. Assim, respectivamente, no primeiro, são designados e compreendidos os entes que exercem a atividade administrativa do Estado; compreende pessoas jurídicas, órgãos e agentes públicos incumbidos de exercer uma das funções em que se triparte a atividade estatal: a função administrativa. Já no segundo, designa-se a natureza da atividade exercida pelos referidos entes; nesse sentido, a Administração Pública é a própria função administrativa que incumbe, predominantemente, ao Poder Executivo.

Conforme preconizado no artigo 37, caput, da Constituição Federal os entes federados e os três Poderes devem obedecer aos princípios da Administração pública, assim dispõe o texto constitucional: “Art. 37. A administração pública direta e indireta

de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência [...]”

Conforme Bulos (2007), o princípio da legalidade é determinante para que todo e qualquer conflito e situação de interesse público seja resolvido através da lei, sendo, portanto, essencial ao positivismo que sustenta o Estado Democrático de Direito – como é o caso do Brasil. Já o princípio da impessoalidade, garante que a máquina pública, não seja afetada positiva ou negativamente por interesses pessoais, dessa forma, é vedada a parcialidade por meio de qualquer servidor público em órgãos públicos, seja no ingresso na carreira pública, nos meios de comunicação, na contratação de serviços e bens, entre outras inúmeras possibilidades.

Quanto ao princípio da moralidade, pode-se considera-lo complementar ao da legalidade, tendo em vista que ele se concretiza justamente ao cumprir à lei, ou seja, praticar atos legais, constitucionais, conforme os padrões éticos de conduta. O princípio da publicidade, por sua vez, possui o dever de garantir a transparência nos atos públicos, principalmente no que diz respeito à economia, gastos e investimentos, ganhos e perdas. Garante à população conhecimento sobre inúmeros fatores e situações importantes, porém, não é uma garantia absoluta, pois há casos em que o sigilo é permitido – exceções.

E o princípio da eficiência – último princípio estabelecido através da Emenda Constitucional 19/1998 –, visa o aperfeiçoamento dos serviços públicos quanto à qualidade, somado ao controle de despesas. É assegurado à população obter satisfação de todo o conjunto público de serviços prestados, seja direta ou indiretamente (LENZA, 2015).

2.1.2. Os agentes públicos

Os agentes públicos, por sua vez, também precisam ser levados em consideração, assim, temos a seguinte definição de agentes públicos de acordo com Di Pietro (2013):

É toda pessoa física que presta serviços ao Estado e às pessoas jurídicas da Administração Indireta. Estes, subdividem-se em quatro categorias, agentes políticos; servidores públicos; militares; e particulares em colaboração com o Poder Público.

E em sentido mais estrito, voltando-se especificamente aos agentes políticos, têm-se a definição atribuída por Mazza (2014):

Os agentes políticos exercem uma função pública (*munus publico*) de alta direção do Estado. Ingressam, em regra, por meio de eleições, desempenhando mandatos fixos ao término dos quais sua relação com o Estado desaparece automaticamente. A vinculação dos agentes políticos com o aparelho governamental não é profissional, mas institucional e estatutária.

Como já explanado, corrupção sempre envolve dois polos, o polo ativo e o polo passivo, em que serão respectivamente, o agente público e o Estado, sendo, este último, sempre o lesado e prejudicado pelos atos ímprobos de seus agentes. Quando evidenciado o cenário político, se faz necessário direcionar a atenção aos agentes políticos, ou seja, os membros do Poder Executivo e seus auxiliares diretos (ministros e secretários) e principalmente, os membros do Poder Legislativo, independentemente se da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

O agente ativo, pode ser um servidor público ou privado que busca aumentar seu poder político e/ou financeiro em relação ao de seus concorrentes do resto da sociedade, para tanto, tem iniciativa de cometer ações corruptas que venham atingir o poder e patrimônio Público. O agente passivo, por sua vez, pode ser um governante ou um funcionário público que através da função ou cargo exercido atende às demandas solicitadas e executadas pelo agente corruptor.

Segundo Simão (2011), agente público corruptor ativo é aquele que propõe uma ação ilegal para benefício próprio, de amigos ou familiares, sabendo que está agindo ilegalmente; e agente público corruptor passivo é aquele que aceita a condição da ação ilegal em troca de dinheiro ou quaisquer outros serviços que lhe proporcionem benefícios. Logo, este indivíduo também sabe que está agindo ilegalmente.

2.1.3. A improbidade administrativa

O § 4º também do Art. 37 da Constituição Federal, traz a previsão dos atos de improbidade administrativa como sanção aos agentes públicos que agirem em desacordo com os ditames dos princípios constitucionais; assim disposto:

Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

A Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 – Lei de Improbidade Administrativa, dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de atos ímprobos, em cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta. Dessa forma, percebe-se que há amparo legal para que tais atos não sejam cometidos e que venham a afetar o Poder Público.

Mazza (2014), baseando-se nessa lei, define um rol exemplificativo das condutas que caracterizam improbidade administrativa, dividindo-as em três grupos distintos segundo a gravidade do comportamento: atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito: são as condutas de maior gravidade, apenadas com as sanções mais rigorosas. Em regra, tais condutas causam aos cofres públicos prejuízo associado a um acréscimo indevido no patrimônio do sujeito ativo; atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário: possuem gravidade intermediária. Não produzem enriquecimento do agente público, mas provocam uma lesão financeira aos cofres públicos; e atos de improbidade que atentam contra os princípios da administração pública: comportamentos de menor gravidade. Não desencadeiam lesão financeira ao erário, nem acréscimo patrimonial ao agente.

180

2.1.4. Casos de corrupção no Poder Judiciário

Pode-se considerar um erro atribuir a corrupção somente aos Poderes Legislativo e Executivo, por mais inesperado que seja, o Judiciário não se exime dessas situações. Nesses casos, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), através de Procedimento Administrativo Disciplinar, apura indícios de vantagens indevidas recebidas por juízes e/ou desembargadores em troca de sentenças judiciais.

“Há muitos problemas no Judiciário e eles são de todos os tipos e de todos os gêneros”, afirmou ao Jornal Valor Econômico, a ministra Eliana Calmon, à época, corregedora nacional de Justiça. Esses problemas citados por ela, são nada mais que casos de desvios de verbas, vendas de sentenças, contratos irregulares, nepotismo, criação de entidades vinculadas aos próprios juízes para administrar verbas de tribunais e excessos de funcio-

nários contratados sem concurso público nos gabinetes.

Além de serem servidores públicos e terem que se submeter às leis e aos princípios inerentes à administração pública, há também o Código de Ética da Magistratura, aprovado pelo CNJ em 2008. O juiz é a representação do Estado nos litígios, e diga-se de passagem, que no Brasil não há poucos conflitos judiciais, tanto é que há uma sobrecarga, um congestionamento no Poder Judiciário.

2.2 Corrupção Profissional

No sentido da ética profissional, é passível a análise do comportamento profissional no ambiente de trabalho, e é nesse aspecto que se observa a crise ética que por consequência desencadeia a corrupção nas mais diversas profissões. Apesar de não ser o alvo da opinião pública quando trata-se de corrupção, existe no âmbito jurídico, na esfera empresarial e financeira, no comércio, em administração de empresas privadas, na indústria e comércio farmacêuticos entre outros.

2.2.1. Advocacia e o descumprimento de seus preceitos éticos

Ao advogado, Bacharel em Direito aprovado no Exame da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), cabe o cumprimento daquilo que prevê a Lei nº 8.906, de 4 de Julho de 1994 – Estatuto da Advocacia e da OAB.

Para Nalini (2009), esse instrumento normativo é a síntese dos deveres desses profissionais, considerados pelo constituinte como essenciais à administração da justiça. Além de regras deontológicas fundamentais, a normativa contempla capítulos das relações com o cliente, do sigilo profissional, da publicidade, dos honorários profissionais, do dever de urbanidade e do processo disciplinar.

Dentre as linhas norteadoras do Código, incluem-se o aprimoramento no culto dos princípios éticos e no domínio da ciência jurídica.

Apesar disso, os advogados, assim como todos os outros membros atuantes da justiça, não estão imunes à corrupção. Nesse sentido, algumas situações em que o advogado deixa de ser ético e comete atos imorais, e de certa forma, é corrupto quando: obtém proveito desproporcional com os serviços prestados; cobra honorários abusivos, colocando o cliente em desvantagem exagerada; participa vantajosamente no resultado financeiro ou patrimonial do caso; obtém vantagens excedentes do con-

trato de honorários nele não previstas; se apropria ou transfere para si, abusando do mandato, bens ou valores que seriam do cliente ou a ele destinados; promove o levantamento de dinheiro depositado em nome do cliente, com a agravante de postular benefício de justiça gratuita para o cliente com quem celebrou contrato de honorários; e recebe honorários do cliente para intentar a ação e não a promove, sem lhe dar explicações.

2.2.2. Mercado farmacêutico por trás da lei

Há alguns medicamentos que só podem ser vendidos no mercado farmacêutico perante receituário médico, a Ritalina, por exemplo, é um desses medicamentos que não podem ser vendidos conforme a discricionariedade do farmacêutico ou de quem queira consumir. De acordo com o jornal O Estado de S. Paulo, a droga é utilizada por estudantes que querem melhorar o desempenho acadêmico, e conforme uma pesquisa realizada pela Universidade Federal de São Paulo (Unifesp), o medicamento é indicado para quem possui déficit de atenção com hiperatividade (TDAH), logo, não beneficia a atenção, a memória e as funções executivas em jovens sem esse transtorno.

182

Apesar disso, a Ritalina é comercializada naquilo que popularmente é conhecido como “mercado negro”, ou seja, é vendida por farmacêuticos que direta ou indiretamente desviam esses medicamentos – os quais a Ritalina é somente um exemplo –, e vendem sem receituário médico, o que não poderia acontecer. Se a venda desses medicamentos já é proibida, é porque oferece algum risco quando consumido por quem não tem autorização através de receita especial.

Percebe-se nessa prática, a desobediência ao Código de Ética Farmacêutica:

Art. 8º – A profissão farmacêutica, em qualquer circunstância, não pode ser exercida sobrepondo-se à promoção, prevenção e recuperação da saúde e com fins meramente comerciais.

Art. 14 – É proibido ao farmacêutico:

VI – realizar ou participar de atos fraudulentos em qualquer área da profissão farmacêutica;

XXIII – fornecer, dispensar ou permitir que sejam dispensados, sob qualquer forma, substância, medicamento ou fármaco para uso diverso da indicação para a qual foi licenciado, salvo quando baseado em

evidência ou mediante entendimento formal com o prescritor;
XXIX – utilizar-se de conhecimentos da profissão com a finalidade de cometer ou favorecer atos ilícitos de qualquer espécie.

Dessa forma, observa-se que essas práticas não deixam também de ser uma espécie de corrupção, uma vez que há uma ilegalidade, falta de ética, atos imorais que sustentam uma troca de interesses entre duas ou mais pessoas, um polo ativo e um polo passivo.

2.2.3. Fabricação e implante de próteses e a medicina ilegal

Devido à uma denúncia através de uma reportagem realizada pelo Fantástico em Janeiro de 2015, foi descoberto um esquema ilegal que ficou conhecido e denominado como Máfia das Próteses, em que médicos são acusados de exigir, pagar ou aceitar dinheiro para vender ou orientar o uso de uma prótese específica, além de incitar cirurgias desnecessárias. Ainda de acordo com as reportagens, médicos chegavam a faturar R\$ 100 mil por mês em esquema que desviava dinheiro do SUS e encarecia planos de saúde.

183

Após a série de reportagens, instalou-se na Câmara dos Deputados uma Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) – Máfia das Próteses. Surtiu alguns efeitos, médicos suspeitos foram ouvidos, e casos ainda são investigados pela Polícia Federal e também pela Polícia Civil de alguns estados.

De acordo com o Fantástico, é um esquema que transforma a saúde do país em um balcão de negócios. Empresas que fabricam e vendem próteses oferecem dinheiro para que médicos usem e implantem os seus produtos. Segundo alguns dos investigados houve um fluxo financeiro, que justifica o interesse dessas condutas médicas. Mais uma espécie de corrupção, que diretamente afeta a sociedade, colocando a vida de muitas pessoas em risco por benefícios e vantagens financeiras.

2.3 Corrupção Acadêmica

A corrupção acadêmica pode ser considerada como um conjunto de comportamentos inadequados praticados pelos indivíduos ao realizar trabalhos acadêmicos ou pesquisas científicas. Sempre existiu nas universidades, o que modificou foi a facilitação

dessa prática por meio das novas tecnologias de informação e comunicação que vêm avançando cada vez mais e conseqüentemente, aumentam as possibilidades de apropriação de ideias e produções alheias (SANCHEZ; INNARELLI, 2012, p. 46).

2.3.1 Plágio

A Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-RIO) o define e conceitua nas seguintes palavras:

Plágio não é somente a cópia fiel e não autorizada da obra de outra pessoa – seja ela artística, literária ou científica. É também, e mais comumente, a cópia da essência criadora sob veste ou forma diferente, ou seja, a apropriação indevida da produção de outrem mascarada por um modo distinto de escrever ou pela versão para outro idioma, entre várias possibilidades.

184

Segundo o professor Lécio Ramos, (Apud GARSCHAGEN, 2006), plagiar nunca foi tão fácil e frequente nas universidades brasileiras, principalmente depois da popularização da internet. Os professores universitários são obrigados a duvidar de todos os trabalhos entregues pelos alunos e há três tipos de plágio: integral, cópia de um trabalho inteiro sem citar a fonte; parcial, ‘colagem’ resultante da seleção de parágrafos ou frases de um ou diversos autores, sem menção às obras; e conceitual, utilização da essência da obra do autor expressa de forma distinta do original.

Os Direitos Autorais inserem-se no campo da chamada propriedade intelectual e visam garantir os direitos morais e patrimoniais do autor em relação à obra que criou. Assim sendo, cabe ao autor o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra, seja ela literária, artística ou científica (BARBASTEFANO; SOUZA, 2007).

Em meio a essa situação, é possível considerar diversos fatores, como exemplo, facilidade de acesso à informação, a falta de capacidade para parafrasear, a facilidade de acesso a programas de tradução, entre outros. No entanto, o que deve de fato ser considerado, é que plagiar é evidentemente um meio mais simples, fácil e rápido de se concretizar um trabalho acadêmico, e na maioria das vezes, sem ser “descoberto”.

Essa é a realidade, a falta de ética, moral, nada mais é que a corrupção acadêmica cada vez mais presentes no meio educacional, desde ao ensino fundamental à universidade. A

internet, por sua vez, e a tecnologia de modo geral, se não forem aproveitadas de modo a caminharem para contribuir com a educação de forma sadia e ética, lícita, só irá cada vez mais somar com o declínio da formação acadêmica e profissional dos próximos anos.

2.3.2. Suborno para realização de trabalhos acadêmicos

Não obstante, e menos notório, o suborno para a realização de trabalhos acadêmicos também não pode deixar de ser citado. Essa forma de corrupção acadêmica ocorre principalmente, nos casos que envolvem monografias apresentadas como Trabalho de Conclusão de Curso (TCC). É uma prática muito comum e assim como o plágio, acabam sendo descobertos em situações muito óbvias.

Acadêmicos que, seja por falta de tempo, de capacitação técnica ou qualquer outro motivo, se corrompem, pagam e passam para outra pessoa uma responsabilidade que lhe é devida, a realização de trabalho acadêmico para concluir a graduação, obviamente, isso não seria gratuito, e é justamente nesse conjunto de fatores que se encontra a corrupção acadêmica.

2.3.3. Fraude de diplomas

Espalhados pelo país há muitas pessoas que almejam o mercado de trabalho e para isso, necessitam comprovar um determinado grau de escolaridade. Até então, nenhum problema nisso. Mas o que deve-se observar, é a quantidade de pessoas que adquirem diplomas falsificados de acordo com seu interesse para alcançar a finalidade pretendida. É uma prática menos notória também, mas ocorre e há muitos que conseguem lograr êxito sem serem descobertos. Já houve casos de tentativas desarticulados pela Polícia Federal quanto ao REVALIDA – Exame Nacional de Revalidação de Diplomas Médicos Expedidos por Instituições de Educação Superior Estrangeiras. E também em universidades públicas brasileiras, como é o caso da Universidade Estadual de Londrina (UEL), em que foram apresentados diplomas supostamente falsos no ato de inscrição para um curso de pós-graduação.

2.3.4. Outras formas de corrupção entre alunos

E não param por aí as maneiras que os alunos e acadêmicos encontram para pra-

ticar alguns atos aparentemente simples, de corrupção. De acordo com o jornal *GloboNews*, uma pesquisa realizada pelo Centro Universitário Carioca, consultando 1.100 alunos dos ensinos médio e superior, com idades entre 16 e 30 anos, a respeito do tipo de corrupção que já praticaram ou praticam na escola ou universidade. Obteve-se os seguintes resultados: 58% já pediram para colocar nome em trabalho de grupo sem ter participado; 68% já copiaram textos da internet para apresentar em trabalhos; 59% assinaram lista de presença em nome do colega; e 69% já colaram em provas.

A partir dessas estatísticas constatadas na pesquisa, percebe-se que não há porque ter tanta surpresa quanto ao que acontece nas mais variadas classes da sociedade brasileira. O que se vê são pequenos desvios éticos que podem ser ao mesmo tempo, o reflexo da sociedade como um todo decorrente da falta de ética e também as razões concretas pelas quais ocorrem a corrupção na classe política representativa e no mercado de trabalho, por exemplo.

3. Alternativas eficazes no combate à corrupção

O estudante de Direito, mediante à toda essa circunstância, pode ser considerado um formador de opinião e pode utilizar-se disso para levar o conhecimento adquirido àquelas pessoas que não possuem e não sabem o que realmente acontece no mundo jurídico, político e administrativo do país. O estudante de Direito precisa se conscientizar de tudo isso, enquanto ainda nos bancos da faculdade. Precisa resgatar a sua capacidade de luta cívica e patriótica (NALINI, 2009).

Não obstante, há que se falar também no âmbito profissional e, principalmente, acadêmico. Percebe-se que a corrupção política é apenas uma das espécies de corrupção que precisa ser aniquilada, ou ao menos amortizada. Nesse sentido, é necessário levar em consideração que o estudante de direito não necessita ir muito longe para combater a corrupção como um todo, pois sendo acadêmico e possivelmente futuro profissional, pode realizar algumas alternativas eficazes de modo a combater a corrupção naquilo que estiver ao seu alcance, simplesmente agindo da maneira correta, mediante situações em que poderia optar por ser corrupto.

Assim, ainda na concepção de Nalini (2009), já seria um grande passo o acadêmico brasileiro valorizar o fato de ser um privilegiado por haver conseguido chegar à universidade e aproveitar a oportunidade de obter diversas formas de conhecimento, pois insignificante é a percentagem da população nacional que consegue ingressar

na universidade e que podem analisar a corrupção com um fator social, político e profissional.

3.1. A contribuição do estudante de direito

Os estudantes de Direito, como possuidores do conhecimento a respeito não somente do universo jurídico, como também do universo político e social, têm o dever não somente de serem cidadãos ativos e participantes, como também, incentivadores, de modo a mostrar, ainda em menor escala, que a crise ética na sociedade brasileira pode ser combatida. Seja no âmbito profissional, político ou estudantil/universitário.

Na perspectiva de Nalini (2009), primeiro dever do estudante de direito é se manter lúcido e consciente sobre todos assuntos inerentes à sociedade, seja político, econômico, entre outros. Indagar-se sobre o seu papel no mundo, a missão que lhe foi confiada e que depende, exclusivamente, de sua vontade. Atingido o discernimento, o estudo contínuo, sério e aprofundado será consequência natural. A pessoa lúcida sabe que ela pode, no espaço do seu universo, por pequeno e insignificante lhe pareça, transformar verdadeiramente o mundo, e ainda que demore.

Considerando que o acadêmico de Direito possui subsídio para voltar-se à comunidade, seria interessante que ele se propusesse a ministrar e desenvolver palestras a respeito dos mais diversos assuntos em áreas carentes que grande parte da população desconhece seus direitos e deveres enquanto cidadãos.

Há muito a ser feito pelo universitário de direito para melhorar a situação dos seus semelhantes e da sociedade como um todo, no combate à corrupção. Basta, para tanto, iniciativa. Palestras que se direcionariam principalmente às escolas, universidades, organizações não governamentais, igrejas, associações, entre outros. Abordagem sobre as diversas espécies de corrupção e como isso reflete na própria sociedade negativamente de modo a prejudicar a educação, a política, a justiça e conseqüentemente, toda a população, ainda que direta ou indiretamente.

Não é muito comum a participação da população em sessões, citadas aqui as sessões de Câmaras Municipais tendo em vista que são as mais acessíveis à população, logo, não deveria haver justificativas para que a maioria não seja participativa em observar aquilo que a classe política faz e decide em sua representatividade. Além disso, há que se falar também na participação política através de Projetos de Lei enviados ao Congresso

Nacional, por exemplo, um pouco mais complexo, mas possível, através da iniciativa popular nos termos e requisitos exigidos pelo art. 60, §2 da Constituição Federal.

Relacionando essa participação com o combate à corrupção política, por exemplo, seria um meio de demonstrar à classe política que a população está presente e que os atos e decisões tomadas nas casas legislativas estão sendo acompanhadas e fiscalizadas de alguma forma, fazendo assim, com que o índice de abuso e atos presunçosos e oportunistas cometidos por alguns políticos – e que desencadeiam a corrupção –, fossem ao menos reduzidos. O acadêmico de Direito deve não somente participar, mas incentivar e divulgar de modo que a população à sua volta se interesse também.

3.2. A contribuição do curso de direito e das instituições

Pode-se afirmar que corrupção tem a necessidade de que as pessoas em geral, se interessem pelo assunto com objetivo de combatê-la. Enquanto não houver essa manifestação de interesse público e coletivo, conseqüentemente, não haverá também, mudanças.

Debates, mesas redondas, conferências, fóruns e workshops, entre outros, seriam meios de incitar opiniões, posicionamentos, sugestões, críticas, e toda e qualquer forma de manifestação referentes às diversas formas de corrupção. Seria válida também a criação de seminários, exposições, congressos, feiras e até mesmo gincanas ou concursos com o tema, de modo a incitar a conscientização.

As instituições de ensino, seja pública ou privada, por meio dos cursos de direito e da contribuição de acadêmicos deste, através dessa iniciativa, poderiam provocar esse interesse na sociedade, além de alertar e conscientizar.

3.3. A participação junto à pesquisa e extensão

O desenvolvimento de pesquisa e extensão nas instituições de ensino, proporcionando aos estudantes cada vez mais participarem, descobrirem e contribuir com o desenvolvimento de determinados temas, é fundamental para que surjam novas perspectivas sobre assuntos de relevância social, como é o caso da corrupção no país.

A partir de então, novas possibilidades seriam levantadas, novas questões que abordam o assunto seriam estudadas e conseqüentemente, ainda que a longo prazo po-

deriam ser concretizadas, gradativamente.

Ainda nesse âmbito, é possível considerar a elaboração de projetos de pesquisa, resumos que objetivam a iniciação científica, e participação em grupos de pesquisa, cujo foco principal seja a elaboração de medidas acessíveis que tenham como objetivo, uma inicial análise a respeito da corrupção e posteriormente, alternativas eficazes para combatê-la.

Considerações finais

Por fim, e em detrimento da crise ética da sociedade brasileira, torna-se evidente que a corrupção dela decorre. Levando em consideração que a corrupção acontece em diversos âmbitos, seja político, profissional ou acadêmico, percebe-se que a atuação do estudante de direito deve alcançá-los de modo a combater e aniquilar a corrupção, através das propostas de alternativas eficazes para tal.

Destarte, percebe-se, primeiramente, que é sim possível a participação do acadêmico de Direito no que diz respeito ao combate à corrupção. Em segundo plano, e considerando que a corrupção está presente tanto no âmbito acadêmico, quanto no político e também profissional, é evidente que esse combate deve ser concretizado nas respectivas áreas, que se analisadas como um todo, caminham para um mesmo objetivo, qual seja o bem estar social, econômico e político do país.

Além disso, é possível considerar o estudante de Direito um indivíduo apto, em termos de conhecimento jurídico, de modo a transmitir à sociedade diversas informações as quais a população, de modo geral, não tem ciência. Assim, a partir do momento em que essas informações chegarem, independentemente do meio utilizado para tanto, é de se esperar que as pessoas comecem a questionar algumas atitudes, seja aquelas praticadas por si, seja por terceiros. Questionar não somente os atos, como também as consequências e devidas punições. E isso só pode ocorrer através de discussões e conscientizações, entre outras alternativas, sobretudo, aquelas que tenham a efetiva participação do universitário de Direito, ou seja, sua contribuição.

Obviamente, apenas a participação de uma minoria da população, levando em consideração a comunidade acadêmica e principalmente, dos cursos jurídicos, não seria o suficiente para reduzir ou até mesmo aniquilar a corrupção no país, no entanto, essa contribuição seria de grande importância e uma iniciativa que pode desencadear inúmeras outras e alcançar sua efetividade, ainda que isso ocorra a longo prazo.

Referências

BARBASTEFANO, Rafael Garcia; SOUZA, Cristina Gomes de. **Plágio em Trabalhos Acadêmicos: uma pesquisa com alunos de graduação**. Rio de Janeiro: XXVII Encontro Nacional de Engenharia de Produção, 2007. Disponível em: <http://www.abepro.org.br/biblioteca/ENEGEP2007_TR660482_9513.pdf> Acesso em 10 de outubro de 2015.

BITTAR, Eduardo C. B. **Curso de ética jurídica: ética geral e profissional**. 7ª ed., São Paulo: Saraiva, 2010.

BOFF, Leonardo. **Ética e moral: a busca dos fundamentos**. 6ª ed., Petrópolis, RJ: Vozes, 2010.

BORGES, Igor Roberto; RODRIGUES, Maria Cláudia. **Ética e responsabilidade profissional**. Canoas: Ed. ULBRA, 2011.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **CPI – Máfia das Órteses e Próteses no Brasil**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-temporarias/parlamentar-de-inquerito/55a-legislatura/cpi-mafia-das-orteses-e-proteses-no-brasil>> Acesso em 11 de outubro de 2015.

BRASIL. Conselho Federal de Farmácia. **Código de Ética Farmacêutica**. Disponível em: <<http://www.cff.org.br/userfiles/file/resolucoes/596.pdf>> Acesso em 11 de outubro de 2015.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Código de Ética da Magistratura**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/publicacoes/codigo-de-etica-da-magistratura>> Acesso em 10 de outubro de 2015.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília**, DF, D.O.U. DE 2/8/2013, p. 1.

BRASIL. Lei nº 8.429, De 2 de Junho de 1992. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, D.O. DE 3/6/1992, P. 6993.

BUGALHO, Gustavo Russignoli. **Improbidade administrativa: comentário à Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992**. Leme: J. H. Mizuno, 2009.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal anotada. 6ª ed. rev. e atual. Até a Emenda Constitucional n. 53/2006**. São Paulo: Saraiva, 2007.

CNJ TRAÇA MAPA DA CORRUPÇÃO NA JUSTIÇA. **Jornal Valor Econômico**. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/politica/973840/cnj-traca-mapa-da-corrupcao-na-justica>> Acesso em 10 de outubro de 2015.

DAMATTA, Roberto Augusto. **O que faz o brasil, Brasil?** Rio de Janeiro: Editora Rocco, 1984.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 26ª ed., São Paulo: Atlas, 2013.

ESTUDO DA UNIFESP DERRUBA MITO DE QUE RITALINA 'TURBINA' CÉREBROS SAUDÁVEIS. **O Estado de S. Paulo**. Disponível em: <<http://saude.estadao.com.br/noticias/geralstudo-da-unifesp-derruba-mito-de-que-ritalina-turbina-cerebros-saudaveis-imp-,974204>> Acesso em 11 de outubro de 2015.

GARSCHAGEN, B. **Universidade em tempos de plágio**. 2006. Disponível em: <<https://www.wis-tas.unicamp.br/pipermail/ead-l/2006-January/068244.html>> Acesso em 10 de outubro de 2015.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 19ª ed., São Paulo: Saraiva, 2015.

MÁFIA DAS PRÓTESES COLOCA VIDAS EM RISCO COM CIRURGIAS DESNECESSÁRIAS. **Fantástico**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2015/01/mafia-das-protese-coloca-vidas-em-risco-com-cirurgias-desnecessarias.html>> Acesso em 11 de outubro de 2015.

191

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. **Probidade administrativa**. São Paulo: Saraiva, 2001.

MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 2014.

MEIRELES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1989.

NALINI, José Renato. **Ética geral e profissional**. 7ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

NETO, João. Genealogia da Malandragem. **Revista Filosofia**. Disponível em: <<http://filosofia-cienciaevidaol.com.br/ESFI/Edicoes/37/artigo144493-1.asp>> Acesso em 10 de outubro de 2015.

PESQUISA COM ESTUDANTES APONTA DADOS ALARMANTES DE CORRUPÇÃO. **Globonews**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/globo-news/noticia/2015/10/pesquisa-com-estudantes-aponta-dados-alarmanes-de-corrupcao.html>> Acesso em 12 de outubro de 2015.

RUIC, Gabriela. Os países mais corruptos do mundo. **Revista Exame**. Disponível em: <<http://exame.abril.com.br/mundo/noticias/os-paises-mais-corruptos-do-mundo-2>> Acesso em 10 de maio de 2015.

SANCHEZ, Otavio Próspero; INNARELLI, Patrícia Brecht. Especial Ética em Tempos de Crise: desonestidade acadêmica, plágio e ética. **GV Executivo**. São Paulo. vol.11 n.1, p. 46. jan/jun. 2012. Disponível em: <<http://bibliotecadigitalgv.br/ojs/index.php/gvexecutivo/article/viewFile/22800/21562>> Acesso em 10 de outubro de 2015.

SIMÃO, Calil. **Improbidade Administrativa – Teoria e Prática**. Leme: J. Mizuno, 2011.

UEL INVESTIGA DEZENAS DE DIPLOMAS SUSPEITOS DE FRAUDE. **Gazeta do Povo**. Disponível em: <<http://www.gazetadopovo.com.br/educacao/vida-na-universidade/ufpr/uel-investiga-dezenas-de-diplomas-suspeitos-de-fraude-752xst1wutlqekxzrkgpeqvda>> Acesso em 11 de outubro de 2015.



9 782316 735005

Apoio:

Migalhas