



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

Ofício n. 229/2016-PNP.

Ref.: Protocolo n. 49.0000.2016.004876-7.

Brasília, 8 de junho de 2016.

Ao Exmo. Sr.
Presidente **Marcos da Costa**
Conselho Seccional da OAB/São Paulo
São Paulo - SP

Assunto: Violação das prerrogativas do advogado. Criminalização da advocacia.

Senhor Presidente.

Cumprimentando-o, levamos ao conhecimento de V.Exa. a veiculação de notícia no *site* Conjur, a qual relata a criminalização da conduta do advogado Marcelo Feller, inscrito na OAB/São Paulo sob o n. 296.848, em sustentação oral no HC nº 2261384-24.2015.8.26.0000, perante a 9ª Câmara do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, bem como o entendimento da Procuradoria Nacional de Defesa das Prerrogativas a respeito do assunto.

Em síntese, para ilustrar sua argumentação e a tese da defesa, o referido advogado utilizou-se de nomes fictícios para retratar situações reais de três pessoas bem sucedidas e usuárias de maconha, dentre elas um Juiz de Direito.

O Desembargador José Orestes de Souza Nery, relator do caso, votou no sentido de conceder o HC (ficando vencido), mas determinou que a Procuradoria Geral de Justiça do Estado apurasse a argumentação do advogado sob a tipificação de apologia ao crime, prevista no art. 287 do Código Penal, ordenando, ainda, a “identificação e eventual persecução penal das pessoas parcialmente nomeadas” pelo advogado.

O relator determinou, ainda, que a Corregedoria Geral de Justiça do Estado fosse oficiada e tomasse as providências para a “identificação do juiz maconheiro, “Thiago” (nome fictício dado pelo advogado), com a eventual aplicação das sanções adequadas.

Acerca dos fatos narrados acima, esta Procuradoria Nacional entende que não se configura, na espécie, o crime de apologia ao crime supostamente imputado ao advogado. Isso porque, pela simples análise da etimologia da palavra, “apologia” significa louvor, elogio, enaltecimento, atos não configurados no caso em apreço, estando ausente, portanto, o requisito do tipo penal.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Note-se que o advogado utilizou-se apenas da retórica para valorar seus argumentos, no sentido de absolver seu cliente de uma condenação penal por tráfico de drogas, defendendo a tese de que a quantidade elevada de droga apreendida em poder do acusado não indicava, de plano, que o mesmo irá comercializá-la.

De fato, o esforço para imputar ao advogado o delito de apologia ao crime ocorreu como uma alternativa para evitar que a conduta descrita fosse enquadrada em figura típica albergada pela imunidade profissional do advogado, quais sejam, injúria e difamação.

Cabe lembrar que a imunidade profissional do advogado é tratada no art. 7º, § 2º, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e da OAB), *in verbis*: “O advogado tem imunidade profissional, não constituindo injúria, difamação puníveis qualquer manifestação de sua parte, no exercício de sua atividade, em juízo ou fora dele, sem prejuízo das sanções disciplinares perante a OAB pelos excessos que cometer”.

A apuração de responsabilidade criminal do advogado, no pleno desempenho de seu labor, configura cerceamento à sua atuação, na medida em que a lei prevê a inviolabilidade de seus atos e manifestações, desde que no exercício profissional.

No caso em apreço, temos que, em que pese a imunidade do advogado, prevista no Estatuto, se referir somente aos crimes de injúria e difamação, a intenção do legislador foi de impedir que o advogado atue com restrições, mas sim com tranquilidade e liberdade, de forma desassombrada na busca pela efetividade de sua função social.

Ademais, não é possível admitir que seja afastada da OAB sua independência, autonomia e exclusividade para fiscalizar, processar e punir seus inscritos (artigo 44, II, do diploma citaro).

Assim, entendemos que houve infração às prerrogativas profissionais do advogado Marcelo Feller com a tentativa de criminalizar sua conduta, no pleno exercício do seu labor.

Portanto, a Procuradoria Nacional de Defesa das Prerrogativas fica à disposição deste e. Conselho Seccional para adoção das eventuais medidas autônomas, ou em conjunto, haja vista terem os fatos ocorridos em sua base territorial, a serem adotadas no caso, em defesa do referido advogado.

Certos de contar com a especial atenção de V.Exa., renovamos protestos de elevada estima e distinta consideração.

Atenciosamente,

Claudio Lamachia
Presidente Nacional da OAB

Roberto Charles de Menezes Dias
Procurador Nacional de Defesa das Prerrogativas



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

Conselheiro Federal/AM