

Ementa: Vereador no exercício da advocacia. Impedimentos e Incompatibilidades. Estatuto da OAB. Lei Federal n.º 8.906/94. Advocacia criminal. Não caracterização de impedimento ou incompatibilidade.

1 Relatório

Trata-se de consulta formulada pelo Promotor de Justiça Erick Anderson Caldeira Costa, da Comarca de Bonfinópolis de Minas, relacionada à existência ou não de incompatibilidade/impedimento de vereador exercer advocacia, mais especificamente na defesa de réu em ação penal proposta pelo Ministério Público perante a Justiça Pública Estadual.

A indagação veio instruída com cópia de despacho judicial da Juíza de Direito Alissandra R. Machado de Matos, da Comarca de Bonfinópolis de Minas, lavrado em 11 de janeiro de 2016, determinando a notificação da subseção da OAB em João Pinheiro para que se pronunciasse a respeito de possível impedimento de vereador do município de Bonfinópolis de Minas de exercer a advocacia perante aquele juízo na defesa de réus em ações penais propostas pelo Ministério Público, bem como cópia da respectiva resposta da subseção da OAB em João Pinheiro.

Os autos vieram conclusos a este coordenador na data de ontem.

Em síntese, é o relatório.

2 Fundamentação

É sabido que, quando decorrentes de lei e não de penalidade administrativa ou judicial, as proibições ao exercício da advocacia podem figurar como **incompatibilidades** ou, em menor grau de severidade, na forma de **impedimentos**. Conforme o artigo 27 da Lei 8.906/1994: “a **incompatibilidade determina a proibição total**, e o **impedimento, a proibição parcial do exercício da advocacia**.”

No art. 28 do Estatuto da OAB, são apontadas hipóteses de incompatibilidade:

Art. 28. A advocacia é incompatível, mesmo em causa própria, com as seguintes atividades:

I - chefe do Poder Executivo e membros da Mesa do Poder Legislativo e seus substitutos legais;

II - membros de órgãos do Poder Judiciário, do Ministério Público, dos tribunais e conselhos de contas, dos juizados especiais, da justiça de paz, juizes classistas, bem como de todos os que exerçam função de julgamento em órgãos de deliberação coletiva da administração pública direta e indireta; (Vide ADIN 1127-8)

III - ocupantes de cargos ou funções de direção em Órgãos da Administração Pública direta ou indireta, em suas funda-

ções e em suas empresas controladas ou concessionárias de serviço público;

IV - ocupantes de cargos ou funções vinculados direta ou indiretamente a qualquer órgão do Poder Judiciário e os que exercem serviços notariais e de registro;

V - ocupantes de cargos ou funções vinculados direta ou indiretamente a atividade policial de qualquer natureza;

VI - militares de qualquer natureza, na ativa;

VII - ocupantes de cargos ou funções que tenham competência de lançamento, arrecadação ou fiscalização de tributos e contribuições parafiscais;

VIII - ocupantes de funções de direção e gerência em instituições financeiras, inclusive privadas.

§ 1º A incompatibilidade permanece mesmo que o ocupante do cargo ou função deixe de exercê-lo temporariamente.

§ 2º Não se incluem nas hipóteses do inciso III os que não detenham poder de decisão relevante sobre interesses de terceiro, a juízo do conselho competente da OAB, bem como a administração acadêmica diretamente relacionada ao magistério jurídico.

Já o art. 29 daquele mesmo diploma legal dispõe que:

Art. 29. Os Procuradores Gerais, Advogados Gerais, Defensores Gerais e dirigentes de órgãos jurídicos da Administração Pública direta, indireta e fundacional **são exclusivamente legitimados para o exercício da advocacia vinculada à função que exerçam, durante o período da investidura**. (negrito nosso)

Como se vê, este último artigo traz uma **incompatibilidade excepcionada** ao exercício da advocacia. Veja-se doutrina de Gisela Gondim Ramos¹¹:

Incompatibilidade excepcionada - Esta figura vem definida no art. 29 do Estatuto, e abrange uma situação que, a rigor, seria de incompatibilidade, ou seja, proibição total de exercer a advocacia. Em geral, tratam-se de casos que seriam, ordinariamente enquadrados nos incisos do art. 28. Entretanto, quando se trate de uma função ou cargo, cujas atividades desenvolvidas são privativas da advocacia, o Estatuto abre uma exceção, para permitir o exercício profissional, **mas restrito às atribuições do cargo ou função**.

Mais a frente, o art. 30 do Estatuto da OAB disciplina que:

Art. 30. São impedidos de exercer a advocacia:

I - os servidores da administração direta, indireta e fundacional, contra a Fazenda Pública que os remunere ou à qual seja vinculada a entidade empregadora;

II - os membros do Poder Legislativo, em seus diferentes níveis, contra ou a favor das pessoas jurídicas de direito público, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações públicas, entidades paraestatais ou empresas concessionárias ou permissionárias de serviço público.

Resta evidente que o exercício da vereança, mesmo que o edil não integre a mesa diretora da Casa Legislativa municipal, implica impedimento ao exercício da advocacia contra ou a favor das pessoas jurídicas de direito público, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações públi-

11 RAMOS, Gisela Gondim. **Estatuto da Advocacia – Comentários e Jurisprudência Selecionada**. Florianópolis: OAB/SC Editora, 4 ed., 2003, p. 468.

cas, entidades paraestatais ou empresas concessionárias ou permissionárias de serviço público.

No entanto, smj, tal dispositivo não implica ao advogado regularmente inscrito na OAB, com mandato de vereador, mas não integrando a mesa diretora do legislativo municipal, impeditivo para atuar na defesa de réus em toda e qualquer ação penal movida pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais perante a Justiça Pública Estadual.

Embora reconhecendo a controvérsia que envolve a interpretação a respeito do alcance do disposto no art. 30, inc. II, do Estatuto da OAB, o impedimento, da forma como foi sustentado, configurar-se-ia em rigorismo jurídico extremado, ainda mais quando confrontado com as limitações de acesso aos órgãos de Justiça impostas aos brasileiros menos afortunados financeiramente.

Obviamente que, demonstrado o interesse do município, no qual o advogado exerce o honroso mandato de vereador, como na hipótese de ação penal proposta pelo Ministério Público contra agentes públicos municipais pela prática de crime de peculato, o impedimento estará configurado e não apenas por força do disposto no art. 30, inc. II, da Lei n.º 8.906/1994, mas também, e especialmente, pelo que preceitua o Código de Ética e Disciplina da OAB.

Assim, respeitada a independência funcional do Promotor de Justiça Natural, são estas as ponderações que este Centro de Apoio Operacional julga pertinentes.

Remeta-se cópia, via e-mail, ao órgão de execução ministerial solicitante, com posterior arquivamento do presente feito.

Registre-se e cumpra-se.

Belo Horizonte, 12 de janeiro de 2017.

José Carlos Fernandes Junior
Promotor de Justiça
Coordenador do CAO Patrimônio Público