

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

**EXMO. SR. PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA, PRESIDENTE
DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO.**

ASSUNTO: Proposta de Resolução

Excelentíssimo Senhor Presidente,

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por meio de seu Presidente, Dr. Ophir Cavalcante Junior, encaminhou a este Conselho Nacional do Ministério Público sugestão de texto de proposta de resolução, com o objetivo de estabelecer instruções para o cumprimento da Lei Federal 11.767/2008.

De início, esclareço que a presente proposta não tem o condão de inovar o ordenamento jurídico, criando normas de direito processual, o que, como é consabido, compete privativamente à União (art. 22, I, CF/88).

Ao contrário, estar-se aqui pretendendo pautar a atuação do Ministério Público ao estrito cumprimento das normas constitucionais e legais já postas, em especial no Estatuto da Advocacia (Lei 8.906/1944), evitando-se, com isso, abusos na atuação ministerial.

Cabe aqui, por didáticas, transcrever as justificativas apresentadas pelo Presidente Ophir Cavalcante Junior, para elaboração da presente minuta de resolução:



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Conforme previsto no inciso II do art. 7º da Lei n. 8.906/1994, com redação determinada pela Lei n. 11.767/2008: “*são direitos do advogado: (...) a inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, bem como de seus instrumentos de trabalho, de sua correspondência escrita, eletrônica, telefônica e telemática, desde que relativas ao exercício da advocacia*”. É de se destacar que a referida lei somente permite busca e apreensão em escritórios de advocacia quando “*presentes indícios de autoria e materialidade da prática de crime por parte de advogado*”, conforme § 6º do referido artigo, inclusive vedando a expedição de mandado genérico de busca e apreensão, exigindo a especificidade e pormenorização do objeto da diligência.

A busca e apreensão simplesmente fundada na necessidade de obtenção de documentos para esclarecer fatos investigativos é flagrantemente ilegal. A defesa não pode ser utilizada como instrumento da acusação, sob pena de violar os direitos e garantias previstos nos arts. 5º, LV, e 133 da Constituição Federal. E objetivando a plenitude do direito ora em apreço, dirijo-me a V. Exa. Para encaminhar sugestão de texto de resolução desse eg. Conselho a fim de regulamentar o dispositivo legal acima ventilado, concernente à realização de busca e apreensão realizadas em escritórios de advocacia, mediante observância dos estritos termos legais.”.

Vê-se, portanto, que a presente norma tem como escopo a efetivação do postulados constitucionais de que a todos é assegurada a ampla defesa e de que o advogado é indispensável à administração da justiça, nos termos dos já referidos arts. 5º, LV, e 133 da CF/88.

E, não restam dúvidas de que, para efetivação desses postulados, é necessário que se garanta a inviolabilidade do escritório ou local de trabalho do advogado, bem como de seus instrumentos de trabalho, de sua correspondência escrita, eletrônica, telefônica e telemática, desde que relativas ao exercício da advocacia.

Frise-se, entretanto, que esta inviolabilidade não é um privilégio do advogado. Em verdade, tal medida configura uma proteção ao cidadão que

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

busca, por meio do profissional da advocacia, ter assegurado o seu direito a ampla defesa e ao devido processo legal.

Nesse sentido é o ensinamento do Professor José Afonso da Silva¹, veja-se:

“A inviolabilidade do advogado, prevista no art. 133, não é absoluta. Ao contrário, ela só o ampara em relação a seus atos e manifestações no exercício da profissão, e assim mesmo, nos termos da lei. Equivoca-se quem pense que a inviolabilidade é privilégio do profissional. Na verdade, é uma proteção do cliente que confia a ele documentos e confissões da esfera íntima, de natureza conflitiva e, não raro, objeto de reivindicação e até de agressiva cobiça alheia, que precisam ser resguardados e protegidos de maneira qualificada.”

Feitos tais esclarecimentos, encampo a sugestão feita pelo Conselho Federal da OAB, em sua plenitude, e consubstanciado no art. 66 do Regimento Interno do CNMP, submeto a presente proposta de Resolução ao Egrégio Plenário, para que, após o trâmite regimental, delibere a respeito do tema ora apresentado.

Brasília, 15 de março de 2011.

ALMINO AFONSO FERNANDES
CONSELHEIRO DO CNMP

¹ SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 33ª Ed. Malheiros: São Paulo, 2010. P. 597.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

PROPOSTA DE RESOLUÇÃO

RESOLUÇÃO n° , de março de 201.

Estabelece instruções para cumprimento da Lei Federal 11767, de 2008, sobre os pedidos do Ministério Público em relação a busca e apreensão em escritórios de advocacia e local de trabalho do advogado.

O CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO, no uso da atribuição que lhe confere a Constituição Federal e na Lei 11.767, de 2008; bem como a necessidade de pautar a atuação do Ministério Público ao estrito cumprimento das normas constitucionais e legais, resolve:

RESOLVE:

Art. 1º. Fica assegurada a inviolabilidade do escritório ou local de trabalho do advogado, bem como de seus instrumentos de trabalho, de sua correspondência escrita, eletrônica, telefônica e telemática, desde que relativas ao exercício da advocacia.

Art. 2º. A busca e apreensão em escritório de advocacia ou local de trabalho do advogado apenas pode ser requerida pelo Ministério Público quando presentes indícios de autoria e materialidade da prática de crime por parte de advogado.

Parágrafo único. O requerimento versado no caput deverá especificar e pormenorizar o objeto da busca e apreensão, não sendo admitido o pedido genérico.

Art. 3º. No requerimento de que trata esta Resolução, constará a necessidade da diligência de busca e apreensão contar com a presença de representantes da Ordem dos Advogados do Brasil.

Art. 4º. Não podem ser utilizados os documentos, as mídias e os objetos pertencentes a clientes do advogado averiguado, bem como dos demais



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

instrumentos de trabalho que contenham informações sobre clientes.

Parágrafo único. A regra constante no caput apenas não se aplica em relação a clientes do advogado averiguado que estejam sendo formalmente investigados como seus partícipes ou co-autores pela prática do mesmo crime que deu causa á quebra da inviolabilidade.

Art. 5º. A prática de atos inerentes ao exercício regular da atividade profissional do advogado não é suficiente para fundamentar a postulação pela expedição de mandado de busca e apreensão em escritório de advocacia.

Parágrafo único. o exercício regular da atividade profissional do advogado compreende a prática de atos como:

I - a elaboração de opiniões, peças e pareceres jurídicos como orientação técnica;

II - a elaboração de instrumentos e documentos de competência do advogado, na forma da legislação em vigor, ainda que indevidamente utilizados na prática do suposto delito pelo cliente ou por terceiros; e

III - a simples representação do cliente junto a autoridades e órgãos públicos ou como procurador de sociedade, nos termos da legislação em vigor.

Art. 6º. O descumprimento injustificado desta portaria sujeitará o infrator às sanções administrativas no âmbito das Corregedorias do Ministério Público e deste Conselho Nacional.

Brasília, 15 de março de 2011.

ROBERTO MONTEIRO GURGEL SANTOS
Presidente do Conselho Nacional do Ministério Público