



DIÓGENES E CARVALHO
ADVOCACIA MILITAR

CELULAR E ZAP: 71 - 99625-8597

WWW.ADVOCACIAMILITAR.NET.BR

E-MAIL: DIOGENES@CAUSASMILITARES.COM.BR

MANUAL PRÁTICO DO MILITAR – 3ª EDIÇÃO – 2017

DR. DIÓGENES GOMES VIEIRA

CAPÍTULO 3 – AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE E INQUÉRITO POLICIAL MILITAR: O DIREITO DE PERMANECER EM SILÊNCIO

3.2. INQUÉRITO POLICIAL MILITAR

3.2.7. ART. 17 DO CPPM: INCOMUNICABILIDADE DO PRESO

Assim dispõe o art. 17 do CPPM:

Incomunicabilidade do indiciado. Prazo.

Art. 17. O encarregado do inquérito poderá manter incomunicável o indiciado, que estiver legalmente preso, por três dias no máximo.

Ocorre, entretanto, que tal incomunicabilidade é proibida ao Advogado do preso, nos termos do art. 7º da Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia):

Art. 7º São direitos do advogado:

(...)

III - comunicar-se com seus clientes, pessoal e reservadamente, mesmo sem procuração, quando estes se acharem presos, detidos ou recolhidos em estabelecimentos civis ou militares, ainda que considerados incomunicáveis;

(...)

Veamos a seguinte decisão do STJ que trata da ilegalidade de restringir o Advogado de se comunicar com o preso **civil** ou **militar**:

ADMINISTRATIVO - DIREITO DO PRESO - ENTREVISTA COM ADVOGADO - ESTATUTO DA OAB - LEI DE EXECUÇÕES PENAS - RESTRIÇÃO DE DIREITOS POR ATO ADMINISTRATIVO - IMPOSSIBILIDADE. 1. É ilegal o teor do art. 5º da Portaria 15/2003/GAB/SEJUSP, do Estado de Mato Grosso, que estabelece que a entrevista entre o detento e o advogado deve ser feita com prévio agendamento, mediante requerimento fundamentado



dirigido à direção do presídio, podendo ser atendido no prazo de até 10 (dez) dias, observando-se a conveniência da direção. 2. A lei assegura o direito do preso a entrevista pessoal e reservada com o seu advogado (art. 41, IX, da Lei 7.210/84), bem como o direito do advogado de comunicar-se com os seus clientes presos, detidos ou recolhidos em estabelecimento civis ou militares, ainda que considerados incomunicáveis (art. 7º, III, da Lei 8.906/94). 3. Qualquer tipo de restrição a esses direitos somente pode ser estabelecida por lei. 4. Recurso especial improvido. (STJ - Resp nº 73.851/MT - Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA - julgado em 08/11/2005, DJ 21/11/2005, pág. 187)

A Procuradoria da Justiça Militar em São Paulo fez a seguinte recomendação¹ ao Diretor do Parque de Material Aeronáutico de São Paulo em relação ao art. 17:

2. Considerando que o artigo 5º, LXIII, da CF, confere ao preso direito à assistência da família e de advogado, *não mais se aplica incomunicabilidade* prevista no artigo 17 do Código de Processo Penal Militar.

Há doutrinadores renomados, como Jorge Cesar de Assis² – Promotor aposentado da Justiça Militar da União -, que consideram o art. 17 revogado pelo art. 136, § 3º, inciso IV, da CF/88, sob o seguinte fundamento:

Destarte, os dois dispositivos estão revogados pelo art. 136, § 3º, inc. IV, da Constituição Federal, que, ao tratar do estado de defesa e do estado de sítio, dispõe: “é vedada a incomunicabilidade do preso”. Como diz Júlio Fabbrini Mirabete, lembrando Tourinho Filho, “sendo proibida a incomunicabilidade nas situações excepcionais, em que o

¹. Ofício 16/09 – Dil/LAG, de 07.05.2009.

². ASSIS, Jorge Cesar de. **Direito Militar. Aspectos penais, processuais penais e administrativos**. Curitiba: Juruá, 2008. p. 65-66.



Governo deve tomar medidas enérgicas para preservar a ordem pública e a paz social, podendo por isso restringir direitos, com maior razão não se pode permiti-la em situação de normalidade” (1997:63). Esta também é a posição de Célio Lobão Ferreira (2000:28).

Célio Lobão³ informa o seguinte:

A incomunicabilidade do indiciado preso, autorizada pelo art. 17 do CPPM e prevista, igualmente, no art. 21 do CPP, não foi recepcionada pela Constituição (conf. despacho do Min. Nilson Naves, no RHC 11.124, ratificado pela 6ª T, do STJ, acórdão de 19.06.2001), tanto mais que é assegurado o contato do preso com sua família e com o advogado, podendo a autoridade policial restringir ou vedar visitas de quem não é da família, no interesse da investigação. Oportuno lembrar que o Estatuto da Advocacia faz referência a presos “considerados incomunicáveis” (arts. 5º, LXIII, da CF, e 7º, III, da Lei 8.906/1994)

Desta forma, independentemente do art. 17 estar ou não revogado tacitamente, ilegal será proibir o Advogado de se comunicar com o preso, caso esteja incomunicável por decisão do encarregado do IPM.

³. LOBÃO, Célio. **Direito processual penal militar**. São Paulo: Método, 2009. p. 63.