

Defesa deve falar por último em processo sobre falta disciplinar

14/07/2021

É inadmissível a inversão na ordem de manifestação das partes mesmo em sede de execução penal. Com esse entendimento, a 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo anulou decisão que reconheceu a prática de falta disciplinar de natureza grave por um detento, por violação ao direito da defesa de se manifestar por último.

Gláucio Dettmar/Ag.CNJ



CNJ Defesa deve falar por último em processo sobre falta disciplinar de preso, diz TJ-SP

Com isso, também foram anuladas as determinações de retorno do preso ao regime fechado, de perda de 1/3 de dias remidos e de interrupção do lapso para fins de benefícios. Além disso, outra decisão deverá ser proferida no processo da falta disciplinar após regular manifestação da defesa técnica.

Consta dos autos que o preso cumpria pena em regime aberto por roubo majorado desde 2013, quando foi preso em flagrante duas vezes por tráfico de drogas, o que motivou a apuração da falta disciplinar.

A Defensoria Pública sustentou a nulidade do procedimento administrativo e da sentença por violação ao princípio do devido processo legal, em razão da não observância da prerrogativa defensiva de manifestar-se por último.

O juízo de origem concluiu não haver dispositivo constitucional ou legal que preveja que o membro da Defensoria Pública tenha que se manifestar depois do Ministério Público nos processos de execução penal e, assim, determinou a anotação da indisciplina.

Mas, segundo o relator, desembargador Vico Mañas, houve cerceamento de defesa, uma vez que não se permitiu à Defensoria refutar os pleitos do MP, desrespeitando-se o devido processo legal, garantia expressamente prevista no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal, e vigente também em sede de execução penal.

"O artigo 59 da Lei de Execução Penal assegura o exercício do direito de defesa no procedimento instaurado para apuração de falta disciplinar. A par da ausência no referido diploma de outras previsões específicas, não se olvide a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal neste campo (artigo 2º da LEP), o qual privilegia a incidência de princípios constitucionais ignorados no caso", disse.

Quanto à ordem de manifestação dos órgãos atuantes na fase de cumprimento da pena, o desembargador afirmou ser "evidente" que à defesa deve se conferir a prerrogativa de sempre falar por último, "tal como assegurada no processo de conhecimento".

Segundo Mañas, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que o direito de a defesa falar por último é imperativo e decorre do próprio sistema, e que a inversão na ordem acarreta prejuízos à plenitude de defesa. Ou seja: a defesa deve sempre se manifestar após o MP, incluindo em processo para apuração de falta disciplinar.

"A execução penal é atividade complexa que se desenvolve nos planos jurisdicional e administrativo. A aplicação da pena situa-se no campo do direito penitenciário, mas a tutela tendente à efetivação da sanção penal é objeto do processo de



execução, que guarda natureza indiscutivelmente jurisdicional e integra o direito processual", completou Mañas.

Assim, no caso dos autos, o relator concluiu que a decisão que acolheu os pleitos ministeriais "decorreu evidente prejuízo ao sentenciado" e, portanto, houve ofensa ao pleno exercício do contraditório (artigo 5º, LV, da CF) e à igualdade processual. A decisão no TJ-SP foi unânime.

**Clique [aqui](#) para ler o acórdão
9000009-82.2017.8.26.0268**

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2021-jul-14/defesa-falar-ultimo-processo-falta-disciplinar/>