



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Agravo de Execução Penal n. 0011966-51.2019.8.24.0033, de Itajaí
Relator: Des. Luiz Cesar Schweitzer

RECURSO DE AGRAVO. EXECUÇÃO PENAL (LEI 7.210/1984, ART. 197). DECISÃO QUE INDEFERIU POSTULAÇÃO PARA VISITA DE COMPANHEIRA. INSURGIMENTO DO REEDUCANDO.

ADUZIDA POSSIBILIDADE DE QUE SUA CONVIVENTE LHE ENCONTRE NO ERGÁSTULO EM QUE RECOLHIDO. INVIABILIDADE. GERENTE DO PRESÍDIO QUE EXPLICOU HAVER RECEIO DA PRÁTICA DE ATIVIDADES CRIMINOSAS PELO CASAL, TENDO EM VISTA QUE AMBOS FORAM CONDENADOS POR TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES, ESTANDO A FEMININA, ADEMAIS, CUMPRINDO PENA EM REGIME PRISIONAL ABERTO. ANÁLISE JUDICIAL RESTRITA À LEGALIDADE DO PRONUNCIAMENTO ADMINISTRATIVO. UNIDADE PRISIONAL, NESTE PONTO, QUE DETÉM PLENO DOMÍNIO DAS SUAS CONDIÇÕES ESTRUTURAIS E FÍSICAS E, ENTÃO, CONHECIMENTO DE COMO TAL PROCEDIMENTO PODE OU NÃO GARANTIR A SEGURANÇA DO LOCAL. EXEGESE DO ART. 41, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEP. PRECEDENTES.

Considerando que o cumprimento da pena é supervisionado concomitantemente pelos Poderes Judiciário e Executivo, cabe a este os pronunciamentos acerca da conveniência e oportunidade do exercício do direito de visitas ao recluso, dado o caráter discricionário de sua atuação, competindo àquele, então, somente o controle da legalidade de ato administrativo do diretor de estabelecimento prisional, não podendo decidir sobrepondo-se à atribuição deste.

PRONUNCIAMENTO CONSERVADO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal n. 0011966-51.2019.8.24.0033, da comarca de Itajaí (Vara de Execuções



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Penais), em que é agravante Carlos Antônio Feltz Machado e agravado o Ministério Público do Estado de Santa Catarina:

A Quinta Câmara Criminal decidiu, por votação unânime, conhecer do recurso e negar-lhe provimento. Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado no dia 12 de março de 2020, foi presidido pela os Exmos. Srs. Des. Luiz Neri Oliveira de Souza e Antônio Zoldan da Veiga.

Representou o Ministério Público a Exma. Sra. Procuradora de Justiça Heloísa Crescenti Abdalla Freire.

Florianópolis, 24 de março de 2020.

Luiz Cesar Schweitzer
PRESIDENTE E RELATOR



ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de agravo em execução penal interposto por Carlos Antônio Feltz Machado contra decisões lavradas pela MM. Juíza de Direito da Vara de Execuções Penais da comarca de Itajaí, consubstanciadas no indeferimento do pedido formulado por sua companheira Bruna Rocha para lhe visitar na unidade prisional em que se encontra recolhido e no subsequente conhecimento e rejeição de correlatos embargos de declaração.

Em síntese, sustenta o agravante o desacerto do pronunciamento objurgado, ao argumento de que "[...] a decisão administrativa que vedou a realização de visitas viola o disposto no art. 41, X, da LEP, vez que não foi devidamente fundamentada e está calcada em juízo meramente hipotético sem qualquer respaldo concreto" (*sic*, fls. 3).

Explica, ademais, que o fato de sua convivente ostentar condenação criminal não é motivo suficiente para tolher o seu direito de visitas, especialmente porque aquela obteve autorização do juízo que fiscaliza a execução de sua pena para encontrar o apenado no ergástulo.

Em suas contrarrazões, o Promotor de Justiça oficiante pugna pelo inacolhimento da insurgência.

Realizado o juízo de retratação, o pronunciamento restou mantido.

A douta Procuradoria-Geral de Justiça, por intermédio de parecer da lavra do eminente Procurador de Justiça Odil José Cota, opinou pelo conhecimento e desprovimento do reclamo.

É o relatório.

VOTO

Presentes os respectivos pressupostos de admissibilidade, conhece-se da irresignação e passa-se à análise do seu objeto.

Consoante relatado, pleiteia o apenado a possibilidade de receber visitas de Bruna Rocha, sob o argumento de que a decisão administrativa é



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

ilegal, violando o disposto no art. 41, X, da LEP, porquanto não foi devidamente fundamentada, uma vez que as razões expostas não são suficientes para impedir o encontro do casal no Presídio Masculino do Complexo Penitenciário do Vale do Itajaí.

Razão não lhe assiste.

O exame dos autos de execução penal n. 0002756-32.2016.8.24.0113 através do Sistema de Automação da Justiça do Primeiro Grau - SAJ/PG5 evidencia que Carlos Antônio Feltz Machado cumpria penas unificadas em dez anos, dez meses e vinte dias no regime prisional fechado (fls. 145-147) quando sua companheira postulou ao Juízo da execução penal autorização para visitá-lo.

Inicialmente, a pretensão foi indeferida por entender não se encontrar a requerente no rol de pessoas autorizadas previsto no item 19 da Instrução Normativa 001/2010/DEAP/GAB/SSP (fls. 25-26).

Provocada a novamente decidir sobre a questão através da oposição de embargos de declaração, a Togada singular manteve sua posição, então sob os bem lançados fundamentos:

Analizando os autos, a negativa da unidade, deu-se em razão da requerente ter sido condenada nos autos n. 0003199-12.2018.8.24.0113 por crime capitulado no art. 33 da Lei n. 11.343/2006 e, em razão disso, existe receio real de atividade criminosa conjunta, uma vez que o apenado responde por crimes da mesma espécie.

De outro lado, a LEP dispõe que:

Art. 41 - Constituem direitos do preso:

(...)

X - visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados;

Parágrafo único. Os direitos previstos nos incisos V, X e XV poderão ser suspensos ou restringidos mediante ato motivado do diretor do estabelecimento.

Como deixa clara a redação do artigo, embora o recebimento de visitas pelo preso se trata de um direito, não é absoluto, podendo ser suspenso ou restringido por ato motivado da direção do estabelecimento.

Enquanto a suspensão se trata de espécie de sanção administrativa (art. 53, da LEP), ou seja, o direito já existia, mas vê seu exercício temporariamente suspenso, a restrição se trata do exercício de controle realizado pela direção do



ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

estabelecimento.

A solução da LEP parece evidentemente adequada ao ordenamento jurídico brasileiro, vez que o apenado encontra-se sobre a tutela do Estado, em um sistema híbrido.

A custódia direto do apenado se dá através do Poder Executivo, que administra o estabelecimento penal. O dia a dia do interno é administrado, portanto, pela direção do ergástulo público.

Ao Poder Judiciário compete a fiscalização da boa execução do resgate da pena pela Administração Pública (função de Corregedoria), bem como a análise e concessão de pedidos atinentes à execução penal (progressões, regressões, somas, indultos, comutações e etc).

Nesta lógica, a regra esculpida na LEP apenas reforça esta lógica. A Direção do Estabelecimento analisará os pedidos de visita ao interno, sendo a regra a concessão. Poderá, todavia, excepcionalmente e mediante ato fundamentado restringir tal exercício, desde que fundamente o ato, de acordo com a realidade pessoal do interno, do visitante, do estabelecimento, ou dos demais internos e peculiaridades do caso.

Logo, a função do juízo da execução penal, em matéria de visitas é meramente de controle do ato administrativo.

Havendo insurgência em relação a solução adotada pela direção, não é competência do Judiciário rever seus fundamentos, até porque a própria LEP dispõe que é poder do Diretor restringir o direito a visitas (art. 41, parágrafo único, da LEP), ou seja, é vedado ao juiz proferir nova decisão substitutiva.

O que é feito, portanto, é uma análise da legalidade. O indeferimento é formal (proferido por meio escrito, coerente, por autoridade competente) e materialmente adequado (a fundamentação é idônea).

Ponderado tudo isso e analisando o caso concreto, temos que a decisão administrativa é formalmente válida, devidamente emitida, por escrito, pela autoridade competente.

Em relação ao aspecto material, verifica-se que o ato foi devidamente fundamentado, ou seja, por critérios de segurança e manutenção da ordem do próprio ergástulo, já que a negativa administrativa se deu em virtude da requerente cumprir pena no PEC n. 0003199-12.2018.8.24.0113 e não em virtude dela não ser uma das pessoas listados na normativa nº001.

Diante do exposto, **CONHEÇO** dos embargos, porquanto tempestivos, e **NEGO-LHES** o provimento (*sic*, fls. 29-30).

Acertado o pronunciamento em questão.

Com efeito, dispõe a Lei de Execução Penal que "Constituem direitos do preso: [...] visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados" (art. 41, *caput* e X), porém tal prerrogativa poderá ser "[...] suspensos ou restringidos mediante ato motivado do diretor do estabelecimento" (parágrafo único).

Sob esse prisma, extrai-se que, de fato, cabe ao estabelecimento a



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

resolução acerca da conveniência e oportunidade do exercício do direito de visita ao recluso, competindo ao Poder Judiciário apenas examinar sua legalidade sem, entretanto, adentrar no mérito administrativo.

Acerca da natureza discricionária dessa decisão da unidade prisional, colhe-se da doutrina o ensinamento de Norberto Avena:

Também há controvérsia quanto à possibilidade de a suspensão ou restrição dos direitos referidos partir do diretor da casa prisional, conforme a literalidade do art. 41, parágrafo único, da LEP. Nesse contexto, há quem defenda que, dadas a jurisdicionalização da execução e a natureza dos direitos que podem ser suspensos ou restringidos, ao juízo da execução criminal caberia a adoção de tais medidas. Essa tese, contudo, não prospera, compreendendo a jurisprudência majoritária que a questão em tela concerne à esfera administrativa e, assim, deve ser analisada pelo diretor da unidade prisional, nos termos da lei, descabendo ao Poder Judiciário até mesmo adentrar no chamado mérito administrativo das medidas adotadas, apenas podendo interferir no aspecto da legalidade ou não dessas providências.

As medidas de suspensão ou restrição dos direitos podem ser adotadas individual ou coletivamente, exigindo, em qualquer caso, a motivação, devendo ser estabelecidas por prazo determinado. Caso aplicadas pela direção da casa prisional sem que estejam presentes circunstâncias fáticas que as autorizem, ou impostas imotivadamente, podem elas ser impugnadas mediante as vias judiciais cabíveis, como o *mandado de segurança*, sem prejuízo da possibilidade de instauração de incidente de excesso ou desvio da execução, nos moldes do art. 185 da LEP (*Execução penal*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2017, p. 77).

Nesse sentido os agravos de execução penal n. 0010513-89.2017.8.24.0033, de Itajaí, rel. Des. Júlio César Machado Ferreira de Melo, j. 15-2-2018, e n. 0002189-98.2017.8.24.0037, de Joaçaba, rel. Des. José Everaldo Silva, j. 19-10-2017.

De toda sorte, havendo flagrante incorreção por parte da autoridade penitenciária, é medida sensata o reexame da matéria por parte do Poder Judiciário, sob pena de encapsular-se a compreensão administrativa dos acontecimentos em invólucro impenetrável, situação vedada pelo princípio da inafastabilidade da jurisdição, insculpido no art. 5º, XXXV, da Carta Magna.

Posto isso, verifica-se que o Gerente do Presídio Masculino do Complexo Penitenciário do Vale do Itajaí explicou que Bruna Rocha está cumprindo pena no regime aberto no PEC n. 0003199-12.2018.8.24.0113 em



ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

trâmite na comarca de Camboriú e proibida de se ausentar daquela circunscrição sem anuência judicial, bem assim que "[...] o fato de a requerente ter sido condenada pelo crime de tráfico de drogas é suficiente para indeferir o pedido de visitas ao interno, inclusive, por critérios de segurança e manutenção da ordem do próprio ergástulo" (*sic*, fls. 21). Complementou, ao final, "[...] que a negativa não é apenas baseada no fato de estar condenada, mas no receio real de que há indícios de atividades criminosas conjunta, pois o recluso responde a processos criminais também por tráfico de entorpecentes, havendo riscos decorrentes deste fato" (*sic*, fls. 22).

No que concerne ao argumento de que a companheira do reeducando não possui autorização para se retirar do local onde sua execução é fiscalizada, verifica-se a incorreção da decisão administrativa, porquanto se extrai das fls. 18-19 que a Magistrada da Vara Criminal da comarca de Camboriú permitiu, nos autos do processo de execução penal n. 0003199-12.2018.8.24.0113 "[...] a pessoa de **BRUNA ROCHA** a ausentar-se da Comarca de **CAMBORIÚ/SC**, **uma vez por semana**, com o fito de deslocar-se até a cidade de **Itajaí/SC**, sem prejuízo das demais condições impostas, as quais deverão ser por ela observadas mesmo que ausente dos limites da jurisdição" (*sic*, fls. 18).

Todavia, não há ilegalidade na justificativa de que há receio real de que com as visitas iniciem as atividades criminosas conjuntamente entre o casal, dado que ambos sofreram condenações por tráfico ilícito de substâncias entorpecentes, e que o indeferimento do pedido se mostra necessário por critérios de segurança e manutenção da ordem.

Isso porque, sendo o responsável direto pela fiscalização do ergástulo e, portanto, conhecedor tanto das situações de suas instalações quanto de pessoal, ninguém melhor que seu gerente para indicar se possuem condições de, com tais procedimentos, garantir a integridade do espaço.

Não cabe ao Poder Judiciário decidir sobre a conveniência



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

administrativa de alocar pessoal e estrutura física, pois não tem conhecimento das prioridades enfrentadas pela administração prisional.

Dessa maneira, não há razão para alterar o mérito do pronunciamento exarado na esfera administrativa.

Nesse diapasão, extrai-se do acervo de julgados da Corte precedente análogo à espécie em apreço e observado também pela douta Procuradoria-Geral de Justiça (fls. 50-51):

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE VISITA. COMPANHEIRA CONDENADA NO MESMO PROCESSO QUE O REEDUCANDO PELO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS E QUE ATUALMENTE CUMPRE PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. INSURGÊNCIA DEFENSIVA. ATO DISCRICIONÁRIO DO DIRETOR DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL DEVIDAMENTE MOTIVADO. NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA ORDEM E DA SEGURANÇA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO (Agravo de Execução Penal n. 0009416-83.2019.8.24.0033, de Itajaí, rel. Des. Júlio César Machado Ferreira de Melo, j. 17-12-2019).

Ao arremate, imperioso consignar que não se trata de medida de caráter perpétuo, pois, ao analisar o processo de execução penal n. 0003199-12.2018.8.24.0113, constata-se que Bruna Rocha foi condenada à pena de um ano e oito meses de reclusão, possui dois dias de detração e compareceu em audiência admonitória para iniciar o respectivo resgate em 23-11-2018 (fls. 40-41), de modo que, por certo, logo terá sua sanção completamente saldada, o que lhe permitirá novamente pleitear a visitação ao companheiro.

Por tais razões, irretocável a decisão profligada.

Ante o exposto, o voto é no sentido de conhecer do recurso e negar-lhe provimento.