

RECURSO ESPECIAL Nº 1.845.966 - RS (2019/0323387-3)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
RECORRIDO : **L G P**
ADVOGADOS : **RAFAEL RAPHAELLI - DEFENSOR PÚBLICO - RS032676**
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL (e-STJ fls. 76/82), com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça local, cuja ementa é a seguinte (e-STJ fl. 44):

AGRAVO EM EXECUÇÃO. (ART. 197 DA LEP).

DIREITO DE VISITA.

O direito de visita, assegurado no art. 41, inc. X, da LEP, não apenas constitui o principal meio de manutenção dos vínculos familiares, como assume, na gravíssima crise que atinge o sistema penitenciário do Estado, caráter de importante ferramenta de amparo do preso. O direito de visitas adquire, hoje, diante do quadro de absoluta omissão do Estado, posição de especial relevância no processo de ressocialização do preso. Nesse contexto, o impedimento ao ingresso de menores de idade, familiares do preso, deve constituir não a regra, mas a exceção, buscando-se sempre a proteção dos vínculos afetivos e a reinserção do preso em seu núcleo familiar.

No caso, não há qualquer elemento que contraindique o ingresso da neta do apenado, adolescente com 14 anos de idade.

Maior cautela, entretanto, se faz necessária quanto ao neto do preso, criança em tenra idade (06 anos), cujo ingresso deve necessariamente estar condicionado à existência, no estabelecimento prisional, de ambiente adequado ao recebimento da criança, atentando-se para a necessidade de especial proteção à sua saúde.

Decisão indeferitória parcialmente reformada.

AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

Opostos embargos de declaração, esses foram rejeitados (e-STJ fls. 64/69).

Nas razões do recurso especial, afirma a parte recorrente violação dos artigos 18 e 70 do ECA e do artigo 41, inciso X, da LEP. Sustenta que, *sopesados, de um lado, o direito do preso à visita de seus filhos e, de outro, o direito das crianças à segurança, prevalecerá o último, para poupá-los de ambientes degradantes e inadequados à sua formação* (e-STJ fl.77).

Apresentadas as contrarrazões (e-STJ fls. 90/95), o recurso foi admitido (e-STJ fls. 97/102), manifestando-se o Ministério Público Federal, nesta instância, pelo provimento do recurso especial (e-STJ fls. 117/121)

É o relatório. **Decido.**

O recurso merece acolhida.

Os elementos existentes nos autos informam que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul deu provimento ao agravo em execução penal interposto pela defesa, para deferir o pedido do recorrido de receber a visita de sua neta, de 14 anos de idade, acompanhada da genitora.

O Ministério Público se insurge contra essa decisão alegando que o direito de visita não é uma prerrogativa absoluta e incondicional, não podendo tal direito se sobrepor aos direitos do menor, em face do princípio da proteção integral da criança e do adolescente, previsto no art. 227 da Constituição da República.

Com razão o *Parquet*.

Quanto ao tema, a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que, *embora seja assegurado expressamente pela Lei de Execução Penal, o direito de visitação, com o objetivo de ressocialização, não deve se*

sobrepôr aos direitos dos menores. Isto porque os estabelecimentos prisionais são, por sua própria natureza, ambientes impróprios à formação psíquica e moral de crianças e adolescentes, cuja proteção integral tem base constitucional, nos termos do art. 227 da Constituição Federal (HC 304.325/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 23/06/2015).

A propósito do tema, também os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. AUTORIZAÇÃO DE VISITA DE CRIANÇA EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. DIREITO DO PRESO E PROTEÇÃO INTEGRAL DO MENOR. PONDERAÇÃO DE INTERESSES. PREPONDERÂNCIA DA PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE FÍSICA, MORAL E PSICOLÓGICA DOS MENORES.

- 1. O direito do preso a visitação não é absoluto nem ilimitado. Para aferi-lo, é imprescindível, em juízo de ponderação, considerar as particularidades do caso concreto e medir os interesses envolvidos.*
- 2. Os estabelecimentos prisionais são, por sua própria natureza, ambientes impróprios à formação psíquica e moral de crianças e adolescentes, cuja proteção integral tem base constitucional, nos termos do art. 227 da Constituição Federal (HC 304.325/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 23/06/2015).*
- 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1789332/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 25/03/2019)*

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. DIREITO DE VISITA. NEGADA A ENTRADA DE CRIANÇA EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL AUSENTE. ORDEM DENEGADA. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.

- 1. Espécie em que o Juízo da Vara de Execuções Penais indeferiu o pleito do Paciente de permissão de receber visita de enteado menor de idade. Preponderância da preservação da integridade física, moral e psicológica do menor ao direito de*

visita previsto no art. 41, inciso X, da Lei de Execução Penal.

2. Ausência de constrangimento ilegal. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 442.557/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 03/10/2018)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. EXECUÇÃO PENAL. VISITA DO PRESO. DIREITO QUE NÃO É ABSOLUTO. PREPONDERÂNCIA DA PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA. VISITA DOS NETOS AO AVÔ PRESO POR TRÁFICO EM REGIME FECHADO.

[...]

2. O direito de visitação do preso, com o objetivo de ressocialização, não deve se sobrepor aos direitos do menor já que os estabelecimentos prisionais são, por sua própria natureza, ambientes impróprios à formação psíquica e moral de crianças e adolescentes, cuja proteção integral tem base constitucional, nos termos do art. 227 da Constituição Federal.

3. A negativa da visita de netos de tenra idade ao avô, condenado por tráfico e associação ao tráfico à reprimenda de 12 anos, 8 meses e 13 dias de reclusão em regime fechado não implica em isolamento do preso se resta garantido o direito em relação às demais visitas, tampouco em desrespeito dos direitos das crianças ao convívio familiar se podem elas viver na presença do pai, mãe e demais familiares.

5. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1702274/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 11/05/2018)

EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DIREITO DE VISITA. ENTRADA DE CRIANÇA E ADOLESCENTE EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. PEDIDO NEGADO. PREPONDERÂNCIA DA PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE FÍSICA E PSICOLÓGICA DAS MENORES. DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

2. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, o direito de visita, disposto no art. 41, X, da Lei de Execução Penal, embora seja relevante para o processo de reinserção do preso à sociedade e imprescindível para a manutenção dos seus laços familiares, não ostenta natureza absoluta e deve ser deferido após análise das circunstâncias do caso concreto.

3. Não há ilegalidade nas decisões impugnadas que negaram ao agravante o direito à visitação, diante da necessidade de se assegurar a integridade física e psíquica das suas enteadas menores, com fulcro na doutrina da proteção integral e no art. 227 da Constituição Federal (Precedentes).

4. Agravo regimental não provido (AgRg no HC 322.516/DF, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, DJe 16/6/2016 - grifo nosso).

Ademais, a negativa da visita da adolescente de 14 anos ao avô, condenado pelo crime de estupro de vulnerável contra a enteada, *não implica em isolamento do preso se resta garantido o direito em relação às demais visitas, tampouco em desrespeito dos direitos das crianças ao convívio familiar se podem elas viver na presença do pai, mãe e demais familiares* (AgRg no REsp 1702274/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 11/05/2018).

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, inciso VIII, do CPC, e no art. 255, § 4º, inciso III, do RISTJ, e na Súmula n. 568/STJ, **dou provimento** ao recurso especial, para restabelecer a decisão do Juízo da Vara de Execuções Penais.

Intimem-se.

Brasília (DF), 29 de novembro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator