

Melissa Andréa Smaniotto
(Organizadora)

DIREITOS HUMANOS E DIVERSIDADE 2



Atena
Editora
Ano 2019

Melissa Andréa Smaniotto

(Organizadora)

Direitos Humanos e Diversidade 2

Atena Editora

2019

2019 by Atena Editora

Copyright © da Atena Editora

Editora Chefe: Profª Drª Antonella Carvalho de Oliveira

Diagramação e Edição de Arte: Lorena Prestes e Geraldo Alves

Revisão: Os autores

Conselho Editorial

- Prof. Dr. Alan Mario Zuffo – Universidade Federal de Mato Grosso do Sul
Prof. Dr. Álvaro Augusto de Borba Barreto – Universidade Federal de Pelotas
Prof. Dr. Antonio Carlos Frasson – Universidade Tecnológica Federal do Paraná
Prof. Dr. Antonio Isidro-Filho – Universidade de Brasília
Profª Drª Cristina Gaio – Universidade de Lisboa
Prof. Dr. Constantino Ribeiro de Oliveira Junior – Universidade Estadual de Ponta Grossa
Profª Drª Daiane Garabeli Trojan – Universidade Norte do Paraná
Prof. Dr. Darllan Collins da Cunha e Silva – Universidade Estadual Paulista
Profª Drª Deusilene Souza Vieira Dall’Acqua – Universidade Federal de Rondônia
Prof. Dr. Eloi Rufato Junior – Universidade Tecnológica Federal do Paraná
Prof. Dr. Fábio Steiner – Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul
Prof. Dr. Gianfábio Pimentel Franco – Universidade Federal de Santa Maria
Prof. Dr. Gilmei Fleck – Universidade Estadual do Oeste do Paraná
Profª Drª Girlene Santos de Souza – Universidade Federal do Recôncavo da Bahia
Profª Drª Ivone Goulart Lopes – Istituto Internazionele delle Figlie de Maria Ausiliatrice
Profª Drª Juliane Sant’Ana Bento – Universidade Federal do Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Julio Candido de Meirelles Junior – Universidade Federal Fluminense
Prof. Dr. Jorge González Aguilera – Universidade Federal de Mato Grosso do Sul
Profª Drª Lina Maria Gonçalves – Universidade Federal do Tocantins
Profª Drª Natiéli Piovesan – Instituto Federal do Rio Grande do Norte
Profª Drª Paola Andressa Scortegagna – Universidade Estadual de Ponta Grossa
Profª Drª Raissa Rachel Salustriano da Silva Matos – Universidade Federal do Maranhão
Prof. Dr. Ronilson Freitas de Souza – Universidade do Estado do Pará
Prof. Dr. Takeshy Tachizawa – Faculdade de Campo Limpo Paulista
Prof. Dr. Urandi João Rodrigues Junior – Universidade Federal do Oeste do Pará
Prof. Dr. Valdemar Antonio Paffaro Junior – Universidade Federal de Alfenas
Profª Drª Vanessa Bordin Viera – Universidade Federal de Campina Grande
Profª Drª Vanessa Lima Gonçalves – Universidade Estadual de Ponta Grossa
Prof. Dr. Willian Douglas Guilherme – Universidade Federal do Tocantins

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) (eDOC BRASIL, Belo Horizonte/MG)

D598 Direitos humanos e diversidade 2 [recurso eletrônico] / Organizadora
Melissa Andréa Smaniotto. – Ponta Grossa (PR): Atena Editora,
2019. – (Direitos Humanos e Diversidade; v. 2)

Formato: PDF

Requisitos de sistema: Adobe Acrobat Reader.

Modo de acesso: World Wide Web.

Inclui bibliografia

ISBN 978-85-7247-183-1

DOI 10.22533/at.ed.831191303

1. Antropologia. 2. Direitos humanos. 3. Minorias. I. Smaniotto,
Melissa Andréa. II. Série.

CDD 323

Elaborado por Maurício Amormino Júnior – CRB6/2422

O conteúdo dos artigos e seus dados em sua forma, correção e confiabilidade são de
responsabilidade exclusiva dos autores.

2019

Permitido o download da obra e o compartilhamento desde que sejam atribuídos créditos aos
autores, mas sem a possibilidade de alterá-la de nenhuma forma ou utilizá-la para fins comerciais.

www.atenaeditora.com.br

APRESENTAÇÃO

Dando continuidade às discussões sobre “Direitos humanos e diversidade”, o volume II apresenta 25 capítulos que aprofundam a discussão sob o vértice jurídico, provocando o leitor a refletir sobre a efetividade do Direito quando se fala em dignidade e ser humano.

Aliás, a humanização permeia os olhares de pesquisadores na área jurídica, trazendo à tona as mazelas de um sistema ainda predominantemente dogmático mas que começa a ampliar os horizontes da interdisciplinaridade.

Tal postura faz com que a perspectiva sobre os Direitos Humanos seja (re)construída para encarar suas características de dinamicidade, pluralidade, e transversalidade e abranger outras áreas da Ciências Sociais estabelecendo um diálogo instigante que propicia diversificar a discussão da igualdade e democracia como matizes que compõem a investigação científica desse assunto tão em evidência em tempos de crise de valores no sentido mais amplo possível.

A proposta desta obra é que o leitor continue superando esse processo de construção do conhecimento aqui apresentado considerando este livro como um ponto de partida para rever o que já foi feito e pensar em inúmeras outras maneiras de contribuir para que os direitos humanos sejam motivo de aproximação entre interesses tão divergentes e conflitantes na sociedade brasileira.

Melissa Andréa Smaniotto

SUMÁRIO

CAPÍTULO 1	1
A EXPLORAÇÃO MUDIÁTICA DA IMAGEM DO ACUSADO E SUAS IMPLICAÇÕES NO DIREITO À PROTEÇÃO DA IMAGEM	
<i>André Isídio Martins</i> <i>Jaci de Fátima Souza Candiotto</i>	
DOI 10.22533/at.ed.8311913031	
CAPÍTULO 2	14
LINCHAMENTOS E PERCEPÇÕES SOBRE VINGANÇA PRIVADA NO MARANHÃO: UMA (DES)CONSTRUÇÃO DO DISCURSO DE LEGITIMAÇÃO POPULAR	
<i>Marina Guimarães da Silva de Souza</i> <i>Thiago Allisson Cardoso de Jesus</i>	
DOI 10.22533/at.ed.8311913032	
CAPÍTULO 3	30
MEMÓRIA DE CRIANÇA: ANÁLISE DE DEPOIMENTO DA DITADURA MILITAR INICIADA EM 1964	
<i>João Paulo Dias de Meneses</i>	
DOI 10.22533/at.ed.8311913033	
CAPÍTULO 4	48
NEGLIGÊNCIA A CRIANÇAS E ADOLESCENTES: PERFIL DE MÃES NOTIFICADAS, EM CIDADE DO SUL DO BRASIL	
<i>Lucimara Cheles da Silva Franzin</i> <i>Samuel Jorge Moyses</i> <i>Simone Tetu Moyses</i>	
DOI 10.22533/at.ed.8311913034	
CAPÍTULO 5	71
O ESTADO DA ARTE SOBRE EDUCAÇÃO PROFISSIONAL DE JOVENS EM CUMPRIMENTO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA NA BASE DE DADOS DA CAPES	
<i>Simone Beatriz Assis de Rezende</i> <i>Thayliny Zardo</i> <i>Pedro Pereira Borges</i>	
DOI 10.22533/at.ed.8311913035	
CAPÍTULO 6	84
POLÍTICAS DE PROTEÇÃO E O PAPEL DOS DEFENSORES DE DIREITOS HUMANOS: O CASO MANOEL MATTOS	
<i>Luana Cavalcanti Porto</i>	
DOI 10.22533/at.ed.8311913036	
CAPÍTULO 7	100
RECURSOS RELATIVOS AOS PEDIDOS DE VISITA DE MENORES A GENITORES PRIVADOS DE LIBERDADE, NO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL, MS	
<i>Márcia Cristina Corrêa Chagas</i> <i>Fábia Zelinda Fávaro</i> <i>Lázaro Filho</i>	
DOI 10.22533/at.ed.8311913037	

CAPÍTULO 8 112

TRÁFICO DE PESSOAS NO ESTADO DO MARANHÃO: UMA ANÁLISE DA SISTEMATIZAÇÃO DOS DADOS À LUZ DA AFIRMAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

Amanda Passos Ferreira
Hilza Maria Feitosa Paixão

DOI 10.22533/at.ed.8311913038

CAPÍTULO 9 125

TRÁFICO DE PESSOAS PARA O TRABALHO ESCRAVO NO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL: DIREITOS HUMANOS E PUBLICIZAÇÃO

Cecilia Delzeir Sobrinho
Heitor Romero Marques

DOI 10.22533/at.ed.8311913039

CAPÍTULO 10 138

VIOLÊNCIA CRIMINAL, VINGANÇA PRIVADA E CASOS DE LINCHAMENTOS NO MARANHÃO: UMA ANÁLISE À LUZ DA CRISE DE LEGITIMIDADE DO SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL CONTEMPORÂNEO

Thiago Allisson Cardoso de Jesus
Janilson Soares Lima

DOI 10.22533/at.ed.83119130310

CAPÍTULO 11 157

A ATITUDE DE BRASILEIROS E AMERICANOS PERANTE A ORDEM IGUALITÁRIA: TEORIA DEMOCRÁTICA COMPARADA

Gabriel Eidelwein Silveira
Tamires Eidelwein

DOI 10.22533/at.ed.83119130311

CAPÍTULO 12 178

A RELATIVIZAÇÃO DA SOBERANIA E A ATUAÇÃO DA ONU EM FACE DOS DIREITOS HUMANOS, NAS ÁREAS DE CONFLITO INTERESTATAIS: POSSIBILIDADE ATUAIS

Olívia Ricarte

DOI 10.22533/at.ed.83119130312

CAPÍTULO 13 193

A CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO NAS AÇÕES DE FAMÍLIA: A IMPORTÂNCIA DA CRIAÇÃO E IMPLANTAÇÃO DOS NUPEMEC'S E CEJUSC'S

Sílvia Leiko Nomizo
Bruno Augusto Pasian Catolino
Delaine Oliveira Souto Prates

DOI 10.22533/at.ed.83119130313

CAPÍTULO 14 203

EDUCAÇÃO EM CONTEXTO DE FRONTEIRA: UMA REFLEXÃO SOBRE ACORDOS E TRATADOS INTERNACIONAIS E NACIONAIS DO DIREITO À EDUCAÇÃO DA POPULAÇÃO DE FRONTEIRA BRASIL-BOLÍVIA

Ana Maria de Vasconcelos Silva
Sofia Urt

Luciane Pinho de Almeida

DOI 10.22533/at.ed.83119130314

CAPÍTULO 15 218

ENTRE FRONTEIRAS: MEMÓRIAS DE HISTÓRIAS DE VIOLAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NO CONE SUL

Anna Flávia Arruda Lanna Barreto

DOI 10.22533/at.ed.83119130315

CAPÍTULO 16 238

PERSONA NON GRATA: REFLEXÕES SOBRE FRONTEIRAS E MIGRAÇÕES INTERNACIONAIS

Alexandre Honig Gonçalves

Alex Dias de Jesus

DOI 10.22533/at.ed.83119130316

CAPÍTULO 17 248

SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS: CONSIDERAÇÕES PONTUAIS SOBRE OS DIREITOS HUMANOS DAS MULHERES

Sheila Stolz

DOI 10.22533/at.ed.83119130317

CAPÍTULO 18 262

ATUAÇÃO DO NÚCLEO DE APOIO JURÍDICO UNIVERSITÁRIO POPULAR – NAJUP NEGRO COSME: A INCANSÁVEL LUTA EM PROL DA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NO MARANHÃO

Larissa Carvalho Furtado Braga Silva

Maria Gabrielle Araújo de Souza

DOI 10.22533/at.ed.83119130318

CAPÍTULO 19 274

CONSIDERAÇÕES JURÍDICO-FILOSÓFICAS SOBRE O “ATIVISMO JUDICIAL”

Eid Badr

Juliana Mayara da Silva Sampaio

DOI 10.22533/at.ed.83119130319

CAPÍTULO 20 288

DIREITOS HUMANOS E APLICAÇÕES ÀS RELAÇÕES PRIVADAS: SOB A PERSPECTIVA DE ANDREW CLAPHAM

Guilherme Sampieri Santinho

DOI 10.22533/at.ed.83119130320

CAPÍTULO 21 301

A EVOLUÇÃO NORMATIVA REFERENTE A TUTELA DOS DIREITOS INDÍGENAS E SUA CONCRETIZAÇÃO POR MEIO DA LEGITIMIDADE NO PROCESSO COLETIVO

Lucas de Souza Rodrigues

Kevin Alexandre de Oliveira Shimabukuro

Fabiano Diniz de Queiroz

DOI 10.22533/at.ed.83119130321

CAPÍTULO 22	306
O DIREITO HUMANO AO DESENVOLVIMENTO COMO PROTEÇÃO COLETIVA AO SUPERENDIVIDAMENTO	
<i>Ana Larissa da Silva Brasil</i>	
<i>André Angelo Rodrigues</i>	
<i>João Adolfo Ribeiro Bandeira</i>	
DOI 10.22533/at.ed.83119130322	
CAPÍTULO 23	320
ABORTO LEGAL NO BRASIL: UM DIREITO DISCRIMINADO	
<i>Adria Rodrigues da Silva</i>	
<i>Givaldo Mauro de Matos</i>	
DOI 10.22533/at.ed.83119130323	
CAPÍTULO 24	325
DIREITOS HUMANOS E ASPECTOS ÉTICOS: ALGUMAS INDAGAÇÕES ACERCA DA BIOÉTICA	
<i>Aliana Fernandes Vital de Almeida</i>	
<i>Ricardo Vital de Almeida</i>	
<i>Larissa Fernandes Guimarães Garcia</i>	
DOI 10.22533/at.ed.83119130324	
CAPÍTULO 25	335
EDUCAÇÃO EM SAÚDE: APRENDENDO A APRENDER	
<i>Josyenne Assis Rodrigues</i>	
<i>Gleice Kelli Santana de Andrade</i>	
<i>Ane Milena Macêdo de Castro</i>	
<i>Anna Alice Vidal Bravahlieri</i>	
<i>Edivania Anacleto Pinheiro</i>	
DOI 10.22533/at.ed.83119130325	
SOBRE A ORGANIZADORA	340

RECURSOS RELATIVOS AOS PEDIDOS DE VISITA DE MENORES A GENITORES PRIVADOS DE LIBERDADE, NO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL, MS

Márcia Cristina Corrêa Chagas

Técnico em Serviços Jurídicos, 2017; E.E. Arlindo de Andrade Gomes, Campo Grande, MS.

Fábia Zelinda Fávaro

Advogada OAB/MS 13054; Professora de Direito Constitucional, Direito Penal e Direito Processual Penal do Curso Técnico em Serviços Jurídicos, E. E. Arlindo de Andrade Gomes (fabia@favarov.br).

Lázaro Filho

Professor de Ética, Filosofia e Sociologia - EE Arlindo de Andrade Gomes; Fundação Lowtons - FUNLEC, Campo Grande, MS (lazaro29072hotmail.com).

RESUMO: A Lei 12.962/2014 garante à criança e ao adolescente o direito a convivência familiar com os pais privados de liberdade ao mesmo tempo em que garante ao preso o direito de visita previsto no artigo 41, inciso X da Lei de Execução Penal (LEP). A visita de menores aos pais privados de liberdade, antes indeferido pelo juízo da execução da pena, tendo como premissa a hostilidade dos ambientes prisionais, passa a ser direito com a referida lei (12.962/2014). Este estudo teve como objetivo analisar os recursos sobre o pedido de visita de menores aos pais privados de liberdade. O método de pesquisa bibliográfica foi a doutrinária, jurisprudencial e legislativa e como técnica de investigação, a análise documental, sobre o qual foi empregado

o método de argumentação indutivo. A análise dos recursos dos pedidos de visita demonstrou que poucos são os recursos nesta área da execução da pena no Estado Mato Grosso do Sul, contudo, o indeferimento dos recursos pelos juízes tem respaldo nos princípios fundamentais da criança e do adolescente e na portaria normativa n.01, de 30 de novembro de 2010, Agepen-MS.

PALAVRAS-CHAVE: Direito de visita. Execução penal. Agravo. Habeas corpus. Mandado de segurança.

ABSTRACT: The law 12.962 / 2014 guarantees children and adolescents the rights to family life with parents deprived of their liberty, while guaranteeing the prisoner the right to visit provided for in article 41, section X of the Law of Criminal Execution. The visit of minors to parents deprived of their liberty, even before the judgment of the execution of the sentence, based on a hostility of prison conditions, becomes a right with the law (12.962 / 2014). This study had as objective to obtain the resources on the request of visit of minors for the parents deprived of freedom. The bibliographic research method was a doctrine, jurisprudential and legislative and as investigative technique, a documentary analysis, on which the method of inductive argumentation was used. The analysis of the requests for data showed, that these are

the resources for the execution of the sentence in the State of “Mato Grosso do Sul”, but the right to exercise the rights on the fundamental principles of the child and the adolescent and in normative rule number 1 from November 30, 2010, Agepen-MS.

KEYWORDS: Right of visit. Penal execution. Related searches Security order.

1 | INTRODUÇÃO

O direito de visita até a promulgação da lei 12.962/2014 era garantido ao custodiado pela Lei n. 7.210/84, Lei de Execução Penal (LEP). A lei n.12.962/2014, sancionada em 8 de abril de 2014, altera o artigo 19, acrescentando o §4º ao Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA/90) e no tocante garante ao menor o direito à convivência familiar, conforme preceitua a CF/88, em seu artigo 227.

Antes da promulgação desta lei, em alguns Estados brasileiros, os pedidos de visita eram negados pelos diretores dos estabelecimentos prisionais, pois estes entendiam que as unidades não eram ambientes propícios para criança/adolescentes tendo como fundamento os princípios da proteção integral e do melhor interesse do menor. De toda decisão cabe recurso. Assim, o custodiado pode valer-se dos seus direitos previstos na Lei de Execução Penal (7.210/84). A LEP/84 garante ao preso, em seu artigo 41, inciso X o direito a visita do cônjuge, da companheira, parentes de amigos. Contudo, quais os recursos que podem valer-se os custodiados para que lhes sejam garantidos o direito de visita dos filhos menores?

As ações constitucionais ou remédios constitucionais são instrumentos a disposição do operador do direito para garantir a aplicação da lei. A constituição traz seis ações constitucionais destinadas à proteção dos direitos fundamentais previstos na Constituição: Mandado de Segurança, Mandado de Injunção, Habeas Corpus, Habeas Data, Ação Popular e Ação Civil Pública (Andrade, 2016).

Enquanto o direito de visita do preso é norteado pelos princípios da dignidade da pessoa humana, pelo princípio da humanidade das penas e pelo princípio da convivência, tendo como finalidade a ressocialização (Brito, s/d; LEP/84; CF/1988; Cayres e Sponchiado, 2015; Felix e Mendes, 2016). O direito da criança e do adolescente é norteado pelos princípios da dignidade da pessoa humana, princípio da convivência, princípios da afetividade e pelo princípio do melhor interesse do menor (Felix e Mendes, 2016; Scuro e Oltramari, 2009; Bezerra, 2014; Cayres e Sponchiado, 2015).

Os recursos são meios de impugnação das decisões judiciais através da reanálise destas decisões ou da sentença dada por um órgão jurisdicional de hierarquia superior. É ato da parte, excluindo a possibilidade de ser ato do juiz (ofício); tem como pressuposto um gravame que adveio daquela decisão; ele se dá sempre dentro do mesmo processo; sua interposição impede a coisa julgada; e normalmente permite que a questão seja reexaminada por um órgão jurisdicional de hierarquia superior

(Neto, 2016).

Este trabalho teve como objetivo analisar os recursos relativos a pedidos de visitas de menores a pais privados de liberdade. Os dados da pesquisa foram coletados do site <http://www.tjms.jus.br> (consulta de jurisprudência do Tribunal de Justiça das turmas recursais – Digital => consulta completa => pesquisa livre => pedido de visita). O método de pesquisa bibliográfica utilizado foi a doutrinária, jurisprudencial e legislativa, tendo como técnica de investigação e análise documental sobre o qual foi empregado o método de argumentação indutivo.

2 | O DIREITO DE VISITA DO MENOR

A visita, direito da criança e do adolescente, previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente, 1990, lei 12.962/2014 e no atual Código Civil, 2002 é norteado pelos princípios da dignidade da pessoa humana, princípio da convivência, princípios da afetividade e pelo princípio do melhor interesse do menor (SCURO e OLTRAMARI, 2011).

O direito de visita do menor aos pais privados de liberdade (lei 12.962/2014) vincula-se ao artigo 227 (CF/88), pois garante a convivência familiar e ancora-se nos princípios da prioridade absoluta, princípio da proteção integral e no princípio do melhor interesse do menor, mantendo assim, o vínculo com a família e os laços afetivos.

3 | O DIREITO DE VISITA DO PRESO

A visita, que também constitui direito do preso está prevista no artigo 41, X, da Lei n. 7.210/84, Lei de Execução Penal (LEP), sendo a assistência da família (e advogado) assegurada pela CF/88.

O detento possui direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal, que não são afetados com a aplicação da pena restritiva de liberdade. A lei de execução penal, garante ao preso o direito a visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos (em dias determinados) conforme preceitua o artigo 41, inciso X da Lei de Execução Penal, como garantia da efetivação do direito fundamental de assistência da família e de advogado, previsto no artigo 5º, LXIII, da CF/88.

O direito de visita do preso é norteado pelos princípios da dignidade da pessoa humana, pelo princípio da humanidade das penas e pelo princípio da convivência, tendo como finalidade a ressocialização, o real objetivo da pena privativa de liberdade.

Para o STF, o direito do preso de receber visitas encontra-se fundamentado no princípio da humanidade das penas (artigo 5º XLVII), no respeito à integridade do preso (art. 10, LEP), e no específico direito à visitação (art. 41, LEP), representando estes conjuntos de normas, parte essencial do processo de ressocialização do detento, a

verdadeira função da pena. Expressa ainda o STF, o direito de visita é peça fundamental na conquista de uma liberdade futura. Compõe o direito do preso de voltar ao convívio social após o cumprimento da pena. Cercear esse direito é impedir a ressocialização e conseqüentemente sua liberdade (reconstituída) de locomoção (Brito, s/d).

4 | A LEI 12.962/2014 E A GARANTIA DE CONVIVÊNCIA: UMA SOLUÇÃO PARA O CONFLITO ENTRE O DIREITO DO MENOR E DO PRESO

Na execução penal, ao tratar do direito de visita é preciso considerar todos dos direitos a serem tutelados, incluindo os direitos da criança e do adolescente e os direitos do preso. A lei 12.962/2014, que assegura a convivência familiar da criança e do adolescente com os pais privados de liberdade, indo de encontro com o direito de visita do preso e possibilitando a convivência entre pai e filho, contribuindo com a manutenção e o fortalecimento do laço familiar e afetivo, com a manutenção da moral e da dignidade da pessoa humana, além de contribuir no processo de ressocialização do preso, ao mesmo tempo em que soluciona o conflito aparente da norma: direito da criança a convivência familiar (previsto da CF/88, ECA/90, art.4º e 19) e direito do preso em receber visita de parente (art. 41, LEP, X).

5 | DOS RECURSOS PARA GARANTIR DIREITO DE VISITA

Os recursos são elementos indissociáveis à ampla defesa, com previsão expressa no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988: *“aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a eles inerentes”*. São exemplos de recursos: apelação, carta testemunhável, embargos (de declaração, divergentes, infringentes, de nulidade), recurso em sentido estrito, recurso extraordinário, revisão criminal, agravos (de instrumento, inominado, regimental), recurso especial e recurso ordinário, (Pimenta, 2007).

O habeas corpus e o mandado de segurança constituem garantias constitucionais (art. 5º, CF/88).

Para garantir direito relativos à liberdade (ir, vir e ficar) e a todos os efeitos do deste direito em seu sentido amplo, o agravo, é o instrumento jurídico para interposição de recurso da decisão do juiz de execução criminal, conforme prevê o artigo 197, LEP/84, contudo, o habeas corpus, muito usado atualmente, em alguns estados brasileiros para garantir direito de visita do preso, tornou-se instrumento de recurso da execução penal para garantia este direito após decisão do STF em 2011, sobre o HC 107701-RS (informativo 640 STF).

5.1 Agravo em Execução Penal - AgExec

Agravo em Execução ou Agravo Criminal, único recurso na execução penal, conforme artigo 197, da Lei de Execução Penal, visa à modificação de uma decisão desfavorável e/ou que prejudique direito de uma das partes envolvida no processo. Este recurso está previsto no artigo 197, da Lei de Execução Penal e poderá ser interposto pelo Ministério Público ou seu defensor.

5.2 Habeas Corpus - HC

O habeas corpus instituto jurídico que visa garantir o direito individual concernente ao direito de ir, vir e ficar. É uma garantia de direito individual, consubstanciada por um juiz ou tribunal, fazendo cessar a ameaça ao direito de locomoção. O habeas corpus assegura a liberdade em todos os casos em que a ilegalidade atinge a integridade física e direitos inerentes à personalidade da pessoa humana. É previsto na Constituição Federal (1988) e a abrangência de suas ações têm sido alargadas pelo Supremo, no sentido de que não deve este recurso ser usado como remédio constitucional apenas para garantir direito de ir e vir, mas, sim, de todos os efeitos do direito à liberdade, em sentido amplo.

Patrícia Donati de Almeida descreve sobre a possibilidade do HC para defesa a direito de visita, ressaltando a decisão da 2ª turma do STF ao deferir habeas corpus para assegurar ao detento em estabelecimento prisional o direito de receber visita de seus filhos e enteados: *“É possível habeas corpus para apreciar toda e qualquer medida que possa, em tese, acarretar constrangimento à liberdade de locomoção ou, ainda, agravar as restrições, a este direito”* (Informativo 640, STF, 29 de setembro 2011).

O STF, através do HC 107701-RS (13/09/2011), afirma ser cabível o habeas corpus no pedido de visita, pois, cercear esse direito é impedir (ao preso) a ressocialização e, conseqüentemente sua liberdade (reconquistada) de locomoção.

Na compreensão de Auriney Brito (s/d), o habeas corpus no pedido de visita, ainda novo no sistema jurídico brasileiro, podendo ser denominado de habeas corpus prospectivo, leva em conta que a intercorrência humana pode prejudicar a conquista da liberdade no futuro, sendo assim, é um instrumento utilizado para questões específicas da ressocialização do condenado que direta ou indiretamente afetem a dignidade da pessoa humana.

O recurso de Habeas Corpus como garantia para o direito de visita iniciou-se a partir da decisão do STF em 2013, anteriormente a esta decisão o recurso cabível era agravo em execução.

5.3 Mandado de Segurança – MS

O mandado de segurança previsto na Constituição Federal como direito e garantia constitucional, em seu artigo 5º, inciso LXIX é uma ação civil que busca a invalidação de atos de autoridade ou suspensão dos efeitos da omissão administrativa, geradores

de lesão de direito líquido e certo de pessoa física ou jurídica, por ilegalidade ou abuso de poder (ameaça ou violação), tem caráter subsidiário, cabendo quando o ato não puder ser atacado pela via do habeas corpus e habeas data (Leão, 2014). Constitui instrumento de liberdade civil e política em defesa de atos ilegais ou praticados com abuso de poder (Meirelles, et.all., 2010). Comporta todo direito subjetivo público que não detenha proteção específica, necessitando, contudo, a caracterização da certeza e liquidez do direito para que reste clareza de sua existência, extensão e aptidão para o exercício da impetração.

O mandado de segurança pode ser impetrado com prerrogativa ou direito próprio, individual ou coletivo, por pessoa física, jurídica, ou órgão público

(Santos *et al.*, 2000). O mandado de segurança é disciplinado pela Lei 12.016/2009.

6 | O SISTEMA PENITENCIÁRIO NO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

Em Mato Grosso do Sul existem 45 unidades prisionais, sendo 44 unidades estaduais e 1 unidade Federal. No Estado somam 15.288 presos, sendo 11.817 no sistema fechado e 3.471 no semiaberto. As mulheres somam 1.204; destas 884 estão no sistema fechado e 320 no semiaberto. Os homens compõem a maioria do sistema no Estado, sendo 10.933 no sistema fechado e 3.151 no semiaberto (AGEPEN-MS, dezembro 2016).

As unidades Estaduais do Estado de Mato Grosso do Sul são geridas pela Agência Estadual de Administração do Sistema Penitenciário do Estado de Mato Grosso do Sul – AGEPEN -MS.

A Agepen-MS tem como missão Administrar o sistema penitenciário estadual, assegurar a custódia de presos provisórios e sentenciados, bem como a execução das penas de prisão, além de buscar promover a ressocialização e reintegração do sentenciado quando de seu regresso à sociedade. Para garantir o tratamento penal aos custodiados, distribuídos nos três regimes (fechado, semiaberto e aberto), nas 45 unidades penais no Estado, a Agepen possui servidores penitenciários das três áreas de atuação: Segurança e Custódia, Assistência e Perícia e Administração e Finanças. Os trabalhos de custódia, assistência e tratamento penal, e de administração são realizados em 18 cidades onde há unidades penais: Amambai, Aquidauana, Bataguassu, Campo Grande, Cassilândia, Corumbá, Coxim, Dois Irmãos do Buriti, Dourados, Jardim, Jateí, Naviraí, Nova Andradina, Paranaíba, Ponta Porã, Rio Brilhante, São Gabriel do Oeste e Três Lagoas.

Os direitos de visita dos presos nas Unidades Penitenciárias do Estado de Mato Grosso do Sul são regulamentados pela portaria Normativa nº01/30/11/2010 da AGEPEN-MS.

6.1 O Direito de Visita na Portaria Normativa nº 1 de 30 de novembro de 2010

A Portaria Normativa AGEPEN-MS nº 1, de 30 de novembro de 2010, disciplina o direito de visita nas Unidades Penais, assegurando o direito do preso disposto na lei de execução penal, considerando o disposto no Regimento Interno das Unidades Penais do Estado de Mato Grosso do Sul disposto no artigo 146 e 156 do Decreto Estadual nº 12.140/2006, considerando ainda a ordem, a tranquilidade e a segurança do preso, da família e dos técnicos penitenciários, bem como, a atenção que deve ser dada a manutenção e ao melhoramento das relações entre recluso e sua família, conforme os termos previstos nas legislação vigente e nas regras mínimas da ONU nº79.

6.2 A visita de menores no Sistema Penal do Estado de Mato Grosso do Sul

Conforme disciplina a portaria nº1, de 30/11/2010 – Agepen-MS, as visitas serão limitadas a um número de até três visitantes para cada preso, por dia de visita. O preso receberá visitas do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados, desde que cadastrados pelo Patronato Penitenciário/AGEPEN/MS, devidamente autorizadas pelo Diretor da Unidade

Penal e em posse da carteira de visitante e documento oficial que prove sua identidade.

A entrada de menores obedecerá aos critérios estabelecidos no artigo 8º da portaria normativa, nº 01, de 30/11/2010 que fixou o primeiro e o terceiro sábado de cada mês para visitas de crianças e adolescentes nas unidades penais de regime fechado (§2º). Para a entrada do menor é necessário ter comprovação do vínculo de parentesco, estar acompanhado do responsável legal.

A portaria estabelece o local para a visita de crianças e adolescente, devendo ocorrer preferencialmente longe da massa carcerária, bem como a realização de revista que será realizada na presença dos pais ou responsáveis.

Os menores emancipados visitarão somente em dias destinados a adultos, ressalvados neste último caso a autorização judicial (art. 9º). Sobre este artigo, foi encontrado durante as pesquisas para este trabalho, um Mandado de Segurança, de uma jovem de 17 anos emancipada, que tinha um filho com o encarcerado e solicitou visita em estabelecimento prisional em horários destinado a adulto, e teve seu pedido indeferido, como base na impossibilidade do mesmo, tendo ordem de segurança denegada em vista dos princípios da proteção integral do menor e a portaria normativa da Agepen-MS (Mandado de Segurança, 12/11/2013, nº 4009038.07-2013.8.12.0000).

Não foi possível obter junto aos órgãos administrativo: Agepen-MS e Patronato Penitenciário o número de menores que atualmente detém o direito de visita no Estado de mato Grosso do Sul, bem como, o número de presos possuem filhos (pais/mães).

Dados do Infopen 2014 demonstram que além de ser difícil obter estes dados, poucas unidades prisionais informaram esta realidade no último levantamento de informações penitenciárias, sendo que 88% das unidades prisionais do país não tiveram condições de informar esses dados. Verifica-se aqui uma importante lacuna na

área de execução da pena, uma vez que a legislação prevê que sejam informados pelo preso e colhido pela autoridade policial informações sobre a existência de filhos, idade e pessoa responsável, no ato da prática da infração penal (Art.6º, CPP) e cabendo ao estado a assistência desta família durante o período de encarceramento deste genitor/genitora (Art. 23, LEP).

7 | RESULTADOS E DISCUSSÃO

Sobre os recursos para garantir direito de visita do preso no Estado de Mato Grosso do Sul, foram encontrados um Agravo em execução (nº 0042165.72.2011.8.12.0000) e um Mandado de Segurança (nº4009038.07.2013.8.12.0000) relativos a pedido de visita de menores, contudo, não foram encontrados Habeas Corpus para garantir este direito (Quadro 1 e 2). Os dados analisados foram coletados do site www.tjms.jus.br, no período de 2006 a 2016, através de pesquisa livre em consulta completa de jurisprudência do Tribunal de Justiça das Turmas Recursais -Digital. A palavra de busca utilizada foi - pedido de visita. O resultado da busca mostrou 896 acórdãos (recursos), destes 24 (2,67%) são relativos a pedido de visita na área de execução criminal.

Dos recursos em execução criminal relativos a pedido de visita, 23 (2,56%) são Agravo de Execução Penal, e um (0,11%) Mandado de Segurança. Em ambos os recursos o reeducando não era genitor do impetrante. Não foram encontrados Habeas corpus como recurso no pedido de visita de menores no Estado de Mato Grosso do Sul.

Recurso nº	Julgamento Origem/Data	Requerimento	Decisão	Fundamentos e Princípios da decisão
Agravo	24/04/2011 Paranaíba	Pedido de autorização de visita ao presídio	Impossibilidade Recurso improvido	Ausência de demonstração de vínculo de parentesco com o reeducando. Portaria normativa Agepen-MS nº01/30/11/2010 (art. 2º, §2º). Direito a visita garantida ao reeducando Agravantes são filha e neto da vítima de homicídio praticado pelo reeducando.

Quadro 1: Recursos em Execução Penal relativo a pedido de visita de menores

Fonte: <http://www.tjms.jus.br/>

Os dados foram coletados após a leitura dos Acórdãos na íntegra. A análise dos dados consistiu em interpretar o pedido do recurso, a decisão do juiz, bem como os

fundamentos e princípios do direito que fundamentaram a decisão.

Garantia Constitucional	Julgamento Origem/Data	Requerimento	Decisão	Fundamentos e Princípios da decisão
Habeas corpus	Não encontrado	Não encontrado	Não encontrado	Não encontrado
Mandado de Segurança	12/11/2013 Campo Grande	Autorização de Visita de Adolescente em Estabelecimento Prisional em Horários Destinados a Adultos	Impossibilidade Ordem denegada	Não constatado direito líquido e certo; Visitas regulamentadas pela Portaria normativa 01, de 30/11/2010 (art.9º); Defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e do adolescente (art. 3º, ECA/90; art. 4º, XI da Lei Complementar n.80/90).

Quadro 2: Garantias Constitucionais para assegurar direito de visita

Fonte: <http://www.tjms.jus.br/>

7.1 Das decisões dos Recursos dos pedidos de visita de menores

A análise do recurso é procedida pelo órgão considerando os pressupostos objetivos e subjetivos para a admissibilidade: o cabimento, a adequação, a tempestividade, a legitimidade e o interesse de agir.

Dos recursos encontrados nos resultados desta pesquisa, ambos os menores tiveram impossibilidade do pedido como causa de indeferimento.

A impossibilidade está relacionada à ausência de condições da ação, impossibilitando o juiz de decidir sobre aquilo que se pede (FORTUNA, 2001).

A impossibilidade jurídica do pedido refere-se às hipóteses de requisitos não satisfeitos para o exercício da ação; à ausência do fato sobre o qual se fundamenta o pedido, isto é, ausência da causa de pedir.

No Agravo em execução n.0042165.72.2011.8.12.0000 analisado neste estudo, a impossibilidade incorreu em não ter sido comprovado o vínculo de parentesco dos impetrantes com o detento conforme disciplina a Portaria Normativa Agepen-MS nº01, de 30 de novembro de 2010 (art. 2º, §2º), além de os impetrantes serem filha e neto da vítima do crime de homicídio cometido pelo reeducando e de o direito de visita do reeducando já encontrar-se assegurado por sua companheira e filha.

No Mandado de Segurança n.4009038.07.2013.8.12.0000 a impossibilidade do pedido incorreu em a impetrante estar sob proteção das normas e princípios norteadores do ECA/90, além estar garantido o direito de visita ao reeducando em dia e horário destinado a visitação de crianças e adolescentes.

Ressaltam a decisão os juízes da Seção Criminal do Tribunal de Justiça que

o deferimento é prejudicial pelo fato de o presídio ser ambiente hostil, haja vista, as precárias instalações carcerárias e ausência, inclusive, de recintos adequados para visitas íntimas. Impugnaram a decisão e denegaram a segurança como forma de assegurar os interesses da adolescente.

O mérito do recurso se sujeita a um conjunto de regras ou requisitos procedimentais sem os quais o mérito não poderá ser analisado obstando a pretensão (Neto, 2016).

Quanto ao mérito, foram encontrados no resultado da pesquisa, no Agravo de Execução Penal mérito improvido e no Mandado de Segurança, conforme cita o relator: *“não constatado direito líquido e certo violado e que enseje a concessão da ordem”*.

O mérito é improvido quando não encontra amparo no ordenamento dos fatos narrados, apresentando assim, baixo grau de plausibilidade (Soares-Neto, 2006).

Quanto à legitimidade não encontra fundamento na legislação. Ora o reeducando tenha direito de visita assegurando por legislação ordinária, no Agravo de Execução a impetrante não comprovou vínculo de parentesco com o reeducando, conforme determina Portaria Normativa da Agepen-MS art.2º, §2º; os impetrantes são filhos e neto da vítima do homicídio praticado pelo reeducando, ainda consta, que o direito de visita ao reeducando está assegurando pela companheira e pela filha do casal.

No Mandado de Segurança, a legitimidade do pedido não encontra fundamento na legislação, pois a Portaria Normativa da Agepen-MS, em seu artigo 9º, disciplina que menores emancipados visitarão somente em dia de visita destinado a visitação de criança e adolescente. Relata o Desembargador, *“ainda que o direito de visita seja direito assegurado para a ressocialização do preso, deve sopesar os bens jurídicos: o horário de visita em dias de adulto e o zelo pela dignidade da adolescente, sendo impróprio e desaconselhável o deferimento do pedido por violar sua dignidade”*, assim, o ato do Juiz da 1ª Vara de Execução Penal da Comarca de Campo Grande, em negar a autorização de visita em dias destinados a adultos, não é revestida de ilegalidade.

Na decisão dos Acórdãos em ambos os recursos as Turmas Criminais do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, mantiveram a decisão de primeira instância, negando provimento no agravo de execução e denegando a segurança.

CONCLUSÃO

Constata-se que apesar do preso obter o direito de visita assegurado pelo artigo 41, X, LEP, este deve ser sopesado com aos outros interesses, como segurança e o melhor interesse, bem como o princípio do respeito a situação de desenvolvimento do menor, por exemplo, princípios estes que prevalecem sobre os direitos dos reeducandos.

No Estado de mato Grosso do Sul, a portaria normativa- Agepen-MS n.01, de 30 de novembro de 2010, disciplina o direito de visita tendo como base desta norma o CF/88, a LEP/84, as medidas mínimas da ONU n.79, objetivando a segurança, a

ordem e a paz nos dias de visita.

As interpretações das jurisprudências revelam que a lei 12.962/2014 não impactou os pedidos de visita no Estado, bem como, demonstrou a garantia ao direito de visita ao preso, uma vez que nos recursos encontrados, ambos reeducando já recebem visitas de suas companheiras e filhos.

O *habeas corpus* como instrumento para garantir direito de visita de menores a pais privados de liberdade, não foi encontrado neste estudo. Apesar de o remédio ser utilizado como instrumento para a garantia deste direito ao preso em outros estados brasileiros. Importante salientar que a) O *habeas corpus* como garantia para o direito de visita iniciou-se a partir da decisão do STF em 2011, sobre o HC 107701-RS (informativo 640 STF), ante a esta decisão o recurso cabível era o agravo; b) ambos recursos encontrados nesta pesquisa datam anteriormente a promulgação da Lei 12.962/2014.

As decisões dos juízes de primeiras e segundas instâncias demonstram coerência, priorizando o melhor interesse do menor, como vistos nos fundamentos dos dois instrumentos encontrados nesta pesquisa.

REFERÊNCIA

ALMEIDA, Patrícia Donati. **Informativo 640: é possível HC para defesa a direito de visitas do preso.** Rede de Ensino Luiz Flávio Gomes: LFG. 27/09/2011. Disponível em: <https://www.passeidireto.com/arquivo/4737345/lfg__informativo_640_stf__e_possivel_hc_para_defesa_a_direito_de_visitas_do_pres>

ANDRADE, Geraldo. **Ações Constitucionais.** Disponível em: <<http://www.domtotal.com/direito/uploads/pdf/87eb7b6d75052892db3543e8e3e46922.pdf>>

BEZERRO, Eduardo Buzetti Eustachio. Convivência da criança e do adolescente com pais presos (Lei nº 12.962/14). **Revista Jus Navigandi**, Teresina, PI, ano 19, n.3945, 20 abr. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/27689>>

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, Senado, 1998.

BRASIL. *Estatuto da Criança e do Adolescente*. Lei Federal 8069 de 13/07/1990

BRASIL, *Lei nº 12.962, de 8 de abril de 2014*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L12962.htm

BRASIL. *Lei De Execução Penal*. Lei n. 7210 De 11 de julho de 1984.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul. Acórdão no Mandado de Segurança n.4009038-072013.8.12.0000-Campo Grande. Relator: SANTOS, Dorival Moreira dos. 12-11-2013. Disponível em: www.tjms.jus.org.br.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul. Acórdão no Agravo de Execução Penal n.0042165-072011.8.12.0000-Campo Grande. Relator: CARLI, Manoel Mendes. 01-05-2011. Disponível em: www.tjms.jus.org.br.

BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de informações penitenciárias**- Infopen. Junho de 2014. Disponível em: <<https://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>>

BRITO, Auriney. Direito do preso à visita e o habeas corpus prospectivo. Disponível em: <http://aurineybrito.jusbrasil.com.br/artigo/159460550/direito-do-preso-a-visita-e-o-babeas-corpus-prospectivo>

Cayres, Giovanna Rosetto Magaroto e Sponchiado, Viviane Boacnin Yoneda. O DIREITO DE VISITA DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO. In.: Caderno do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir/UFRGS, v. x n.3, 2015. Edição Digital. Página.129-147. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/ppgdir/article/view/58851/36255>>

FELIX, Simone Lopes e Mendes, Raissa Pacheco Siqueira. CONVIVENCIA FAMILIAR DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES COM OS PAIS QUE CUMPREM PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. In.: Simpósio de TCC e Seminário de IC, 2016 / 1º. Disponível em: <http://nippromove.hospedagemdesites.ws/anais_simposio/arquivos_up/documentos/artigos/13f2e4c76b99f1aa4fcf812393b5cc6a.pdf>

FORTUNA, Evandro. Condições da ação. **Revista Páginas de Direito**, Porto Alegre, ano 1, nº 36, 30 de maio de 2001. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br/home/artigos/161-artigos-mai-2001/6240-condicoes-da-acao>>

JUSBRASIL. **Criança tem direito de visitar pai em presídio**. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/noticias/100123095/crianca-tem-direito-de-visitar-pai-em-presidio>>

LEÃO, Thales Prestrêlo Valadares. Mandado de segurança contra ato judicial à luz da jurisprudência do STF e do STJ. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 19, n. 3982, 27 maio 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/28924>>. Acesso em: 21 jan. 2017.

MATO GROSSO DO SUL. AGEPEN-MS. **INFORMAÇÕES PENITENCIARIAS**. DEZEMBRO/2016. DISPONIVEL M: <<http://www.agepen.ms.gov.br/informacoes-penitenciarias/numeros-gerais-2016/>>

MATO GROSSO DO SUL. AGEPEN-MS. **PORTARIA NORMATIVA 01, DE 30 DE NOVEMBRO DE 2010**. Disponível em <<http://www.agepen.ms.gov.br/wp-content/uploads/sites/58/2015/04/91.pdf>>

Pimenta, Viviane raposo. TEXTOS FORENSES: UM ESTUDO DE SEUS GÊNEROS TEXTUAIS E SUA RELEVÂNCIA PARA O GÊNERO "SENTENÇA". Dissertação. Universidade Federal de Uberlândia. Uberlândia, MG, 2007. Disponível em: <<https://repositorio.ufu.br/bitstream/123456789/15339/1/Viviane.pdf>>

SARAIVA. **Vade Mecum**. 22. Ed. Saraiva, São Paulo, 2016.

SANTOS, Roberto Ignacio dos; Pereira, Hylton; Fonseca, Reynalado Soares. **Manual do Mandado de Segurança**. Conselho de Justiça Federal, 2000. Disponível: <www.cjf.jus.br/download/manual1.pdf>

SOARES NETO, José Andrade. **Algumas hipóteses de cabimento e descabimento em mandado de segurança individual**. 18/07/2006.

Disponível em: <<http://www.direitofba.net/artigos/artigo001.doc>>

UNOEST. **Nova Lei facilita convivência do menor com pais presos**. Disponível em: <<https://www.unoest.br/Noticia/2014/10/nova-lei-facilita-convivencia-do-menor-com-pais-presos>>

Agência Brasileira do ISBN
ISBN 978-85-7247-183-1

