

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA - UFSC

CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ

DEPARTAMENTO DE DIREITO

SARA HELENA PICCOLI SILVESTRIN

**AS VIOLAÇÕES AOS DIREITOS DAS MULHERES MÃES E
GESTANTES NAS PENITENCIÁRIAS FEMININAS BRASILEIRAS**

FLORIANÓPOLIS

2017

SARA HELENA PICCOLI SILVESTRIN

**AS VIOLAÇÕES AOS DIREITOS DAS MULHERES MÃES E
GESTANTES NAS PENITENCIÁRIAS FEMININAS BRASILEIRAS**

Trabalho de Conclusão submetido ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, como requisito à obtenção do título de Bacharela em Direito. Orientadora: Prof^a Dr^a Grazielly Alessandra Baggenstoss

Florianópolis

2017

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

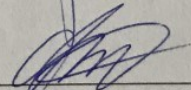
TERMO DE APROVAÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado “As violações aos direitos das mulheres mães e gestantes nas penitenciárias femininas brasileiras”, elaborado pelo(a) acadêmico(a) Sara Helena Piccoli Silvestrin defendido em 27/06/2017 e aprovado pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10,0 (DEZ), cumprindo o requisito legal previsto no art. 10 da Resolução nº 09/2004/CES/CNE, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução nº 01/CCGD/CCJ/2014.

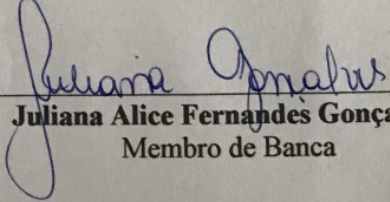
Florianópolis, 27 de Junho de 2017



Grazielly Alessandra Baggenstoss
Professor Orientador



Amanda Muniz Oliveira
Membro de Banca



Juliana Alice Fernandes Gonçalves
Membro de Banca



Universidade Federal de Santa Catarina
Centro de Ciências Jurídicas
COORDENADORIA DO CURSO DE DIREITO

TERMO DE RESPONSABILIDADE PELO INEDITISMO DO TCC E
ORIENTAÇÃO IDEOLÓGICA

Aluno(a): Sara Helena Piccoli Silvestrin
RG: 52423670
CPF: 08448634918
Matrícula: 12203446
Título do TCC: As violações aos direitos das mulheres mães e gestantes nas penitenciárias femininas brasileiras
Orientador(a): Grazielly Alessandra Baggenstoss

Eu, Sara Helena Piccoli Silvestrin, acima qualificado(a); venho, pelo presente termo, assumir integral responsabilidade pela originalidade e conteúdo ideológico apresentado no TCC de minha autoria, acima referido

Florianópolis, 27 de Junho de 2017.

Sara H. P. S.

Sara Helena Piccoli Silvestrin

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, gostaria de começar agradecendo meus pais, Danuzia e Cleber, pois sem o esforço inicial deles nada disso seria possível. Foram eles que me fizeram não desistir do curso, e é pra eles que eu dedico essa vitória.

Como não poderia deixar de ser, agradeço ao meu irmão, Iago, pois apesar das discussões comuns aos irmãos, ele sempre está presente, me auxiliando como pode.

À minha orientadora, Grazielly, exemplar profissional e mulher incrível. Além de me auxiliar na elaboração desse TCC, ela soube compreender a angústia que esse tema me causa, e sempre teve uma palavra de apoio para me trazer de volta quando eu estava chegando no limite.

Aos meus amigos de sempre, Caroline, Fernanda, Giovanna, Larissa e Leandro. Mesmo cada um seguindo seu caminho, muitas vezes distantes fisicamente, a amizade perdura. Como já foi falado em outra situação, ela é sem fronteiras.

Aos novos amigos que a graduação me trouxe: Lariane, Laura, Marília, João e Paula. Vocês fizeram o dia-a-dia no CCJ ser menos monótono e maçante, um dos maiores desafios da graduação.

Ao meu amor, Carlos, exemplo de pai e companheiro. Você foi fundamental para que eu conseguisse chegar ao fim da graduação. Você me ajudou a perceber que eu tenho todos os meios para atingir meus objetivos, e eu te amo por isso.

E finalmente, a pessoa pela qual tudo isso vale a pena: meu filho Bernardo. Depois que você chegou minha vida é mais completa e feliz. Tudo que eu faço é pra você, meu amor.

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso (TCC) tem como objetivo analisar o tratamento despendido às mulheres mães e gestantes nas penitenciárias brasileiras, a fim de verificar se o que está disposto nas leis é colocado efetivamente em prática no cotidiano dessas mulheres. Mães e gestantes que se encontram em privação de liberdade possuem direitos bastante específicos, e a lei é plena ao enumerá-los. Porém, o que se observa na prática são violações sistemáticas desses direitos, razão pela qual, neste trabalho, são propostas soluções jurídicas para o encarceramento em massa dessas mulheres. Essas soluções passam por uma análise crítica da política de drogas aplicadas no país, uma vez que 80% das mulheres que se encontram hoje privadas de liberdade, o estão por delitos relacionados ao tráfico de droga. Tem-se, assim, que é preciso analisar o encarceramento sob uma ótica minimalista penal, uma vez que o sistema penal como se apresenta hoje é falho na sua proposta de reeducação e reintegração dos que se encontram presos.

Palavras-chave: Mulheres encarceradas. Mães. Gestantes. Política de drogas. Minimalismo Penal. Penas Alternativas.

ABSTRACT

The purpose of this study is to analyze the treatment of mothers and pregnant women in Brazilian penitentiaries in order to assess whether or not the applicable legislation is put into practice in the daily lives of these women. Mothers and pregnant women who are in prison have quite specific rights, which the legislation lists in full. In practice, however, these rights are systematically violated. This paper suggests legal solutions to the mass incarceration of these women, and – in light of the fact that 80% of the women in prison in Brazil today are there for crimes related to drug trafficking – provides a critique of the country's policies on drugs. Finally, this essay analyzes incarceration from a minimalist criminal perspective, arguing that today's penal system is flawed in proposing the reeducation and reintegration of incarcerated people.

Key-words: Incarcerated women. Mothers. Pregnant women. Drug policy. Criminal Minimalism. Alternative Penalties.

**NAO SOU LIVRE ENQUANTO OUTRA
MULHER FOR PRISIONEIRA, MESMO
QUE AS CORRENTES DELA SEJAM
DIFERENTES DAS MINHAS**

SUMARIO

1. INTRODUÇÃO	8
2. A PROTEÇÃO ÀS MULHERES APENADAS MÃES E GESTANTES NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO ATUAL	11
2.1 A Constituição Federal de 1988	11
2.2 Lei de Execução Penal.....	13
2.3 Estatuto da Criança e do Adolescente	14
2.4 Regras de Bangkok	15
2.5 Lei da primeira infância	20
2.6 Lei do Uso de Algemas.....	21
3. A REALIDADE DENTRO DAS PENITENCIÁRIAS BRASILEIRAS: O ENCARCERAMENTO DAS MULHERES E OS DIREITOS NEGLIGENCIADOS	24
3.1 Notas sobre o encarceramento feminino no Brasil atual	24
3.2 Direitos negligenciados pelo Estado-Juiz Brasileiro.....	26
3.2.1 Direitos negligenciados antes do encarceramento (audiência de custódia e conversão da prisão preventiva em domiciliar)	28
3.2.2 Direitos negligenciados durante o cumprimento da pena (acompanhamento médico pre-natal e pós parto, berçário nos estabelecimentos penais, condições básicas de existência, etc)	30
3.2.3 Direitos negligenciados após o cumprimento da pena (a dupla penalização mulher-presas e mãe-presas).....	37
4. ESTRATÉGIAS JURÍDICAS PARA A DIMINUIÇÃO DO ENCARCERAMENTO FEMININO	42
4.1 As mulheres e o tráfico de drogas	45
4.2 As penas alternativas.....	50
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	60
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	64

1. INTRODUÇÃO

“SOMOS milhares de mulheres extensa raça em todo o mundo. NÃO somos presas. Estamos presas no momento, como hóspedes da Justiça.” Declaração de cidadania pintada na muralha da penitenciária feminina de Goiânia

Em uma década o Brasil viu dobrar o número de pessoas encarceradas, ocupando assim a 4ª posição no ranking de países com o maior número de pessoas em situação de privação de liberdade, totalizando um montante de 607.731 presos. Desse total, hoje, 37.380 são mulheres. Aparentemente pode parecer um número pequeno, porém, quando analisamos que o crescimento do número de mulheres encarceradas entre os anos 2000 e 2014 foi de 567%, chegando a 5ª maior população mundial de mulheres sem liberdade, uma avaliação mais completa se faz necessária.

O fato da reduzida população carcerária feminina, se comparada com a masculina, menos de 7% em relação ao total da população carcerária brasileira, tem provocado desinteresse das autoridades, e a decorrente ‘invisibilização’ das necessidades femininas nas políticas penitenciárias, que em geral se ajustam aos modelos masculinos.¹

É preciso verificar primeiramente qual a realidade dessas mulheres, qual contexto elas estão inseridas, para depois então analisar o porquê desse crescimento alarmante em tão pouco tempo. De acordo com o Instituto Terra, Trabalho e Cidadania, das mais de 37 mil mulheres encarceradas, mais da metade esteve envolvida com o comércio de drogas. O perfil dessas mulheres obedece a um padrão classista, racista e machista: 50% delas têm apenas o ensino fundamental completo, 50% tem entre 18 e 29 anos, 68% são negras, 57% são solteiras. Outros fatores que se repetem são: a maioria delas é mãe e cumpre pena em regime fechado, não possuem antecedentes criminais,

¹ ESPINOZA, Olga. **A mulher encarcerada em face do poder punitivo**. São Paulo: IBCCrim, 2004.

trabalham em pequenas atividades no varejo do tráfico e de transporte de drogas, possuem dificuldades de acesso a empregos formais.

Segundo dados do INFOPEN Mulheres de 2014, cerca de 80% dessas mulheres em privação de liberdade são mães. Elas são as reponsáveis pelo lar, tanto emocional como financeiramente. Quando essas mulheres são presas, esse lar é desfeito.

Diante desse contexto, este trabalho de conclusão de curso tem por objetivo principal analisar a legislação específica de tratamento dessas mulheres mães e gestantes que se encontram encarceradas, bem como trazer dados e relatos da realidade vivida por elas dentro das instituições e, finalmente, também como problema, verificar, de forma crítica, as possibilidades jurídicas de redução desse encarceramento em massa. O método de abordagem utilizado foi o dedutivo, por intermédio de pesquisa jurídico-constitucional, dividindo-se então em três capítulos, além das considerações finais, sendo eles: 1) A proteção às mulheres apenadas mães e gestantes no ordenamento jurídico brasileiro atual; 2) A realidade dentro das penitenciárias brasileiras; 3) Estratégias para a diminuição do encarceramento feminino.

As mulheres mães e gestantes que se encontram encarceradas possuem direitos bastante específicos. Assim, no primeiro capítulo, pretende-se trazer quais dispositivos legais tratam desse tema específico, bem como as atualizações recentes na legislação, como o Marco Legal da Primeira Infância, a nova Lei do Uso de Algemas e a tradução das Regras de Bangkok.

No segundo capítulo, é analisado como se dá a aplicação desses direitos na prática. A realidade está longe do que garante os dispositivos legais. As violações desses direitos ocorrem desde antes da condenação, ao privar essas mulheres de se apresentarem na audiência de custódia, ao não ser concedida a conversão da prisão preventiva em prisão domiciliar, dentre outros. Durante o cumprimento da pena, novamente essas violações acontecem, desta vez na forma de falta de estrutura das penitenciárias para abrigar essas mulheres, bem como da falta de preparo dos profissionais para lidar com situações tão específicas e delicadas. Ao serem colocadas em liberdade, essas mulheres ainda tem de conviver com o descrédito por parte da sociedade, uma vez que, além de mulher criminosa, elas são também mães criminosas.

Finalmente, no terceiro capítulo, busca-se soluções para o encarceramento em massa, primeiramente buscando entender qual o motivo que leva um número crescente de mulheres ao tráfico de drogas, figurando entre os motivos principais a necessidade financeira com o intuito de manter a família, bem como demonstrações de afeto por seus parceiros homens. Busca-se também analisar criticamente a política de guerra às drogas na qual o Brasil se encontra. Por fim, com um viés minimalista penal, apresenta-se a possibilidade de aplicação de medidas alternativas ao cárcere, como a prestação de serviços comunitários.

2. A PROTEÇÃO ÀS MULHERES APENADAS MÃES E GESTANTES NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO ATUAL

O aprisionamento de mulheres é um fenômeno que tem aumentado significativamente no Brasil nas últimas décadas, trazendo impacto para as políticas de segurança, administração penitenciária, assim como para as políticas específicas de combate à desigualdade de gênero. Essa problemática vem chamando a atenção de diversos atores estatais e da sociedade civil, o que tem levado a uma intensa produção normativa, de pesquisas e debates, assim como de dados oficiais para jogar luz sobre essa realidade tradicionalmente negligenciada.²

As mulheres mães e gestantes encarceradas possuem direitos específicos devido às suas condições. Alguns deles vêm desde a constituição promulgada em 1988, outros mais recentes, foram trazidos com a tradução das Regras de Bangkok, pelo Conselho Nacional de Justiça. Despiciendo afirmar a sua importância prática, uma vez que são momentos transformadores na vida das mulheres de um modo geral, e vivenciá-los em situação de privação de liberdade pode ser um sofrimento muito grande.

2.1 A Constituição Federal de 1988

Fundamental trazer, primeiramente, a carta máxima da República Brasileira, a Constituição Federal, a qual todas as outras leis tomarão por base. Já em seu artigo primeiro temos importante fundamento, o da dignidade da pessoa humana, fundamento esse que dará o norte para a formulação de todos os demais direitos que aqui serão tratados.

² LEWANDOWSKI, Ricardo – **Tradução das Regras de Bangkok** - CNJ

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III - a dignidade da pessoa humana³

Na lição de Ingo Sarlet:

(...) por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos (...).⁴

Como se pode observar, a dignidade da pessoa humana é um princípio basilar no qual todos os direitos irão se assentar. Porém, ele sozinho não garante o tratamento adequado às gestantes e mães encarceradas. Ainda no âmbito da Constituição Federal, podemos destacar o seu artigo quinto, o qual traz os direitos e garantias fundamentais aos presos homens e mulheres. Fazem parte desses direitos e garantias: o tratamento digno, sem preconceito de raça, cor, sexo, idade, língua ou quaisquer outras formas de discriminação, o direito a não sofrer violência física ou moral e de não ser submetida à tortura ou a tratamento desumano e cruel.

Especificamente às mulheres mães, a Constituição traz também, em seu artigo quinto, normatização específica no caso de mães que estão amamentando. Enquanto estiver amamentando, a mulher presa tem direito a permanecer com o filho na unidade, caso o juiz não conceda prisão domiciliar. Por essa razão, as penitenciárias femininas devem contar com uma ala reservada para mulheres grávidas e para detentas que estejam amamentando. Ademais, a criança tem direito a ser atendida por um pediatra enquanto se encontrar na unidade.

³ BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso: 18 jun. 2017

⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;

L - às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação⁵

2.2 Lei de Execução Penal

Seguindo na mesma linha, a Lei de Execução Penal trata sobre os direitos dos presos, respeitando o princípio da dignidade da pessoa humana, buscando assegurar à interna saúde, educação, assistência, remição, etc.

Em se tratando de princípios exclusivos de mulheres mães e gestantes constantes na LEP, salienta-se o acompanhamento médico à mulher, principalmente no pré-natal e pós-parto, extensivo ao recém nascido; as penitenciárias femininas serão dotadas de espaço para gestante e parturiente, além de creche para crianças maiores de seis meses e menores de sete anos.

Art. 14. A assistência à saúde do preso e do internado de caráter preventivo e curativo, compreenderá atendimento médico, farmacêutico e odontológico.

§ 3º Será assegurado acompanhamento médico à mulher, principalmente no pré-natal e no pós-parto, extensivo ao recém-nascido.

Art. 88. O condenado será alojado em cela individual que conterà dormitório, aparelho sanitário e lavatório.

Parágrafo único. São requisitos básicos da unidade celular:

⁵ BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso: 18 jun. 2017

a) salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana;

b) área mínima de 6,00m² (seis metros quadrados).

Art. 89. Além dos requisitos referidos no art. 88, a penitenciária de mulheres será dotada de seção para gestante e parturiente e de creche para abrigar crianças maiores de 6 (seis) meses e menores de 7 (sete) anos, com a finalidade de assistir a criança desamparada cuja responsável estiver presa

Art. 117. Somente se admitirá o recolhimento do beneficiário de regime aberto em residência particular quando se tratar de:

IV - condenada gestante.⁶

2.3 Estatuto da Criança e do Adolescente

O Estatuto da Criança e do Adolescente também traz importantes normas de proteção tanto à criança, quanto à mulher mãe e gestante.

Art. 9º O poder público, as instituições e os empregadores propiciarão condições adequadas ao aleitamento materno, inclusive aos filhos de mães submetidas a medida privativa de liberdade.

Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.

§ 4º Será garantida a convivência da criança e do adolescente com a mãe ou o pai privado de liberdade, por meio de visitas periódicas promovidas pelo responsável ou, nas hipóteses de acolhimento institucional, pela entidade responsável, independentemente de autorização judicial.

Art. 8º É assegurado a todas as mulheres o acesso aos programas e às políticas de saúde da mulher e de planejamento reprodutivo e, às gestantes, nutrição adequada, atenção humanizada à gravidez, ao parto e ao puerpério e atendimento pré-natal, perinatal e pós-natal integral no âmbito do Sistema Único de Saúde.

⁶ BRASIL. **Lei 7.210**, de 11 de julho de 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210compilado.htm>. Acesso em: 18 jun. 2017

§ 4o Incumbe ao poder público proporcionar assistência psicológica à gestante e à mãe, no período pré e pós-natal, inclusive como forma de prevenir ou minorar as consequências do estado puerperal.

§ 5o A assistência referida no § 4o deste artigo deverá ser prestada também a gestantes e mães que manifestem interesse em entregar seus filhos para adoção, bem como a gestantes e mães que se encontrem em situação de privação de liberdade.

Art. 9º O poder público, as instituições e os empregadores propiciarão condições adequadas ao aleitamento materno, inclusive aos filhos de mães submetidas a medida privativa de liberdade.⁷

2.4 Regras de Bangkok

A versão oficial em português das Regras das Nações Unidas para o tratamento das mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras, conhecidas como Regras de Bangkok, foi publicada pelo Conselho Nacional de Justiça, no ano de 2016. O intuito de trazer a tradução dessas regras é sensibilizar os poderes públicos responsáveis pelo sistema carcerário e pelas políticas de execução penal para as questões de gênero nos presídios, estimulando mudanças e melhorias no atendimento prestado a esta parcela da população carcerária brasileira.

As Regras de Bangkok foram aprovadas em 2010, durante a 65ª Assembleia Geral da ONU, e são um complemento às Regras Mínimas para o Tratamento de Reclusos e as Regras Mínimas das Nações Unidas sobre Medidas Não Privativas de Liberdade, conhecidas como Regras de Tóquio, adotadas em 1990.

As regras a seguir elencadas são um compilado das que trazem a temática de gênero vinculada à maternidade, ressaltando-se a especial vulnerabilidade de mulheres que ingressam no sistema carcerário com crianças, além daquelas que seriam as responsáveis pelo sustento de outros

⁷ BRASIL. **Lei 8.069**, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 13 mai. 2017.

que ficaram fora. Saliencia-se também as diretrizes de saúde, acompanhamento médico e psicológico, tanto para as mulheres quanto para seus filhos, numa forma de reiterar algumas práticas que a lei brasileira já trazia, além de incorporar outras, que seriam inovações, como a tentativa de mudar a perspectiva de juízes no sentido de suspender por um período razoável a medida privativa de liberdade, levando em consideração o melhor interesse das crianças.

Afora isso, as regras também trazem diretrizes importantes sobre o tratamento despendido às mulheres gestantes que se encontram em privação de liberdade. Não se poderia aplicar sanções de isolamento ou segregação disciplinar a essas mulheres, elas devem receber orientações sobre dietas e saúde, ter acompanhamento médico, entre outras.

Regra 1 A fim de que o princípio de não discriminação, incorporado na regra 6 das Regras mínimas para o tratamento de reclusos, seja posto em prática, deve-se ter em consideração as distintas necessidades das mulheres presas na aplicação das Regras. A atenção a essas necessidades para atingir igualdade material entre os gêneros não deverá ser considerada discriminatória

Regra 2

1. Atenção adequada deve ser dedicada aos procedimentos de ingresso de mulheres e crianças, devido à sua especial vulnerabilidade nesse momento. Recém ingressas deverão ser providas de condições para contatar parentes; acesso a assistência jurídica; informações sobre as regras e regulamentos das prisões, o regime prisional e onde buscar ajuda quando necessário e em um idioma que elas compreendam; e, em caso de estrangeiras, acesso aos seus representantes consulares.

2. Antes ou no momento de seu ingresso, deverá ser permitido às mulheres responsáveis pela guarda de crianças tomar as providências necessárias em relação a elas, incluindo a possibilidade de suspender por um período razoável a medida privativa de liberdade, levando em consideração o melhor interesse das crianças.

Regra 3

1. No momento do ingresso, deverão ser registrados o número e os dados pessoais dos/as filhos/as das mulheres que ingressam nas prisões. Os registros deverão incluir, sem prejudicar os direitos da mãe, ao menos os nomes das

crianças, suas idades e, quando não acompanharem a mãe, sua localização e situação de custódia ou guarda.

2. Toda informação relativa à identidade das crianças deverá ser confidencial e o uso de tais informações deverá sempre obedecer à exigência de garantir o melhor interesse das crianças.

Regra 5 A acomodação de mulheres presas deverá conter instalações e materiais exigidos para satisfazer as necessidades de higiene específicas das mulheres, incluindo absorventes higiênicos gratuitos e um suprimento regular de água disponível para cuidados pessoais das mulheres e crianças, em particular mulheres que realizam tarefas na cozinha e mulheres gestantes, lactantes ou durante o período da menstruação.

Regra 6 O exame médico de mulheres presas deverá incluir avaliação ampla para determinar a necessidade de cuidados de saúde básicos e deverá também determinar:

(a) A presença de doenças sexualmente transmissíveis ou de transmissão sanguínea; e, dependendo dos fatores de risco, mulheres presas poderão optar por realizar testes de HIV, com orientação antes e depois do teste;

(b) Necessidades de cuidados com a saúde mental, incluindo transtorno de estresse pós-traumático e risco de suicídio e de lesões auto infligidas;

(c) O histórico de saúde reprodutiva da mulher presa, incluindo gravidez atual ou recente, partos e qualquer questão relacionada à saúde reprodutiva;

(d) A existência de dependência de drogas;

(e) Abuso sexual ou outras formas de violência que possa ter sofrido anteriormente ao ingresso.

Regra 9 Se a mulher presa for acompanhada de criança, esta também deverá passar por exame médico, preferencialmente por um pediatra, para determinar eventual tratamento ou necessidades médicas. Deverá ser oferecido atendimento médico adequado, no mínimo equivalentes ao disponível na comunidade.

Regra 14 Ao se formular respostas ao HIV/AIDS nas instituições penitenciárias, os programas e serviços deverão ser orientados às necessidades próprias das mulheres, incluindo a prevenção da transmissão de mãe para filho/a. Nesse contexto, as autoridades penitenciárias deverão incentivar e apoiar o desenvolvimento de iniciativas de prevenção, tratamento e cuidado do HIV, como a educação entre pares.

Regra 15 Os serviços de saúde da prisão deverão prover ou facilitar programas de tratamento especializados a mulheres usuárias de drogas, considerando anterior vitimização, as necessidades especiais das mulheres gestantes e mulheres com crianças, assim como a diversidade cultural de suas experiências.

Regra 21 Funcionários/as da prisão deverão demonstrar competência, profissionalismo e sensibilidade e deverão preservar o respeito e a dignidade ao revistarem crianças na prisão com a mãe ou crianças visitando presas.

Regra 22 Não se aplicarão sanções de isolamento ou segregação disciplinar a mulheres gestantes, nem a mulheres com filhos/as ou em período de amamentação.

Regra 23 Sanções disciplinares para mulheres presas não devem incluir proibição de contato com a família, especialmente com crianças.

Regra 24 Instrumentos de contenção jamais deverão ser usados em mulheres em trabalho de parto, durante o parto e nem no período imediatamente posterior.

Regra 26 Será incentivado e facilitado por todos os meios razoáveis o contato das mulheres presas com seus familiares, incluindo seus filhos/as, quem detêm a guarda de seus filhos/as e seus representantes legais. Quando possível, serão adotadas medidas para amenizar os problemas das mulheres presas em instituições distantes de seus locais de residência.

Regra 28 Visitas que envolvam crianças devem ser realizadas em um ambiente propício a uma experiência positiva, incluindo no que se refere ao comportamento dos funcionários/as, e deverá permitir o contato direto entre mães e filhos/as. Onde possível, deverão ser incentivadas visitas que permitam uma permanência prolongada dos/as filhos/as.

Regra 33

3. Onde crianças puderem acompanhar suas mães na prisão, os/as funcionários/as também serão sensibilizados sobre as necessidades de desenvolvimento das crianças e será oferecido treinamento básico sobre atenção à saúde da criança para que respondam com prontidão a emergências.

Regra 39 As adolescentes gestantes deverão receber suporte e cuidados médicos equivalentes ao fornecido às presas adultas. Sua saúde deverá ser monitorada por médico especializado, tendo em conta que devido à sua idade pode haver maiores riscos de complicações durante a gestação.

Regra 42

2. O regime prisional deverá ser flexível o suficiente para atender às necessidades de mulheres gestantes, lactantes e mulheres com filhos/as. Nas prisões serão oferecidos serviços e instalações para o cuidado das crianças a fim de possibilitar às presas a participação em atividades prisionais.

3. Haverá especial empenho na elaboração de programas apropriados para mulheres gestantes, lactantes e com filhos/as na prisão.

Regra 48

1. Mulheres gestantes ou lactantes deverão receber orientação sobre dieta e saúde dentro de um programa a ser elaborado e supervisionado por um profissional da saúde qualificado. Deverão ser oferecidos gratuitamente alimentação adequada e pontual, um ambiente saudável e oportunidades regulares de exercícios físicos para gestantes, lactantes, bebês e crianças.

2. Mulheres presas não deverão ser desestimuladas a amamentar seus filhos/as, salvo se houver razões de saúde específicas para tal.

3. As necessidades médicas e nutricionais das mulheres presas que tenham recentemente dado à luz, mas cujos/as filhos/as não se encontram com elas na prisão, deverão ser incluídas em programas de tratamento.

Regra 49 Decisões para autorizar os/as filhos/as a permanecerem com suas mães na prisão deverão ser fundamentadas no melhor interesse da criança. Crianças na prisão com suas mães jamais serão tratadas como presas.

Regra 50 Mulheres presas cujos/as filhos/as estejam na prisão deverão ter o máximo possível de oportunidades de passar tempo com eles.

Regra 51

1. Crianças vivendo com as mães na prisão deverão ter acesso a serviços permanentes de saúde e seu desenvolvimento será supervisionado por especialistas, em colaboração com serviços de saúde comunitários.

2. O ambiente oferecido para a educação dessas crianças deverá ser o mais próximo possível àquele de crianças fora da prisão.

Regra 52

1. A decisão do momento de separação da mãe de seu filho deverá ser feita caso a caso e fundada no melhor interesse da criança, no âmbito da legislação nacional pertinente.

2. A remoção da criança da prisão deverá ser conduzida com delicadeza, e apenas quando alternativas de cuidado da criança tenham sido identificadas e, no caso de presas estrangeiras, com consulta aos funcionários/as consulares.

3. Uma vez separadas as crianças de suas mães e colocadas com familiares ou parentes, ou sob outras formas de cuidado, serão oferecidas às mulheres presas o máximo de oportunidades e condições para encontrar-se com seus filhos e filhas, quando estiver sendo atendido o melhor interesse das crianças e a segurança pública não for comprometida.

Regra 64 Penas não privativas de liberdade para as mulheres gestantes e mulheres com filhos/as dependentes serão preferidas sempre que for possível e apropriado, sendo a pena de prisão considerada apenas quando o crime for grave ou violento ou a mulher representar ameaça contínua, sempre velando pelo melhor interesse do/a filho/a ou filhos/as e assegurando as diligências adequadas para seu cuidado.

Regra 68 Serão envidados esforços para organizar e promover pesquisa sobre o número de crianças afetadas pelo conflito de suas mães com o sistema de justiça criminal, e o encarceramento em particular, e o impacto disso nas crianças, com o intuito de contribuir para a formulação de políticas e a elaboração de programas, considerando o melhor interesse das crianças.

Regra 69 Serão envidados esforços para revisar, avaliar e tornar públicas periodicamente as tendências, os problemas e os fatores associados ao comportamento infrator em mulheres e a efetividade das respostas às necessidades de reintegração social das mulheres infratoras, assim como de seus filhos/as, com o intuito de reduzir a estigmatização e o impacto negativo do conflito das mulheres com o sistema de justiça criminal nas mulheres e em seus filhos/as.⁸

2.5 Lei da primeira infância

A Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016, sancionada pela Presidente Dilma Rousseff, também conhecida como Lei da Primeira Infância, é um marco importante na proteção de crianças de 0 a 6 anos, colocando as crianças nessa

⁸ CONSELHO Nacional de Justiça. **Tradução das Regras de Bangkok**. Brasília, 2016.

Disponível em:

<<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/03/a858777191da58180724ad5caafa6086.pdf>>. Acesso em: 18 jun. 2017

faixa etária como prioridade no desenvolvimento de programas, na formação dos profissionais e na formação de políticas públicas.

A principal mudança trazida pela lei da primeira infância se observa no fato de que agora basta que a investigada ou ré esteja grávida para ter direito à prisão domiciliar. Não mais se exige tempo mínimo de gravidez nem que haja risco à saúde da mulher ou do feto. Além disso, mulheres com filhos de até 12 anos de idade também podem ter sua prisão preventiva convertida em domiciliar.

Imperioso destacar que, para o pleno desenvolvimento de nossas crianças, um ambiente saudável se faz necessário, e por conta disso, a lei traz importantes aspectos sobre a proteção da maternidade, inclusive daquelas mães que se encontram encarceradas.

Art. 8º É assegurado a todas as mulheres o acesso aos programas e às políticas de saúde da mulher e de planejamento reprodutivo e, às gestantes, nutrição adequada, atenção humanizada à gravidez, ao parto e ao puerpério e atendimento pré-natal, perinatal e pós-natal integral no âmbito do Sistema Único de Saúde.

§ 5º A assistência referida no § 4º deste artigo deverá ser prestada também a gestantes e mães que manifestem interesse em entregar seus filhos para adoção, bem como a gestantes e mães que se encontrem em situação de privação de liberdade.

Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

IV - gestante; (Redação dada pela Lei nº 13.257, de 2016)

V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos; (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)⁹

2.6 Lei do Uso de Algemas

⁹ BRASIL. **Lei 13.257**, de 08 de março de 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13257.htm>. Acesso em: 19 jun. 2017

Passou a vigorar desde abril de 2017 a lei 13.434, que proíbe que mulheres presas sejam algemadas durante o parto. A lei altera o artigo 292 do Código de Processo Penal e estabelece que é vedado o uso de algemas em mulheres grávidas durante os atos médicos-hospitalares preparatórios para a realização do parto e durante o trabalho de parto, bem como em mulheres durante o período de puerpério imediato, que ocorre entre o primeiro e o décimo dia pós-parto¹⁰.

O que tinha antes como norma aplicada era a Súmula 11 do Supremo Tribunal Federal, que afirmava que só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros.

A nova lei vem para reforçar normativos anteriores que já vedavam o uso de algemas nessas situações, como a resolução do Conselho Nacional de Política Criminal, de 2012, que recomendava que não fossem utilizadas algemas ou outros meios de contenção em presos que sejam conduzidos ou permaneçam em unidades hospitalares, salvo se restar demonstrado a necessidade da sua utilização por razões de segurança, ou para evitar uma fuga, ou frustrar uma resistência.

Art. 1º O art. 292 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único:

Parágrafo único. É vedado o uso de algemas em mulheres grávidas durante os atos médico-hospitalares preparatórios para a realização do parto e durante o trabalho de parto, bem como em mulheres durante o período de puerpério imediato¹¹.

Bem se pode observar que a lei é plena ao enumerar os vários direitos que essas mulheres possuem. Porém, o que temos na prática são sucessivas violações a esses direitos, verificados desde antes da condenação, bem como durante a execução da pena. Finalmente em liberdade, essas mulheres

¹⁰ **ASSITÊNCIA ao puerpério**. Disponível em: <http://www.me.ufrj.br/portal/images/stories/pdfs/obstetricia/assistencia_ao_puerperio.pdf>. Acesso em: 18 jun. 2017

¹¹ BRASIL. **Lei 13.434**, de 12 de abril de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13434.htm>. Acesso em: 18 jun. 2017

continuarão a sofrer as consequências do encarceramento, uma vez que carregam consigo o estigma de “mães-criminosas”.

3. A REALIDADE DENTRO DAS PENITENCIÁRIAS BRASILEIRAS: O ENCARCERAMENTO DAS MULHERES E OS DIREITOS NEGLIGENCIADOS

Mesmo que questões como o direito à vida, à saúde, ao respeito, à liberdade, à convivência familiar e comunitária, salvo de qualquer negligência, violência, crueldade ou opressão, proteção e assistência social à maternidade e à infância, saúde reprodutiva e infantil, amamentação, obrigatoriedade de berçário com tempo mínimo de amamentação de seis meses, acompanhamento médico à mulher e ao recém nascido, seção para gestantes e parturientes, com creche para filhos desamparados maiores de seis meses e menores de sete anos, regime aberto domiciliar para condenada gestante ou com filho menor ou, ainda, deficiente físico ou mental, ou a prisão domiciliar como medida cautelar estejam assegurados nos diplomas legais, às mães e gestantes encarceradas e às crianças, nesse caso, com absoluta prioridade, a realidade que se observa nos presídios femininos é muito pouco parecida com o que lhes é assegurado.

3.1 Notas sobre o encarceramento feminino no Brasil atual

Segundo dados do INFOPEN mulheres, em dezembro de 2014 havia cerca de 34 mil mulheres no sistema penitenciário brasileiro, um aumento de 503% em relação ao ano 2000. Em comparação direta, a população carcerária masculina cresceu 220% no mesmo período.¹²

Salienta-se ainda outro número bastante alarmante: 40,1% de toda a população presa é composta por pessoas que ainda não tiveram qualquer tipo

¹² MINISTÉRIO da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias INFOPEN Mulheres**. Junho de 2014. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/noticias/estudo-traca-perfil-da-populacao-penitenciaria-feminina-no-brasil/relatorio-infopen-mulheres.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2017

de julgamento, os chamados “presos provisórios”¹³. Sobre este tema, a análise de Zaffaroni:

As taxas de prisionização latino-americanas não variam segundo as penas previstas nos códigos penais, e sim segundo as disposições processuais que ampliam ou limitam a prisão preventiva. A pessoa que permanece em prisão dois ou três anos tomará como uma brincadeira de mau gosto que se diga para não se preocupar, porque se tratou somente de uma medida cautelar. A expressão medida cautelar, tomada do processo civil, é um claro eufemismo, que sempre é uma forma de linguagem encobridora, própria de todo poder punitivo de modelo inquisitorial. Nós escondemos a pena sem condenação como medida cautelar. Pouco importa que, no final, a pessoa acabe libertada ou absolvida, porque socialmente carregará um estigma, dado que a criminologia midiática publica sua detenção, mas não sua libertação. [...] A prisionização sem causa em função da periculosidade judicial não foi medida, mas em algumas jurisdições estima-se que entre 20 e 25% dos casos a prisão preventiva termina com absolvição. São casos de verdadeiro sequestro estatal, com alto risco de vida.¹⁴

Uma pesquisa realizada nos presídios das capitais brasileiras e regiões metropolitanas mostra que 65% das gestantes condenadas poderiam cumprir prisão domiciliar, por terem cometido crimes de menor potencial ofensivo, e serem presas provisórias¹⁵. Outro dado que deve ser levado em consideração é que 90% das mulheres chegam grávidas ao sistema prisional, ou seja, a falácia de que essas mulheres engravidam dentro dos presídios para terem regalias não se justifica. Como se pode observar por esses dados é que, mesmo que a lei já tenha reconhecido que essas mulheres não devem ir para os presídios devido ao fato de estarem grávidas e serem presas provisórias, na realidade o que ocorre é o oposto.

A prisão no Brasil obedece a um padrão classista, racista e machista. Do total de mulheres presas no país, 68% são negras, 57% são solteiras, 50%

¹³ MINISTÉRIO da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias INFOPEN Mulheres**. Junho de 2014. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/noticias/estudo-traca-perfil-da-populacao-penitenciaria-feminina-no-brasil/relatorio-infopen-mulheres.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2017

¹⁴ ZAFFARONI. Eugenio Raúl. **A questão criminal criminal**. Tradução Sergio Lamarão. 1ª edição. Rio de Janeiro: Revan, 2013

¹⁵ NITAHARA, Akemi. **Estudo mostra que 65% das detentas gestantes poderiam ficar em prisão domiciliar**. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2015-11/estudo-mostra-que-65-das-detentas-gestantes-poderiam-estar-em>>. Acesso em: 09 jun. 2017

têm entre 18 e 29 anos e 50% têm apenas o ensino fundamental completo. Outras condições que se repetem quando analisamos a população carcerária feminina: a maior parte delas é mãe e cumpre pena em regime fechado; não possuem antecedentes criminais; trabalham em pequenas atividades do varejo do tráfico e do transporte nacional e internacional de drogas; possuem dificuldade de acesso a empregos formais.¹⁶

A estrutura das penitenciárias femininas também passa longe do ideal:

No Brasil, em sua grande maioria, as prisões femininas são escuras, encardidas e superlotadas. Dormir no chão, fazendo revezamento para ficar um pouco mais confortável, é praticamente regra. Os banheiros exalam mau cheiro, a higiene nem sempre é a mais desejável, os espaços para banho de sol são inadequados e não existe a mínima estrutura para acomodar uma criança. Por tudo isso, nos presídios, não há espaço para sonhos, ideais, muito menos para maternidade. Livres, as mulheres podem gerar vidas; presas, elas procriam desilusões. Isso é comprovado na ausência total ou parcial de laços afetivos construídos com os filhos; muito, também, fruto do abandono que essas mulheres sofrem quando estão presas. Já que as famílias, na maioria das vezes, se afastam ou se isolam por completo dessas mulheres, seja no período gestacional ou não, deixando-as mais predispostas a perturbações psicológicas oriundas da carência afetiva por separação, instabilidade e desestruturação familiar.¹⁷

Além do abandono por parte de familiares, as mulheres encarceradas são novamente abandonadas, agora pelo Estado, uma vez que este, apesar das inúmeras leis de proteção à essas mulheres, repetidamente falha ao colocá-las em prática.

3.2 Direitos negligenciados pelo Estado-Juiz Brasileiro

¹⁶ INSTITUTO Terra, Trabalho e Cidadania. **Relatório Mulheres em Prisão**. 2017. Disponível em: <http://itc.org.br/wp-content/uploads/2017/03/relatorio_final_online.pdf>. Acesso em: 21 mai. 2017

¹⁷ BISPO. Tânia Christiane Ferreira. **Percepção de Mães Presidiárias Sobre os Motivos que Dificultam a Vivência do Binômio**. Disponível em: <<https://www5.bahiana.edu.br/index.php/enfermagem/article/viewFile/411/341>>. Acesso em 06/05/2017

As mulheres encarceradas sofrem dupla negligência, uma vez que, além de pertencerem ao grupo já marginalizado dos presidiários, a falta de investimentos e políticas sob uma perspectiva de gênero fazem com que muitas vezes essas mulheres sejam tratadas como homens, deixando de ter acesso a itens básicos de saúde, como absorventes ou exames ginecológicos. Não obstante os direitos previstos em lei, o sistema prisional brasileiro dispõe de apenas 171 leitos para gestantes e parturientes – um para cada grupo de 211 detentas. Apenas 21 médicos ginecologistas atendem as mulheres encarceradas em todo o Brasil – um para cada grupo de 1720 mulheres.¹⁸

Para considerar a questão de gênero no sistema penal, há que se ir além do mero gesto de pintar os muros da unidade de cor de rosa; dizer que a mulher é mais emocional; e tornar acessíveis os remédios controlados que ajudam a dormir. Contemplar a questão da mulher presa significa muito mais do que desenvolver concursos de “Miss Penitenciária”, como vem ocorrendo com frequência. O concurso de beleza na penitenciária reforça os estereótipos de beleza impostos às mulheres através das capas de revistas, cinema e das grandes telenovelas. Sendo assim, 99% da população prisional mais uma vez sentir-se-á feia perante os padrões de beleza, pois apenas uma sairá vencedora¹⁹

É possível perceber a violação de direitos nos mais variados âmbitos, desde antes da condenação, privando essas mulheres de responderem em liberdade, obstaculizando a realização da audiência de custódia, dentre outros, como durante o cumprimento da pena, uma vez que as penitenciárias não possuem estrutura física para receber o número cada vez maior de detentas, além da falta de pessoal qualificado para acolher essas mulheres, e assim colocar efetivamente em prática o que preceitua a lei. Quando colocadas em liberdade, essas mulheres ainda sofrem com o estigma social que lhes é imposto, pois além de serem “mulheres-criminosas”, elas são também “mães-criminosas”.

¹⁸ **MINISTÉRIO da Justiça**. Junho de 2013. Disponível em:

<<http://www.conectas.org/pt/noticia/28793-mulheres-e-encarceradas-dupla-punicao>>. Acesso em: 23 mai. 2017

¹⁹ CERNEKA, Heidi Ann. **Homens que menstruam**: considerações acerca do sistema prisional às especificidades da mulher. Disponível em:

<<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/6/5>>. Acesso em: 02 jun. 2017

3.2.1 Direitos negligenciados antes do encarceramento (audiência de custódia e conversão da prisão preventiva em domiciliar)

Dois institutos caminham juntos quando tratamos de direitos negligenciados às mulheres mães e gestantes antes da condenação, sendo eles: a audiência de custódia e a conversão da prisão preventiva em prisão domiciliar.

A audiência de custódia foi implantada no Brasil em outubro de 2015. Ela pode ser entendida como relevante forma de acesso à jurisdição penal, tratando-se, portanto, de uma das garantias de liberdade pessoal que se traduz em obrigações positivas a cargo do Estado. O conceito da audiência consiste na garantia da rápida apresentação do preso a um juiz nos casos de prisões em flagrante. A ideia é que o acusado seja apresentado e entrevistado pelo juiz, em uma audiência em que serão ouvidas também as manifestações do Ministério Público, da Defensoria Pública ou do advogado do preso. Durante a audiência, o juiz analisará a prisão sob o aspecto da legalidade, da necessidade e da adequação da continuidade da prisão ou da eventual concessão de liberdade, com ou sem a imposição de outras medidas cautelares, e poderá avaliar também eventuais ocorrências de tortura ou de maus-tratos, entre outras irregularidades.²⁰

Um exemplo real da necessidade de implementação da audiência de custódia se relaciona com os problemas vivenciados pelas gestantes e mães dentro da prisão. Muitas mulheres passam por gravidez de risco e por outras situações que colocam em perigo sua saúde e a do bebê, como complicações respiratórias e cardíacas, as quais poderiam ser amenizadas por meio da permissão dada pelo Poder Judiciário para usufruírem do direito à prisão domiciliar.²¹

²⁰ CONSELHO Nacional de Justiça. **Audiência de Custódia**: dados estatísticos/mapa de implementação. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>>. Acesso em: 23 abr. 2017

²¹ BALBUGLIO, Viviane. **Questão de Gênero na Audiência de Custódia**. Instituto Terra, Trabalho e Cidadania. 05 setembro 2014. Disponível em: <<http://ittc.org.br/questao-de-genero-na-audiencia-de-custodia/>>. Acesso em: 12 abr. 2017

Porém, de acordo com o Instituto Terra, Trabalho e Cidadania, a audiência de custódia não tem sido suficiente para substituir o encarceramento de mulheres grávidas ou com filhos por penas alternativas. Com a implementação das audiências de custódia no país, conjuntamente com a Lei da Primeira Infância, a expectativa era que o número de mães presas diminuísse. Organizações não governamentais denunciam que manter mães em presídios compromete o desenvolvimento psicológico, social, intelectual e até genético dos filhos. No entanto, segundo o ITTC, as mães não são ouvidas nas audiências e poucas conseguem responder pelos delitos em liberdade.

Concomitantemente à audiência de custódia podemos analisar também os casos de concessão da prisão domiciliar, em substituição à prisão preventiva. Com o advento do Marco Legal da Primeira Infância, o que se tem hoje é que basta que a investigada ou ré esteja grávida para ter direito à prisão domiciliar. Não mais se exige tempo mínimo de gravidez nem que haja risco à saúde da mulher ou do feto. Além disso, mulheres com filhos de até 12 anos de idade também podem ter sua prisão preventiva convertida em domiciliar.

De acordo com estatísticas trazidas pelo Grupo de Pesquisa em Política de Drogas e Direitos Humanos da Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, 80% das mulheres detidas que têm filhos com menos de 12 anos encontram-se encarceradas. A pesquisa feita também com grávidas e puéperas (que deram à luz em até 45 dias), aponta ainda que 70% dessas mulheres não têm registro de antecedentes criminais.

O questionamento sobre o assunto se dá nos seguintes termos: Cumprindo os requisitos que a lei traz, a mulher obrigatoriamente deverá ter sua prisão preventiva convertida em domiciliar? O entendimento de Renato Brasileiro é de que não:

[...] a presença de um dos pressupostos indicados no art. 318, isoladamente considerado, não assegura ao acusado, automaticamente, o direito à substituição da prisão preventiva pela domiciliar. O princípio da adequação também deve ser aplicado à substituição (CPP, art. 282, II), de modo que a prisão preventiva somente pode ser substituída pela domiciliar se se mostrar adequada à situação concreta. Portanto, a presença de um dos pressupostos do art. 318 do CPP funciona como requisito mínimo, mas não suficiente, de per si, para a

substituição, cabendo ao magistrado verificar se, no caso concreto, a prisão domiciliar seria suficiente para neutralizar o *periculum libertatis* que deu ensejo à decretação da prisão preventiva do acusado."²²

O magistrado decide se concederá ou não a conversão da prisão preventiva em domiciliar, analisando se essa substituição não acarreta perigo à garantia da “ordem pública”, à conveniência da instrução criminal ou implique risco à aplicação da lei penal. Todavia, há de se destacar que as mulheres, em geral, são condenadas por crimes de menor gravidade, com menor potencial ofensivo. Tínhamos, em junho de 2014, 11.269 mulheres custodiadas no sistema prisional brasileiro sem condenação, o que equivale a 3 em cada 10 mulheres presas²³. O número de mulheres condenadas a até 8 anos de prisão chega a 63%. Ou seja, essas mulheres não representam grave ameaça ao bom andamento do processo, e por essa razão não se justifica mantê-las encarceradas.

Se tais direitos não fossem negligenciados, o número de mulheres em privação de liberdade seria conseqüentemente menor e assim se tornaria mais fácil garantir a efetiva implementação dos direitos dessas mulheres durante o cumprimento da pena.

3.2.2 Direitos negligenciados durante o cumprimento da pena (acompanhamento médico pre-natal e pós parto, berçário nos estabelecimentos penais, condições básicas de existência, etc)

As violações dos direitos das mulheres mães e grávidas encarceradas ocorre de forma sistemática. Se antes da condenação elas já podem ser observadas, é durante o cumprimento da pena que essas violações se tornam mais evidentes.

Importante ressaltar que muitas dessas mulheres encarceradas têm em comum um histórico de violência física, psicológica ou sexual. Tomando por

²² BRASILEIRO, Renato. **Manual de Direito Processual Penal**. Salvador: Juspodivm, 2015.

²³ MINISTÉRIO da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias INFOPEN Mulheres**. Junho de 2014. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/noticias/estudo-traca-perfil-da-populacao-penitenciaria-feminina-no-brasil/relatorio-infopen-mulheres.pdf>>. Acesso em: 23 abr. 2017

base uma pesquisa feita por Sintia Soares Helpes, na penitenciária Professor Ariosvaldo de Campos Pires, em Juiz de Fora/MG, a cada quatro entrevistadas, uma foi vítima de violência sexual durante a infância. Já na idade adulta, uma a cada três entrevistadas sofreu violência doméstica do tipo físico. Ressalta-se que essa proporção se mantém entre aquelas que afirmam já terem sofrido violência física perpetrada por policiais ou funcionários do sistema penal. Ou seja, uma vez que alguém encontra-se encarcerado, está sob a tutela do Estado, e é sua responsabilidade zelar pela integridade física e moral dos que se encontram detidos, o que não vem sendo aplicado na realidade.²⁴

Outro problema que afeta de forma geral as mulheres que se encontram encarceradas é a falta de estrutura dos complexos prisionais. A pesquisadora do Programa Justiça Sem Muros, Mariana Lins, analisou uma sequência de violações as quais as mulheres são submetidas no sistema prisional:

As cadeias femininas não diferem das masculinas em relação à superlotação e existe uma insalubridade inerente ao cárcere. Se tem 12 camas e 24, 30 pessoas, elas terão que se organizar ali, a dividir as camas, o que elas chamam de “valetar”. Isso ainda é considerado uma posição privilegiada, até porque elas tentam priorizar gestantes e idosas, mulheres que demandem uma atenção maior com relação ao descanso. E aquelas que não conseguem “valetar” vão dormir no chão, ficando mais expostas a ratos, baratas, calor. Outro direito violado é de acesso à água. Como o racionamento de água é frequente, há períodos em que as mulheres são impedidas de tomarem seus banhos, lavarem suas roupas e realizarem a limpeza das celas, o que acaba favorecendo a proliferação de doenças. A alimentação é outro grave problema. Há relatos de bichos na comida oferecida às detentas, muitas vezes azeda. Elas contam que faz adoecer. Há ainda o número muito limitado de vagas para estudar e trabalhar. A demanda delas é diversificada, mas a oferta não é. Tem mulheres que querem e precisam da alfabetização, e mulheres que querem e precisam da profissionalização. A gente precisa dar conta disso, é um direito delas trabalhar e estudar. Mas infelizmente ainda é bastante difícil.²⁵

A separação de estabelecimentos prisionais em masculinos e femininos é prevista pela Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984). A

²⁴ HELPES, Sintia Soares. **Vidas em jogo**: um estudo sobre as mulheres envolvidas com o tráfico de drogas. São Paulo: IBCCrim, 2014.

²⁵ PONTE jornalismo. **Estudo indica a urgência de se desencarcerar as mulheres**. 10 março 2017. Disponível em: <<http://carceraria.org.br/estudo-indica-a-urgencia-de-se-desencarcerar-as-mulheres.html>>. Acesso em: 14 mai. 2017

destinação dos estabelecimentos segundo o gênero, portanto, é um dever estatal, e representa aspecto fundamental para a implementação de políticas públicas específicas, voltadas a esse segmento.²⁶ Dados de 2014 do Ministério da Justiça demonstram que existem 1.420 unidades prisionais no sistema penitenciário estadual. Desse número, 75% são penitenciárias exclusivamente masculinas. Somente 7% são voltadas às mulheres exclusivamente, e 17% são estabelecimentos mistos. Onde há dois sexos misturados, a preferência é sempre masculina. (QUEIROZ, p 141, 2015)²⁷. A maioria dos estabelecimentos penais em que elas se encontram detidas são “masculinamente” mistos (COLARES; CHIES, 2010), e nelas são adaptadas alas e celas para as mulheres, sem qualquer tipo de tratamento voltado para a ressocialização das presas, ou mesmo subsídios para amparar a mínima dignidade.²⁸

De acordo com um estudo do ITTC e da Pastoral Carcerária, são mães 80% das mulheres que se encontram em privação de liberdade. A maioria foi condenada por tráfico de drogas. São, em geral, as únicas responsáveis pelo sustento do lar, que muitas vezes se fragmenta quando elas são encarceradas. Quando detidas, seus filhos são distribuídos entre parentes e instituições. Só 19,5% dos pais assumem a guarda das crianças. Os avós maternos cuidam dos filhos em 39,9% dos casos, e 2,2% deles vão para orfanatos, 1,6% acabam presos e 0,9% em reformatórios juvenis²⁹.

A gravidez no cárcere também não recebe os devidos cuidados. São poucas as instituições prisionais que prestam assistência adequada às mulheres grávidas e que, após o parto, podem disponibilizar um lugar propício para a mulher ficar com a criança durante o período assegurado por lei. Segundo a Lei de Execuções Penais, as penitenciárias femininas devem ter uma seção exclusiva para gestantes, parturientes e creche para crianças de 6 meses a 7 anos, Porém, a lei não foi acompanhada de meios para seu

²⁶ MINISTÉRIO da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias INFOPEN Mulheres**. Junho de 2014. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/noticias/estudo-traca-perfil-da-populacao-penitenciaria-feminina-no-brasil/relatorio-infopen-mulheres.pdf>>. Acesso em: 23 abr. 2017

²⁷ QUEIROZ, Nana. **Presos que menstruam**. 3ª Edição. Rio de Janeiro: Record, 2015.

²⁸ COLARES, Leni Beatriz Correia; CHIES, Luiz Antônio Bogo. **Mulheres nas so(m)bras: invisibilidade, reciclagem e dominação viril em presídios 46 masculinamente mistos**. Revista Estudos Feministas vol.18 n.º.2. Florianópolis. Maio/Agosto 2010. Acesso em: 12 mai. 2017.

²⁹ QUEIROZ, Nana. **Presos que menstruam**. 3ª Edição. Rio de Janeiro: Record, 2015

cumprimento. (QUEIROZ, p.75, 2015), na realidade são poucas as unidades que possuem espaço adequado. Atualmente, existem algumas unidades exclusivas para mulheres gestantes e no puerpério que recebem mulheres transferidas de outros estabelecimentos por um período. Mesmo assim, muitas gestantes permanecem nas celas normais até um período avançado da gravidez, devido à limitação do número de vagas.

Quando nos voltamos à analisar a relação gravidez e cárcere, observa-se que pouco foi estudado sobre o assunto. Insuficiente são os dados sobre a quantidade de grávidas, puérperas e bebês que há no sistema, uma vez que não há pesquisas que quantifique especificamente esse universo³⁰. Um estudo realizado pela Defensoria Pública de São Paulo trouxe que no estado, a cada cinco mulheres presas, uma tem filho (dentro ou fora do cárcere) ou está grávida.³¹

As mulheres que dão à luz durante o cumprimento de pena têm o direito de permanecer com seus filhos e suas filhas durante o período de amamentação que é de, no mínimo, 6 meses. Após esse período, a criança deve ser entregue a alguma pessoa, familiar ou responsável, e é retirada da companhia da mãe, ficando sob guarda provisória até que a mulher termine de cumprir sua pena. A experiência do Projeto Estrangeiras do ITTC, que acompanha no dia a dia casos como estes, é de que muito raramente a criança fica com a mãe por um período maior do que 6 meses, a não ser nos casos em que não há família próxima que possa ficar com a criança.³²

Importante estudo foi realizado pela Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), traçando um perfil da população feminina encarcerada que vive com os filhos em unidades prisionais femininas no Brasil. Salta aos olhos, primeiramente, um dado alarmante: uma em cada três mulheres grávidas que se encontram

³⁰ BRAGA, Ana Gabriela Mendes; ANGOTTI, Bruna. **Da Hipermaternidade à Hipomaternidade no Cárcere Feminino Brasileiro**. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/101231/hipermaternidade_hipomaternidade_carcere_braga.pdf>. Acesso em: 12 abr. 2017.

³¹ TOLEDO, Luiz Fernando. 1 a cada 5 mulheres presas tem filho ou está grávida. **Estadão**. 28 de julho de 2015. Disponível em: <<http://sao-paulo.estadao.com.br/noticias/geral,1-a-cada-5-mulheres-presas-tem-filho-ou-esta-gravida,1733972>>. Acesso em: 13 mai. 2017.

³² ITTC Explica. **E se uma mulher for presa grávida?**. 26 de outubro de 2016. Disponível em: <<http://ittc.org.br/itcc-explica-mulher-presa-gravida/>>. Acesso em: 22 abr. 2017.

encarceradas no país tiveram que usar algemas durante o parto, e mais da metade teve menos consultas de pré-natal do que o recomendado.³³

Ainda na mesma pesquisa, outros números que causam preocupação: O acesso à assistência pré-natal foi inadequado para 36% das mães. Durante o período de hospitalização, 15% afirmaram ter sofrido algum tipo de violência, seja verbal, psicológica ou física. Ainda segundo a pesquisa, 32% das grávidas presas não fizeram teste de sífilis e 4,6% das crianças nasceram com a forma congênita da doença.

Nana Queiroz, em seu livro *Presos Que Menstruam*, traz diversas histórias de detentas que foram entrevistadas, e as mesmas contam como é a realidade dentro das penitenciárias brasileiras:

Tem mulher que até dá a luz algemada na cama. Como se ela pudesse levantar parindo e sair correndo. Só homem pode pensar isso. Porque mesmo que ela pudesse levantar, qualquer policial com uma perna só alcançaria ela [...]. Já nasceu muita criança dentro do presídio porque a viatura não chegou a tempo, ou porque a polícia se recusou a levar a gestante para o hospital, já que provavelmente não acreditou – ou não se importou – que ela estava com as dores do parto. Aconteceu em alguns casos de as próprias presas fazerem o parto, ou a enfermeira do presídio.³⁴

O relatório INFOPEN Mulheres traz alguns dados relevantes no que se refere à infraestrutura para receber detentas gestantes:

Os dados sobre a infraestrutura dos estabelecimentos contemplam também a questão da maternidade no ambiente carcerário: a existência – primeiro passo para garantia de acesso – de equipamentos e espaços que tornem a maternidade, no ambiente prisional, minimamente viável. Vale dizer, a existência de cela específica para gestantes, de berçário, de creche e de centro de referência materno-infantil foram contemplados por este levantamento. No que toca à infraestrutura das unidades que custodiam mulheres, dados demonstram que menos da metade dos estabelecimentos femininos dispõe de cela ou dormitório adequado para gestantes (34%). Nos estabelecimentos mistos, apenas 6% das

³³ LEAL, Maria do Carmo. Et al. **Nascer na Prisão**: gestação e parto atrás das grades no Brasil. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232016000702061&lng=en&nrm=iso&tlng=pt>. Acesso em: 10 jun. 2017.

³⁴ QUEIROZ, Nana. **Presos que menstruam**. 3ª Edição. Rio de Janeiro: Record, 2015.

unidades dispunham de espaço específico para custódia de gestantes.³⁵

Ou seja, não há a estrutura necessária para prestar os devidos cuidados à estas mulheres:

Na maioria dos estados brasileiros, a mulher grávida é transferida, no terceiro trimestre de gestação, da prisão de origem para unidades prisionais que abriguem mães com filhos, geralmente localizadas nas capitais e regiões metropolitanas. O parto é feito em hospital público, e elas voltam para a unidade prisional com o recém-nascido. Após o sexto mês, geralmente as crianças são entregues aos familiares. Na ausência destes, vão para abrigos, e a mãe retorna à prisão de origem.³⁶

Já no que tange a maternidade, o mesmo relatório aponta que 32% das unidades femininas dispõe de berçário ou centro de referência materno infantil, sendo que esse número cai para 3% nas unidades mistas. A realidade é ainda pior quando se trata da existência de creches: 5% das unidades femininas possuem creche instalada, não sendo registrada nenhuma creche em unidades mistas.

O último levantamento do Ministério da Justiça mostrava que 166 crianças viviam no sistema prisional do país. Destas, apenas 62% estavam em locais dignos. As demais moravam em presídios mistos, com pouca ou nenhuma adaptação para recebê-las. Cadeias de homens e mulheres ainda predominam fora das capitais e, quando nascem em locais assim, as crianças vivem em celas superlotadas, úmidas e malcheirosas, chegando até mesmo a dormir no chão com as mães. Apiedadas pelos filhos, muitas presas preferem devolvê-los à família ou entregar para adoção a vê-los vivendo em tais condições.³⁷

Além disso, segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS) e o Ministério da Saúde, a amamentação exclusiva deve ser ofertada à criança pelo menos nos seis primeiros meses de vida, pois só assim ela terá garantido importantes fontes de nutrientes, fundamentais para seu bom desenvolvimento.

³⁵ MINISTÉRIO da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias INFOPEN Mulheres**. Junho de 2014. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/noticias/estudo-traca-perfil-da-populacao-penitenciaria-feminina-no-brasil/relatorio-infopen-mulheres.pdf>>. Acesso em: 23 abr. 2017

³⁶ VILLELA, Flavia. 1 em cada 3 grávidas em presídios teve que usar algemas no parto, revela estudo. **Huffpost Brasil**. 05 de maio de 2017. Disponível em: <http://www.huffpostbrasil.com/2017/06/05/1-em-cada-3-gravidas-em-presidios-teve-que-usar-algemas-no-parto_a_22127315/?ncid=fbcklnkbrhpmg00000004>. Acesso em: 13 mai. 2017.

³⁷ QUEIROZ, Nana. **Presos que menstruem**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Record, 2015.

Depois dos seis primeiros meses de vida, deverão ser introduzidos outros tipos de alimentos, entretanto, isso não exclui a continuidade da amamentação, que deverá permanecer, preferencialmente, até os dois anos de idade³⁸. Impedir a amamentação é uma violação de direito, não só da mãe, como também do bebê. Em outras palavras, negar esse direito é transferir à criança o “castigo” da pena de sua mãe, ou seja, é uma transmissão da pena, algo vedado pela Constituição Federal de 88 que preceitua, em seu art. 5º, inciso XLV, que nenhuma pena deve passar da pessoa do condenado.

Quando não há vagas nesses locais, o procedimento é enviar as lactantes para berçários improvisados nas penitenciárias, onde elas podem ficar com os filhos e amamentá-los, mas não têm acesso a cuidados médicos específicos. O benefício não é estendido a todas as mulheres, sobretudo não às que cumprem pena em locais impróprios e precisam sujeitar os recém-nascidos às mesmas condições subumanas em que vivem.³⁹

Há que se ressaltar que mesmo existindo dentro da penitenciária o ambiente exclusivo para grávidas e mães com filho pequeno, ainda assim não é o ideal. O que se observa é que, ao optarem por estar nesse espaço do berçário, as detentas afirmam que, como o ambiente é limitado, muitas vezes elas se sentem isoladas do convívio com outras detentas não mães.

[...] o tempo inativo vivido na creche somado ao pequeno número de presas, resulta em conflitos entre as mães que lá estão. Não há, no local, realização de atividades, podendo, raramente, algumas saírem para evento na penitenciária, deixando seus bebês com as demais. O espaço se diferencia do interior da prisão por haver maior liberdade de circulação interna e por estar separado do convívio prisional.⁴⁰

Sobre esse assunto, importante trazer as considerações acerca do que Ana Gabriela Mendes Braga conceituou como hipermaternidade e hipomaternidade:

A pesquisa também discutiu o problema da chamada hipermaternidade. As mulheres, ao darem à luz, ficam em um ambiente separado das demais detentas e exercem o papel de

³⁸ UNICEF. **Manual de Aleitamento Materno**. Disponível em:

<https://www.unicef.pt/docs/manual_aleitamento.pdf>. Acesso em: 12 mai. 2017.

³⁹ QUEIROZ, Nana. **Presos que menstruam**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Record, 2015.

⁴⁰ BRAGA, Ana Gabriela Mendes; ANGOTTI, Bruna. **Da Hipermaternidade à**

Hipomaternidade no Cárcere Feminino Brasileiro. Disponível em:

<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/101231/hipermaternidade_hipomaternidade_carcere_braga.pdf>. Acesso em: 12 abr. 2017.

mãe 24 horas por dia. “Não há o exercício livre da maternidade”, comentou a antropóloga. A mãe deixa o convívio com outras pessoas e tem que ser somente mãe. Nas prisões, o período mínimo de permanência de recém-nascidos com suas mães é de seis meses, mas esse acaba tornando-se o máximo concedido. Após esse prazo de maternidade intensa, o bebê é retirado e a mãe se vê subitamente sem ele em um espaço em que está rodeada por outros bebês até que seja mandada de volta ao antigo pavilhão.⁴¹

Negligente é o sistema prisional com as mulheres no ciclo gravídico e puerperal e durante a amamentação, períodos em que são desconsideradas todas as dificuldades e especificidades vivenciadas por elas, enfatizando o abismo existente entre o que dispõe a lei e a dura realidade.

3.2.3 Direitos negligenciados após o cumprimento da pena (a dupla penalização mulher-presas e mãe-presas)

Quando postas em liberdade, essas mulheres mães ainda continuam a sofrer com os efeitos do cárcere. Como bem destacou Marcos Fuchs, diretor adjunto da ONG Conectas: “A mulher já tem o seu papel e seu espaço limitado por uma sociedade patriarcal. Quando presa, é duplamente punida – por ser mulher e pelo suposto crime. Na prática, isso significa que o cárcere agrava a situação de desigualdade de gênero da nossa sociedade”.⁴²

Ao ingressarem na prisão, essas mulheres são “etiquetadas” como delinquentes, marca que se perpetuará mesmo após alcançarem a liberdade, “selecionadas” pela rotulação da reação social, conforme os preceitos enunciados pela Teoria do Labeling Approach (BARATTA, 2011)⁴³. Pensa-se logo nos milhares de homens presos Brasil a fora. Contudo, quando se trata da

⁴¹ PONTE, Emmanuel. **Mãe, esposa, vagabunda**: o estigma das mulheres encarceradas apresentado no seminário tortura e encarceramento em massa. ITTC. 15 de julho de 2015. Disponível em: <<http://itc.org.br/mae-esposa-vagabunda-o-estigma-das-mulheres-encarceradas-apresentado-no-seminario-tortura-e-encarceramento-em-massa/>>. Acesso em: 14 jun. 2017

⁴² ONG Conectas. **Mulheres encarceradas**: dupla punição. 07 de março de 2015. Disponível em: <<http://www.conectas.org/pt/acoes/justica/noticia/28793-mulheres-e-encarceradas-dupla-punicao>>. Acesso em: 02 abr. 2017

⁴³ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal**. 6ª Edição. Revan, 2011

delinqüência feminina, muitos se surpreendem com o alto número de encarceramento, bem como com as múltiplas violações de direitos (RAMOS, 2011, p. 12).⁴⁴

É certo que os homens presos também estão, na grande maioria, em uma situação de vulnerabilidade social anterior à prisão. Porém, no caso das mulheres, além de tal vulnerabilidade, muitas delas têm um histórico de violações perpetradas por seus pais, maridos e por uma sociedade cujo machismo latente as julga a partir daquilo que seria o “papel da mulher”⁴⁵

Segundo a coordenadora do Programa Justiça Sem Muros, Raquel da Cruz Lima, o que se percebe é o tratamento diferenciado que é despendido às mulheres quando o assunto é o cometimento de crimes - elas são severamente mais punidas:

O fato de um homem cometer crime não é visto como um desvio do papel social. O juiz nunca vai perguntar para um homem “se ele não tem vergonha de vender drogas para criar um filho. As mulheres ouvem isso cotidianamente, assim como são xingadas e recebem ofertas de propina sexual.⁴⁶

Essas violências podem ocorrer das mais variadas formas, elas podem ser verbais, físicas ou sexuais.

No entanto, no caso da violência verbal, os presos homens relatam ser chamados de coisas como “lixo” ou “noia” – termos que se referem a algo que deva ser “jogado fora” ou a alguém sob efeito de drogas. No caso das mulheres, os termos são “vagabunda”, “puta”, “piranha” – que possuem muito mais uma conotação de julgamento moral em relação ao papel de “mulher boa e pura”, supostamente não exercido por elas.⁴⁷

⁴⁴ RAMOS, Luciana de Souza. **Direitos Sexuais e Reprodutivos no Cárcere em Dois Atos: Maternidade e Visita Íntima**. Instituto de Direito Público Brasiliense (IDP). Brasília, DF, 2011.

⁴⁵ PONTE, Emmanuel. **Mãe, esposa, vagabunda**: o estigma das mulheres encarceradas apresentado no seminário tortura e encarceramento em massa. ITTC. 15 de julho de 2015. Disponível em: <<http://itcc.org.br/mae-esposa-vagabunda-o-estigma-das-mulheres-encarceradas-apresentado-no-seminario-tortura-e-encarceramento-em-massa/>>. Acesso em: 14 jun. 2017

⁴⁶ VIEIRA, Isabela; FREIRE, Tâmara. Mães presas não têm benefícios legais, dizem especialistas. **Agência Brasil**. 08 de maio de 2016. Disponível em: <<http://m.agenciabrasil.etc.com.br/direitos-humanos/noticia/2016-05/maes-presas-nao-tem-beneficios-legais-dizem-especialistas>>. Acesso em: 15 mai. 2017

⁴⁷ PONTE, Emmanuel. **Mãe, esposa, vagabunda**: o estigma das mulheres encarceradas apresentado no seminário tortura e encarceramento em massa. ITTC. 15 de julho de 2015. Disponível em: <<http://itcc.org.br/mae-esposa-vagabunda-o-estigma-das-mulheres-encarceradas-apresentado-no-seminario-tortura-e-encarceramento-em-massa/>>. Acesso em: 14 jun. 2017

Essa diferença de tratamento entre homens e mulheres pode ser observada também quando em liberdade:

Finalmente, há a questão pós-prisão, ou seja, da egressa. O homem, quando sai da prisão, normalmente volta para sua casa onde o estão aguardando sua mulher e seus filhos. A mulher, quando sai da prisão, muitas vezes não tem mais a sua casa, pois não houve ninguém para mantê-la. Ela precisa juntar seus filhos, que muitas vezes estão “espalhados” por sua família ou mesmo pela família do pai; ou, ainda, estão sendo cuidados por vizinhos ou instituições. A mãe encarcerada precisa criar um lar para eles ao mesmo tempo em que precisa demonstrar para o juiz que consegue emprego lícito. Não há política pública (nem privada) de apoio às pessoas saindo da prisão.⁴⁸

Importante salientar que, ainda que tenham consciência das regras de conduta e disciplina dos presídios que atingem fortemente também as crianças, a realidade é que são poucos os magistrados que se sensibilizam e concedem a prisão domiciliar às mulheres grávidas ou com crianças, mesmo sendo um direito conquistado por elas. Alguns chegam a justificar a negativa, de forma expressa ou subentendida, no sentido de que, pelo fato da mulher ter “escolhido” o mundo do crime, então, deve arcar com as consequências de tal escolha, entre elas, a “prisão” do seu filho. Em outras palavras, essa escolha deve gerar uma tripla punição da mulher presa: a do crime, a de ser mulher e a de ser mãe, que desconsiderou o “milagre” da maternidade ao escolher ingressar na marginalidade. Portanto, caberá à justiça puni-la adequadamente para que esta retome a consciência um dia perdida.⁴⁹

Para Soraia Mendes, a “construção” da mulher criminosa é um processo histórico baseado em um julgamento moral sobre a inadequação de uma mulher ao que socialmente é exigido dela, como submissão, discrição e supressão de seus desejos sexuais. As mulheres que se arriscam em atos ilícitos para cuidar de suas famílias são trancafiadas em prisões, com penas altíssimas e sujeitas a um discurso moralizante vindo do Judiciário e da

⁴⁸ CERNEKA, Heidi Ann. **Homens que menstruam**: considerações acerca do sistema prisional às especificidades da mulher. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/6/5>>. Acesso em: 02 jun. 2017

⁴⁹ MATOS, Taysa. **Os filhos da outra**: a mulher e a gravidez no cárcere. Disponível em: <<https://taysamatos.jusbrasil.com.br/artigos/380763026/os-filhos-da-outra-a-mulher-e-a-gravidez-no-carcere>>. Acesso em: 10 jun. 2017

sociedade: “Não pensou no filho na hora de cometer o crime?”⁵⁰. É de fundamental importância que a mulher/mãe presa conserve ou reconquiste o poder e os meios de produção da história da sua vida como mulher e mãe, sem deixar que os “saberes” jurídico, médico, policial e penitenciário deles se apropriem. (BRAGA, 2007, p 11)⁵¹

Incumbe à execução penal, portanto, fugir à relação de subordinação e em seu lugar instituir outra, em que um sujeito – o julgador – observe as circunstâncias específicas e únicas do apenado, refutando a noção de que os presos são blocos de uma entidade única e homogênea, dotada de uma única vontade geral. A própria lei já se pretende individualizadora ao apresentar diferenças entre homens e mulheres no tocante à execução das penas privativas de liberdade, a exemplo, por óbvio, do exercício da maternidade ou dos cuidados com a saúde. A atenção a essas necessidades visa alcançar uma igualdade substancial entre os sexos, não podendo assim, ser considerada discriminatória.⁵²

É preciso julgar diferente para julgar igual. As condições entre homens e mulheres não são as mesmas fora do Júri. Mais da metade das mulheres encarceradas viviam com seus filhos, em oposição ao número de 23,7% dos homens presos. Grande parte das presidiárias atuava em atividades criminais que não envolviam violência ou funções de comando. No tráfico, a maioria das mulheres trabalha como empacotadeira de drogas, e, quando vendem, o fazem em quantidades diminutas. São mulheres que traficam para manter a família.

Devido à esse estigma que a sociedade impõe à essas mulheres, a reconstrução da vida após o cumprimento da pena se torna tarefa árdua. O que se observa são mulheres mães criminalizadas legal e socialmente, mantendo geralmente em comum a baixa escolaridade, o subemprego aos que se submetem, a marginalização social e a violência estrutural que as circundam.

⁵⁰ PONTE, Emmanuel. **Mãe, esposa, vagabunda**: o estigma das mulheres encarceradas apresentado no seminário tortura e encarceramento em massa. ITTC. 15 de julho de 2015. Disponível em: <<http://itc.org.br/mae-esposa-vagabunda-o-estigma-das-mulheres-encarceradas-apresentado-no-seminario-tortura-e-encarceramento-em-massa/>>. Acesso em: 14 jun. 2017

⁵¹ BRAGA, Ana Gabriela Mendes. **Magia no cárcere**. A possibilidade de encontro. Boletim IBCCrim. Ano 14. n171. São Paulo: IBCCrim, 2007

⁵² VIEIRA, Claudia Maria Carvalho do Amaral; VERONESE, Josiane Rose Petry. **Crianças Encarceradas**: a proteção integral da criança na execução penal feminina da pena privativa de liberdade. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2015

O que temos hoje então é um sistema punitivo que anda lado a lado com o preconceito de gênero e o estigma social machista da sociedade, que afetam diretamente a desestabilização da mulher presa. Seja esse preconceito por parte da sociedade, da família e, até mesmo, dos profissionais de todas as áreas, que prestam serviço dentro e fora do presídio, o estigma da “mulher criminosa” só não é maior do que o da “mãe criminosa”

4. ESTRATÉGIAS JURÍDICAS PARA A DIMINUIÇÃO DO ENCARCERAMENTO FEMININO

O primeiro passo para reduzir o encarceramento feminino é garantir que as normas que tratam especificamente desse tema sejam aplicadas. Dentre essas normas, salienta-se as duas mais importantes: as Regras de Bangkok e o Marco Legal de Atenção à Primeira Infância.

O Marco Legal da Primeira Infância tem um projeto de colocar essas recomendações trazidas pelas Regras de Bangkok em prática no que se refere às prisões provisórias. A Lei traz que gestantes e mulheres com filhos até 12 anos ou que sejam imprescindíveis para o cuidado de pessoa com deficiência podem ter a prisão preventiva convertida em domiciliar.

Porém, o que se observa na prática é a relutância dos magistrados de aplicarem a lei. Os juízes se utilizam do argumento de segurança pública para não julgarem, ou até mesmo negarem a prisão domiciliar. Por trás dessa postura há todo um discurso criminológico que diz que a mulher presa é incapaz de ser mãe. O sistema penal que reflete a realidade social e concorre para sua reprodução, privilegia a política de segurança máxima em detrimento da violação de direitos fundamentais e da cidadania (RAMOS, 2010).⁵³

Reverter o número de prisões preventivas e provisórias não é uma utopia. A Lei já oferece alternativas. Diversas organizações vêm denunciando que o encarceramento coloca em risco a saúde dessas mulheres, assim como a gestação, o parto e o cuidado com os filhos e com idosos, os quais costumam ficar sob responsabilidade dessas mulheres.

Além do alto número de mulheres presas que são mães, de acordo com o que pudemos observar nas entrevistas, é muito comum também que elas exerçam o papel de chefes de família, sendo as principais responsáveis pelos cuidados dos

⁵³ RAMOS, Luciana de Souza. **O reflexo da criminalização das mulheres delinquentes pela ausência de políticas públicas de gênero.** Em questão: os direitos sexuais e reprodutivos. XIX ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, Fortaleza, 2010.

filhos e por vezes até de pais, irmãos, sobrinhos e netos. Muitas narrativas se referiram a esse papel de cuidado da família atribuído às mulheres[...] O fato de as mulheres serem as principais responsáveis pelos cuidados de filhos ou outros parentes faz com que a prisão desestruture o orçamento familiar e também a vida de todos aqueles que dependiam de seus cuidados, o que é ainda mais grave para as crianças..⁵⁴

O desencarceramento de mulheres não ocorre somente com a redução do uso da prisão provisória, que ocorre antes do trânsito em julgado da sentença. É preciso manter esse pensamento no caso das mulheres processadas e julgadas também. No início do processo isso pode ser feito pelo Ministério Público e por juízes e juízas aplicando as previsões legais já existentes e que permitem deixar de processar ou ainda, absolver mulheres que cometem, por exemplo, furtos de itens de pequeno valor ou movidas por estado de necessidade. Imperioso destacar que, de acordo com a pesquisa Mulheres em Prisão, realizada pelo ITTC, o furto é o segundo crime mais frequente entre as mulheres condenadas à prisão, e que, em muitos casos, os itens subtraídos eram de primeira necessidade, como comida, vestuário e itens para bebês e crianças.⁵⁵

As Regras de Bangkok (57-62) estabelecem que a aplicação de medidas não privativas de liberdade deveria ser a norma, devendo ser mantida presa a mulher somente quando o delito é grave ou violento, ou quando ela representa um perigo à sociedade (VIEIRA; VERONESE, 2015, p72). A importância da aplicação efetiva das Regras de Bangkok para a diminuição do encarceramento feminino se dá pelo fato de que elas colocam no Estado a responsabilidade de garantir a aplicação de penas alternativas à prisão, considerando a realidade de vitimização dessas mulheres e da sua condição de principal responsável por cuidar da família, fator esse altamente relevante, principalmente quando levamos em consideração que o “cuidar da família” envolve também o elemento financeiro:

⁵⁴ INSTITUTO Terra, Trabalho e Cidadania. **Relatório Mulheres em Prisão**. 2017. Disponível em: <http://itcc.org.br/wp-content/uploads/2017/03/relatorio_final_online.pdf>. Acesso em: 21 mai. 2017

⁵⁵ ITTC Explica. **O que pode ser feito para diminuir o encarceramento feminino?**. 07 de novembro de 2016. Disponível em: <<http://itcc.org.br/itcc-explica-diminuir-encarceramento-feminino/>>. Acesso em: 11 mai. 2017

A prisão é uma experiência em família para muitas mulheres no Brasil. Em geral, é gente esmagada pela penúria, de áreas urbanas, que buscam o tráfico como sustento. Segundo o Ministério da Justiça, entre 2007 e 2012, a criminalidade cresceu 42% entre as mulheres. Uma tese em voga entre ativistas da área é a de que a emancipação da mulher como chefe da casa, sem a equiparação de seus salários com os masculinos, tem aumentado a pressão financeira sobre elas e levado mais mulheres ao crime com o decorrer dos anos. Dados comprovam a teoria. Os delitos mais comuns entre mulheres são aqueles que podem funcionar como complemento de renda. O tráfico de entorpecentes lidera o ranking de crimes femininos todos os anos do Censo Penitenciário. Os próximos da lista, e para os quais vale o mesmo raciocínio são os crimes contra o patrimônio, como furtos e assaltos.⁵⁶

Muitas dessas mulheres encontram-se encarceradas por pequenos furtos e estelionatos e cerca de 70% por crimes previstos na Lei de Drogas, normalmente com pequena quantidade de entorpecente; 70% são mães, que se encarregam de cuidar dos filhos pequenos e são chefes de família; há um aumento do aprisionamento feminino que se dá em razão de entorpecente; o número de mulheres negras que estão presas (67%) é proporcionalmente maior do que o da população de mulheres negras; elas são jovens (50% têm até 29 anos); muitas são vítimas de violência doméstica; elas são abandonadas quando estão presas; as prisões estão distantes da cidade de origem e a maioria encontra-se em estabelecimento misto; cerca de 40% das presas ainda não foi julgada; o envolvimento delas na criminalidade relaciona-se com a sobrevivência, para manter o mínimo de subsistência para si e sua família. Está provado que a prisão dessas mulheres causa danos pessoais, familiares e sociais.⁵⁷

É preciso mudar a cultura do Judiciário. Prender essas mulheres não está trazendo os resultados desejados, uma vez que, com o encarceramento em massa, o que ocorre é o rompimento dos laços familiares, com consequências destrutivas tanto para quem está encarcerado, como para quem fica do lado de fora. O encarceramento feminino dificulta e, muitas vezes, impede a manutenção dos vínculos familiares, devido à distância dos presídios

⁵⁶ QUEIROZ, Nana. **Presos que menstruam**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Record, 2015

⁵⁷ EQUIPE Juntos Pelo Brasil. **Por que mulheres mães e pobres são mantidas presas?**. Disponível em: <<http://juntospelobrasil.com/por-que-mulheres-maes-e-pobres-sao-mantidas-presas/>>. Acesso em: 05 mai. 2017

do local onde se encontram as famílias das mulheres presas (VIEIRA, VERONESE, 2015, p72)⁵⁸. O encarceramento, assim como o direito penal, deve ser a *ultima ratio*, o último recurso, quando a sua aplicação for de extrema necessidade para salvaguardar outros direitos.

4.1 As mulheres e o tráfico de drogas

Conforme estimativa do INFOPEN, 63% das mulheres estão presas por delitos relacionados às drogas, o que representa, proporcionalmente, número três vezes maior do que o dos homens presos pelo mesmo crime, o que conferiu ao Brasil o 4º lugar no ranking mundial de prisões⁵⁹; a maioria dessas prisões resultou de condenações por crime de distribuição de porções diminutas de drogas, sem finalidade lucrativa.

No contexto das interações afetivas, vários elementos concorrem para que os sujeitos se envolvam com as drogas, mesmo quando cientes da proibição legal. Dentre esses elementos, as necessidades financeiras da família e a drogadição aparecem como aqueles que mais colaboram para a reprodução de práticas relacionadas às drogas.⁶⁰

Nos últimos 7 anos, o número de mulheres presas aumentou 111%. Esse aumento da população prisional está diretamente ligado com o combate às drogas no Brasil. Entre 2005 e 2013, o número de detentas que respondem por crimes relacionados às drogas cresceu 290%⁶¹.

O tráfico de entorpecentes, por exemplo, não só passou a fazer parte das estatísticas criminais femininas como também representa 57% das mulheres encarceradas em nosso país.

⁵⁸ VIEIRA, Claudia Maria Carvalho do Amaral; VERONESE, Josiane Rose Petry. **Crianças Encarceradas**: a proteção integral da criança na execução penal feminina da pena privativa de liberdade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015

⁵⁹ CNJ. **Relatório de Gestão**. 2017. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/04/23902dd211995b2bcba8d4c3864c82e2.pdf>>. Acesso em: 24 mai. 2017

⁶⁰ COSTA, Elaine Cristina Pimentel. **Amor Bandido**: as teias afetivas que envolvem a mulher no tráfico de drogas. 2ª edição. Maceio: Edufal, 2008

⁶¹ ONG Conectas. **Mulheres encarceradas**: dupla punição. 07 de março de 2015. Disponível em: <<http://www.conectas.org/pt/acoes/justica/noticia/28793-mulheres-e-encarceradas-dupla-punicao>>. Acesso em: 02 abr. 2017

Por outro lado, das mulheres presas por esse crime, um número ínfimo apresenta um status de comando dentro de alguma organização criminosa. Ou seja, na maioria esmagadora, estas mulheres não são chefes de quadrilha, nem mesmo ocupam funções importantes dentro destas. Elas são mulas, e muitas delas, meros meios de transporte de drogas para o interior dos presídios para suprir às necessidades de maridos e companheiros.⁶²

Pelo fato de se encontrarem em situações de desespero, essas mulheres se tornam alvo fácil de grandes redes traficantes:

Grandes redes de tráfico internacional costumam aliciar mulheres em situação de vulnerabilidade para fazer o serviço mais arriscado em seu lugar. Assim, se pegadas, elas não dirão nada, por medo. Essas mulheres, pobres e pouco instruídas, doentes ou mães solteiras, também aceitam correr perigo por quantias mínimas.[...] Três tipos de mulheres são usadas por essas redes de tráfico: as que foram completamente enganadas e não sabiam o que estavam fazendo; as que sabiam que praticavam um ato ilegal, mas se arriscaram pelo dinheiro; e aquelas que são profissionais do crime. Surpreendentemente, são muito poucas as que fazem parte do terceiro grupo. Em geral elas são abordadas por alguém de confiança, um pastor da igreja, uma vizinha, um primo, que cria com elas vínculos de confiança antes de oferecer o trabalho. Como são mulheres muito solitárias, é fácil entrar em suas vidas.⁶³

Porém, importante destacar que essas mulheres presas por tráfico de drogas, na maioria das vezes apenas está fazendo o transporte dessa droga para dentro dos presídios masculinos, como uma forma de demonstrar que continuam exercendo o papel que é esperado delas. O transporte de substâncias ilícitas para dentro do presídio onde seu companheiro se encontra não deve ser interpretado ingenuamente como prova do “verdadeiro amor de uma mulher”, mas sim como o indicativo de que as relações românticas também são construídas socialmente a partir de dinâmicas de poder, que colocam muitas vezes as mulheres em situação de violência e coação moral. De uma forma ou de outra, essas demonstrações de afetos figuram como importante causa de ingresso dessas mulheres no mundo do tráfico. De acordo com Costa:

⁶² MENDES, Soraia da Rosa. **Criminologia feminista: novos paradigmas**. São Paulo: Saraiva, 2014

⁶³ QUEIROZ, Nana. **Presos que menstruam**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Record, 2015.

A mulher traficante quando vende, guarda ou transporta a droga para dentro de um presídio, não o faz somente porque passa por dificuldades financeiras e tem no tráfico um meio de subsistência, mas, em muitos casos, porque tenta dar provas de seu afeto pelo companheiro, tio, irmão, etc. Em outros casos, as mulheres, na qualidade de usuárias de drogas, envolvem-se com os traficantes com o intuito de ter acessos às drogas e esse envolvimento, que primeiramente toma uma dimensão mercadológica, torna-se facilmente um relacionamento afetivo [...]⁶⁴

Além da necessidade financeira, o afeto, então, mostra-se como outro fator relevante para explicar a entrada dessas mulheres no mundo do tráfico.

Para se tentar compreender essa nova realidade que se apresenta, um estudo mais aprofundado sobre a política de drogas aplicada no Brasil se faz necessário. De acordo com Mauricio Fiore, diretor-científico da Plataforma Brasileira de Política de Drogas:

A política de drogas foi o maior exemplo do fracasso do sistema penal e carcerário brasileiro, prendendo em condições terríveis com o pretexto de defender a saúde pública. Houve um aumento brutal no número de detentos e uma clara seletividade da polícia e da Justiça: pobres e negros são os mais processados.⁶⁵

A explosão no número de mulheres presas não se deu apenas no Brasil: é possível observar esse aumento em outros países que também investiram na prisão como resposta privilegiada da política de guerra às drogas, como Rússia, México e Estados Unidos. Inclusive é importante salientar que essa forma de repressão às drogas aplicada aqui no Brasil é uma importação que fizemos dos Estados Unidos:

No início dos anos 1970, a política de proibição às selecionadas drogas tornadas ilícitas, globalmente iniciada no início do século XX, intensificou a repressão a seus produtores, comerciantes e consumidores, com a introdução da “guerra às drogas” que, formalmente declarada pelo ex-presidente norte-

⁶⁴ COSTA, Elaine Cristina Pimentel. **Amor bandido**: as teias afetivas que envolvem a mulher no tráfico de drogas. Maceió: EdUFAL, 2008.

⁶⁵ CARBONARI, Pamela. Minha mãe (não) é bandida. **Superinteressante**. 07 de abril de 2017. Disponível em: <<http://super.abril.com.br/sociedade/minha-mae-nao-e-bandida/>>. Acesso em: 04 mai. 2017

americano Richard Nixon em 1971, logo se espalhou pelo mundo.⁶⁶

Sobre o assunto, Vera Malaguti Batista traz importante análise em seu livro *Introdução Crítica à Criminologia Brasileira*, citando também Gabriel Ignácio Anitua e Salo de Carvalho:

Para Anitua, “lei e ordem” seria parte da base ideológica criminal da intolerância⁶⁷. Como disse Salo de Carvalho, ao analisar a política criminal de drogas, essa estratégia se sustenta num tripé ideológico entre as ideologias da defesa social, da segurança nacional e do direito penal do inimigo⁶⁸. Ela brota na década de 1960 contra a criminologia crítica, o abolicionismo e o rotulacionismo que lutaram junto aos movimentos sociais contra o poder punitivo. Nos Estados Unidos, essa estratégia orienta toda a produção legislativa em matéria criminal para a “guerra contra as drogas”, recuperando do positivismo o caráter patológico do crime. Com o auxílio luxuoso da mídia e suas campanhas de alarme social, inculcaram as teorias do senso comum, ampliando o espectro punitivo, impondo penalidades mais severas, flexibilizando as garantias, mas, principalmente, fortalecendo o dogma da pena como solução por excelência para os conflitos humanos.

A fé no poder punitivo é uma religião⁶⁹. Imperioso destacar o caráter contensivo da pena privativa de liberdade. De acordo com Mañas, Martins e Bicudo:

Assim, não cabe afetar a pena privativa de liberdade com outra finalidade real do que aquela atinente a seu único momento conceitual. Daí por que, e podemos desde logo antecipar, não se pode afirmar a essa pena outra finalidade que se afaste da pura e simples contensividade. Em outras palavras: para o direito (e evidentemente também para o Estado – Administração e para o Estado – Jurisdição) a pena privativa de liberdade não tem e não pode ter, outra vocação que não seja ela o desempenho da função puramente contensiva, como tal compreendida a constrição processual legitimada, por prazo legalmente limitado, das possibilidades vivenciais de cometimento de novos crimes, o que se consegue (e mal se

⁶⁶ KARAM, Maria Lucia. **Sem o fim da “guerra às drogas” não haverá desmilitarização.**

Disponível em:

<http://www.leapbrasil.com.br/media/uploads/texto/88_Desmilitariza%C3%A7%C3%A3o%20-%20ALERJ.pdf?1391624538>. Acesso em: 12 mai. 2017

⁶⁷ ANITUA, Gabriel Ignácio. *Histórias dos pensamentos criminológicos*. Tradução de Sergio Lamarão. Rio de Janeiro: Instituto Carioca de Criminologia/Revan, 2008 apud BATISTA, Vera Malaguti. *Introdução Crítica à Criminologia Brasileira*. 2ª edição. Rio de Janeiro. Revan. 2011

⁶⁸ CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da lei 11.343/06**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009 apud Vera Malaguti. *Introdução Crítica à Criminologia Brasileira*. 2ª edição. Rio de Janeiro. Revan. 2011

⁶⁹ MORRIS, Ruth. **Penal Abolition: the practical choice**. 1995

consegue, diga-se de passagem) pela imposição, agora sim realmente monológica de limites físicos. Essa é a única finalidade apriorística da pena privativa de liberdade e aquela que melhor diz respeito ao seu escopo e à sua medida, além do que é aquela que melhor ressalta os limites de sua significação.⁷⁰

Após dez anos da aplicação da atual Lei de Drogas, é possível constatar que esta é mais um sofisticado exercício de manutenção invisível do racismo brasileiro, pois, ao mesmo tempo em que não permite uma relação imediata, os resultados de sua aplicação conferem à população negra a manutenção da super-representatividade nos piores índices dos marcadores sociais. “O racismo não surge a partir da atual Lei de Drogas, mas a partir da observação da mesma é possível perceber a ação simétrica de um conjunto de mecanismos que tem como resultado a abreviação de vidas negras, pois é a população negra quem colore os dados de homicídios e encarceramento no país.”⁷¹

A “guerra às drogas” não é propriamente uma guerra contra as drogas. Não se trata de uma guerra contra coisas. Como quaisquer outras guerras, é sim uma guerra contra pessoas – os produtores, comerciantes e consumidores das arbitrariamente selecionadas drogas tornadas ilícitas. Mas, não exatamente todos eles. Os alvos preferenciais da “guerra às drogas” são os mais vulneráveis dentre esses produtores, comerciantes e consumidores das substâncias proibidas. Os “inimigos” nessa guerra são os pobres, os marginalizados, os negros, os desprovidos de poder[...]⁷²

Nessa seara, destaca-se ainda o significativo papel da mídia na criminalização dessas mulheres:

Portanto, no tráfico de drogas, o universo representacional popular, formado pela força da lei e sedimentado pela presença constante dos meios de comunicação de massa – sobretudo os programas policiais sensacionalistas que exibem as mulheres traficantes como pessoas perigosas que vivem cotidianamente

⁷⁰ MAÑAS, Carlos Vico; MARTINS, Sergio Mazina; BICUDO, Tatiana Viggiani. Capítulo ix – penas restritivas de direitos. **Código de processo penal e sua interpretação jurisprudencial** – doutrina e jurisprudência. São Paulo: Ed. RT, 2004 v5

⁷¹ OLIVEIRA, Nathália. Dez anos da lei de drogas: narrativas brancas, mortes negras. **Portal Geledés**. 10 de setembro de 2016. Disponível em: <<http://www.geledes.org.br/dez-anos-da-lei-de-drogas-narrativas-brancas-mortes-negras/>>. Acesso em: 13 mai. 2017

⁷² KARAM, Maria Lucia. **Sem o fim da “guerra às drogas” não haverá desmilitarização**.

Disponível em:

<http://www.leapbrasil.com.br/media/uploads/texto/88_Desmilitariza%C3%A7%C3%A3o%20-%20ALERJ.pdf?1391624538>. Acesso em: 12 mai. 2017

para o crime – acaba por criar imagens estigmatizantes sobre as mulheres envolvidas no tráfico⁷³.

Interessante notar que, a despeito da estigmatização enraizada na sociedade, essas mulheres não se veem como meras traficantes, não é algo que é próprio delas, foram as circunstâncias que as fizeram se envolver com drogas. “Ser mãe, esposa e trabalhadora é muito mais significativo para essa mulher do que a identidade accidental de traficante.” (COSTA, 2008, p 104).

A identidade é vista como fixa e imutável, e que, no caso do tráfico de drogas, funda-se na efetivação de práticas sociais ilícitas que configuram o crime. A mulher traficante, assim identificada ao ser presa e, mais acentuadamente ainda, quando processada e condenada, passa a ter a ilicitude como um componente de sua identidade. Em outras palavras, atos ilícitos praticados não são considerados como fatos que ocorreram na vida daquele ator social, mas são tomados como algo inerente ao próprio sujeito, estigmatizando-o (GOFFMAN, 2004 – estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada. 4 ed, rio de janeiro LTC 2004)⁷⁴

As Regras de Bangkok indicam que a redução do encarceramento feminino passa pela despenalização de condutas. É fundamental que a política de drogas seja revista, com o intuito de reverter seu caráter meramente criminalizador de mulheres, principalmente negras e pobres. “O sistema prisional é estigmatizante e desumano” (COSTA, 2008, p 120).

4.2 As penas alternativas

Os últimos anos mostram que o encarceramento em massa não é um método eficiente de combate ao crime. Na lista das 50 cidades mais violentas do mundo, com base no número de homicídios, 21 delas são brasileiras. O País tem a quarta maior população carcerária do planeta, com quase 600 mil detentos – perdemos apenas para EUA, China e Rússia. Só que, enquanto

⁷³ COSTA, Elaine Cristina Pimentel. **Amor Bandido**: as teias afetivas que envolvem a mulher no tráfico de drogas. 2ª edição. Maceió: Edufal, 2008

⁷⁴ GOFFMAN, Erving. **Estigma** – notas sobre a manipulação da identidade deteriorada. 4ª edição. Rio de Janeiro: LTC, 2004 apud COSTA, Elaine Cristina Pimentel. **Amor Bandido**: as teias afetivas que envolvem a mulher no tráfico de drogas. 2ª edição. Maceió: Edufal, 2008

eles reduziram as taxas de aprisionamento em 8%, 9% e 24%, respectivamente, a nossa aumentou 33% entre 2008 e 2014⁷⁵.

É necessário penalizar com prisão o furto, o roubo sem violência contra as pessoas, a ladra contumaz de lojas, os vendedores ambulantes de produtos falsificados? Podem ser penalizados com penas não privativas de liberdade ou dar-lhes soluções coercitivas reparadoras? **As respostas são variáveis e, por isso, cada país tem o número de presos que decide politicamente.**⁷⁶

É preciso admitir, primeiramente, a ineficácia e ineficiência da pena privativa de liberdade como tratamento para a criminalidade. A pena de prisão não tem qualquer racionalidade.

Poucas vezes na história, frente aos dados das ciências sociais, o poder punitivo esteve tão carente de legitimidade e, como nunca, precisou racionalizar em altíssimo grau disparates políticos traduzidos em leis penais incoerentes, superabundantes, notoriamente ineficazes para seus propósitos declarados, meramente sensacionalistas e demonstrativas de uma quebra sem precedentes do poder dos Estados Nacionais. Há de se exigir o cumprimento de um papel crítico de assunção do dever de detectar e atuar em direção às leis de atuação que a estipulação de direitos fundamentais determina sejam produzidas.⁷⁷

A pena restritiva de liberdade quando utilizada unicamente como forma de controle social pelo Sistema Penal, ignorando as situações de gênero e não percebendo suas peculiaridades acarretam em múltiplas punições para a mulher.⁷⁸

Se de um lado o controle a que estão submetidas as mulheres na família, escola, trabalho, meios de comunicação, não é propriamente jurídico, por outro, o sistema penal cumpre também uma função disciplinadora para manter a subordinação feminina. O controle formal e informal, assim “se alimentam

⁷⁵ CARBONARI, Pamela. Minha mãe (não) é bandida. **Superinteressante**. 07 de abril de 2017. Disponível em: <<http://super.abril.com.br/sociedade/minha-mae-nao-e-bandida/>>. Acesso em: 04 mai. 2017

⁷⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **A questão criminal**. Tradução Sergio Lamarão. 1ª edição. Rio de Janeiro: Revan, 2013

⁷⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas**. Revan, 2001.

⁷⁸ FRANCO, Nadiel Alves. **As múltiplas punições do sistema penitenciário sobre a mulher: Liberdade, direitos sexuais e reprodutivos**. Brasília, 2015. Disponível em: <http://bdm.unb.br/bitstream/10483/10978/1/2015_NadielAlvesFranco.pdf>. Acesso em: 23 abr. 2017

entre si para perpetuar e legitimar a subordinação das mulheres”.⁷⁹

A análise de sentenças, processos, tipos de crime ou perfil socioeconômico de presas é fundamental. No caso das mulheres, contudo, a aparentemente absurda pergunta “por que você está aqui?” pode revelar como o poder punitivo, em sua plenitude, é exercido em relação a elas.⁸⁰

Entretanto, assim como em outros campos do conhecimento científico, na criminologia a dicotomização entre público e privado (ou formal e informal) contribui para a invisibilidade do sistema sexo-gênero nas pesquisas realizadas. Pois, por mais que se afirme a interdependência, a separação entre formal e informal, no que se refere ao controle dirigido às mulheres, é elemento primordial para a não realização de estudos que busquem compreender as peculiaridades dos processos de criminalização e vitimização da mulher que, necessariamente ultrapassam o sistema de justiça criminal como objeto.⁸¹

Em segundo lugar é necessário buscar constantemente uma política de redução de danos que vem sendo causados pelo sistema penal. No que diz respeito ao encarceramento feminino, é imprescindível que a questão seja enfrentada sob uma perspectiva de gênero baseado na criminologia feminista.

Na individualização da execução penal, o processo se repete. Ocorre que tanto a criminalidade quanto a prisão são esferas masculinas e as mulheres que ocupam esses espaços apropriam-se de uma masculinidade que não lhe pertence. Assim devem sofrer a correção pelo crime e pela conduta, devendo ser reeducadas, a fim de formatarem-se ao padrão feminino ideal.⁸²

O sistema carcerário não foi pensado para as mulheres até porque o sistema de controle dirigido exclusivamente ao sexo feminino sempre se deu na esfera privada sob o domínio patriarcal que via na violência contra a mulher a forma de garantir o controle masculino⁸³ (RAMOS, 2011, p. 12). Nas palavras de Costa:

⁷⁹ MENDES, Soraia da Rosa. **Criminologia feminista** – novos paradigmas. São Paulo: Saraiva, 2014

⁸⁰ MENDES, Soraia da Rosa. **Criminologia feminista** – novos paradigmas. São Paulo: Saraiva, 2014

⁸¹ MENDES, Soraia da Rosa. **Criminologia feminista** – novos paradigmas. São Paulo: Saraiva, 2014

⁸² BUGLIONE, Samantha. O dividir da execução penal. In. Carvalho, salo de. **Crítica à execução penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juri,s 2007

⁸³ RAMOS, Luciana de Souza. **Direitos Sexuais e Reprodutivos no Cárcere em Dois Atos: Maternidade e Visita Íntima**. Instituto de Direito Público Brasiliense (IDP). Brasília, DF, 2011

Agora que temos o conhecimento e a metodologia para trabalhar com enfoques de gênero, é necessário que demonstremos os erros, parcialidades e a falta de objetividade dos estudos e investigações que foram feitas sem eles, não com a intenção de desmerecer o trabalho, que sei é comprometido com a construção de um “outro mundo”. Entretanto, para mostrar o que parece inquestionável, universal e paradigmático é, na realidade, apenas uma de muitas variáveis da realidade humana. Os paradigmas extraídos do mundo masculino das ciências sociais redundam na negação da humanidade da mulher⁸⁴.

Outro recorte que deve ser levado fortemente em consideração é o aspecto racista das condenações. “Quando a pessoa que cometeu um crime ou está em situação de violência é negra, o processo muda completamente, ela é a culpada natural” afirma Lucia Xavier, coordenadora técnica da ONG Criola, que atua ativamente na defesa das mulheres negras. O poder punitivo, por meio da criminalização primária, define quais condutas serão aceitas, e quais serão tipificadas como crime.

Como afirma Andrade (1955), tanto a criminalização secundária insere-se no continuum da criminalização primária, quanto o processo de criminalização seletiva, acionado pelo sistema penal, se integra na mecânica do controle social global da conduta desviada de uma maneira que, para compreender seus efeitos, é necessário apreendê-lo como um subsistema encaixado dentro de um sistema de controle e de seleção de maior amplitude⁸⁵.

Porém, a criminalização dessas condutas não é mero acaso. Através da chamada criminalização secundária, temos a definição de quais indivíduos serão penalizados, quais indivíduos não se encontram aptos para “conviver em sociedade” e, por isso, têm como destino a condenação à pena privativa de liberdade.

De acordo com Vera Regina Pereira Andrade (2004), entende-se por controle social, em sentido lato, as formas com que a sociedade responde, informal ou formalmente, difusa ou institucionalmente, a comportamentos e a pessoas que contempla como desviantes, problemáticas, ameaçadoras ou indesejáveis, de uma forma ou de outra e, nesta relação,

⁸⁴ MENDES, Soraia da Rosa. **Criminologia feminista** – novos paradigmas. São Paulo: Saraiva, 2014

⁸⁵ MENDES, Soraia da Rosa. **Criminologia feminista** – novos paradigmas. São Paulo: Saraiva, 2014

demarca (seleciona, classifica, estigmatiza) o próprio desvio e a criminalidade como uma forma específica dele.⁸⁶

O sistema penal, através de suas instâncias de controle social (forças policiais, ministério público, juízes e outros) e de suas instâncias de controle social informal (família, escola, religião, comunidade e, em destaque, a mídia), promove a seleção dos indivíduos e seus crime. Não basta estudar o controle social apenas na esfera pública, porque isso fornece um conhecimento parcial do modo em que se opera o sistema de custódia da mulher. As mulheres não são controladas, elas são custodiadas. (MENDES, p 170, 2014).

Na medida em que as mulheres passam a exercer papéis masculinos na esfera pública, sobretudo no mercado informal de trabalho, elas (sobretudo mulheres adultas, jovens, pobres e de cor) tornaram-se mais vulneráveis à secular criminalização seletiva do controle penal, e é precisamente este o processo que está a suceder nesta era do capitalismo patriarcal globalizado sob a ideologia neoliberal. A criminalização patrimonial feminina (pelas mesmas condutas que os (seus) homens são criminalizados (furto, roubo, estelionato e, nuclearmente, ao que tudo indica, tráfico de drogas) está elevando progressivamente a representatividade das mulheres (e, com elas, partos e crianças) na clientela prisional, o que certamente tem implicações para a identidade androcêntrica do sistema penal.⁸⁷

Sendo assim, quando a condenação se faz necessária, outra medida importante para a redução do encarceramento de mulheres é a substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos, como a prestação de serviços comunitários. No tocante à criminalidade feminina, esse “silenciamento” de opções de pena é, além de incompatível com o tipo de crime cometido e o grau de violência envolvido, absolutamente dissociado da condição de mulher e de mãe (VIEIRA; VERONESE. 2015, p 82). A maioria das presas hoje ainda não é beneficiada pelas medidas alternativas, mas poderia ser, se o histórico de vitimização das mulheres e as suas responsabilidades maternas fossem verdadeiramente consideradas.⁸⁸ Essa substituição está prevista em casos onde a pena não ultrapassa 4 anos e o

⁸⁶ MENDES, Soraia da Rosa. **Criminologia feminista** – novos paradigmas. São Paulo: Saraiva, 2014

⁸⁷ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Pelas mãos da criminologia**. Rio de Janeiro: Revan, 2013.

⁸⁸ MULHERES em prisão. **As alternativas à prisão**. Disponível em: <<http://mulheresemprisao.org.br/alternativas/>>. Acesso em: 01 abr. 2017

crime foi cometido sem violência, como ocorre com a imensa maioria das mulheres acusadas.

Na execução da pena, é fundamental a atuação efetiva da defesa, de modo a assegurar que outros direitos previstos em lei – como a progressão de regime, o livramento condicional e o indulto – sejam aplicados para essas mulheres.

No Brasil existem hoje três regimes diferentes, nos quais a pessoa pode ser colocada para cumprir sua pena:

O regime fechado é aquele em que a pena é cumprida em estabelecimento de segurança máxima ou média e no qual a pessoa fica presa durante todo o dia, podendo sair dos pavilhões para banhos de sol e trabalhos internos. Esse regime é aplicado para as pessoas condenadas à reclusão e, em geral, se aplica a penas superiores a 8 anos. Por sua vez, o regime semiaberto é executado em estabelecimentos coloniais agrícolas, industriais ou semelhantes e tem como principal característica o fato de que a pessoa deve trabalhar durante o dia e voltar para dormir. Esse regime é aplicado para penas de reclusão e de detenção para pessoas condenadas entre 4 e 8 anos ou que tiveram direito a progressão do regime fechado. Por fim, o regime aberto é o regime adotado para pessoas que foram condenadas a detenção ou reclusão com penas inferiores a 4 anos ou que já obtiveram progressão do regime semiaberto. Nessa etapa, a pessoa trabalha durante o dia e deve se recolher em uma casa de albergado ou em sua própria residência (prisão domiciliar), tendo suas atividades monitoradas. A progressão de um regime para o outro depende de alguns critérios como o bom comportamento da pessoa presa, e/ou que ela já tenha cumprido $\frac{1}{6}$ de sua pena no regime original. Caso ela tenha sido condenada por um crime hediondo ou equiparado a hediondo, como é o caso do tráfico de drogas, as regras mudam, devendo ser cumpridos $\frac{2}{5}$ da pena para poder obter a progressão.⁸⁹

A progressão de um regime para o outro depende de alguns critérios como o bom comportamento da pessoa presa, e/ou que ela já tenha cumprido $\frac{1}{6}$ de sua pena no regime original. Caso ela tenha sido condenada por um crime hediondo ou equiparado a hediondo, como é o caso do tráfico de drogas, as regras mudam, devendo ser cumpridos $\frac{2}{5}$ da pena para poder obter a progressão. O ITTC ressalta, no entanto, que muitas vezes esses direitos não

⁸⁹ ITTC Explica. Quais são os diferentes regimes penais no Brasil?. 21 de outubro de 2016. Disponível em: <<http://itcc.org.br/itcc-explica-quais-sao-os-diferentes-regimes-penais-no-brasil/>>. Acesso em: 14 mai, 2017

são respeitados, já que as vagas nos regimes semiaberto e aberto são muito limitadas e a burocracia para a transferência é muito grande. Esse quadro força as pessoas a cumprirem mais tempo do que deveriam nos regimes mais rigorosos.⁹⁰

Quanto ao livramento condicional, segundo CUNHA (2014, p. 444), trata-se de “medida penal consistente na liberdade antecipada do reeducando, etapa de preparação para a soltura plena, importante instrumento de ressocialização”⁹¹. O benefício faz parte do sistema progressivo adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro, entretanto, não pressupõe a passagem por todos os regimes prisionais. É que a data base para o livramento condicional não deve ser alterada pela regressão de regime, o que permite que muitos apenados cujo o regime foi regredido, implementem o lapso para o livramento condicional antes mesmo de cumprir o lapso para nova progressão.

Um decreto assinado em abril de 2017 concede o indulto para mulheres presas que não tenham sido condenadas por cometer crime mediante violência ou grave ameaça e não tenham sido punidas com falta grave. Sendo assim, o indulto vale para mães e avós condenadas por crimes sem violência ou grave ameaça, que possuam filhos de até 12 anos de idade ou que possuam alguma deficiência, independente da idade, e que tenham cumprido um sexto da pena; mulheres que tenham completado 60 anos de idade ou que não tenham 21 anos completos, desde que cumprido um sexto da pena; gestantes cuja gravidez seja considerada de alto risco; mulheres condenadas a menos de 8 anos e com sentença primária, além de apresentar “bons antecedentes, a não dedicação às atividades criminosas e a não integração de organização criminosa”, desde que cumprido um sexto da pena; mulheres condenadas a menos de 8 anos, se não reincidente, com um quarto da pena cumprido e um terço, se reincidentes.

O Instituto Terra, Trabalho e Cidadania criou, em 2016, uma apostila com orientações para uma política de desencarceramento de mulheres,

⁹⁰ ITTC Explica. Quais são os diferentes regimes penais no Brasil?. 21 de outubro de 2016. Disponível em: <<http://ittc.org.br/itcc-explica-quais-sao-os-diferentes-regimes-penais-no-brasil/>>. Acesso em: 14 mai, 2017

⁹¹ CUNHA, Rogerio Sanches. **Manual de Direito Penal** – parte geral, 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2014.

implementando as Regras de Bangkok no Brasil. Salienta-se as mais importante para o tema mulheres mães e gestantes encarceradas:

- Rever a legislação pertinente para garantir que as autoridades judiciais possuam alternativas à prisão provisória e à pena de prisão que atendam às necessidades específicas de gênero.
- Fornecer alternativas à prisão para mulheres que tenham cometido crimes relacionados a drogas e cuidados de saúde integral para aquelas que necessitarem.
- Estruturar os atendimentos e os serviços prestados considerando as necessidades complexas das mulheres, reconhecendo seus diferentes papéis como trabalhadoras, mães, cuidadoras, esposas, parceiras, provedoras etc.
- Assegurar que policiais, promotores e juízes levem em conta o papel de mãe e outras responsabilidades atribuídas às mulheres estrangeiras na decisão de detenção, prisão provisória, prisão e deportação.
- Assegurar a manutenção dos laços entre mães e filhos, ofertando, quando necessário, serviço jurídico para que as mulheres separadas de seus filhos recuperem sua guarda.⁹²

É preciso dar lugar às diferentes histórias que refletem as realidades vividas pelas mulheres. E com estas premissas apresentar novas concepções. É preciso pensar em um programa de direito penal mínimo que se construa a partir dos direitos fundamentais das mulheres:

A criminologia crítica ou abolicionista, aquela que conhece a história do sistema penal (seu fracasso aparente e suas silentes vitórias), foi fértil em produzir projetos coletivos de redução de danos do poder punitivo em seu ápice, mas não conseguiu romper as barreiras que, por exemplo, a luta antimanicomial conseguiu. Mas é que a questão criminal é fundamental para a governabilidade do capitalismo contemporâneo: trata-se o problema do controle do tempo livre na revolução tecnocientífica do capital videofinanceiro. Inspirados naquela lição de Baratta para o direito penal mínimo, propomos uma pequena pauta para os desafios de hoje:

- Mudança radical na política criminal de drogas, produzindo políticas coletivas de controle pela legalidade;
- Despenalização de crimes patrimoniais sem violência contra a pessoa, como o furto;

⁹² ITTC. **Orientações para uma política de desencarceramento de mulheres** – implantando as regras de Bangkok no Brasil. 2016. Disponível em: <<http://itcc.org.br/wp-content/uploads/2016/04/orientacoes.pdf>>. Acesso em: 22 abr. 2017

- Abrir os muros das prisões para a sua comunicação com o mundo, seus amores, suas famílias, seus amigos, seus cronistas;
- Impedir que os familiares de presos sejam punidos além da estigmatização que já sofrem;
- Transformar a ideologia de combate em grandes instaurações de mediações horizontais no sentido do desarmamento;
- Diminuir em grande proporção o número de policiais, desarmando-os e transformando-os em agentes coletivos de defesa civil, invertendo o sentido da segurança pública da guerra contra os pobres para o amparo aos efeitos das ruínas da natureza sob o jugo do capital;
- Legalização do segundo emprego de policiais e bombeiros;
- Ampliação e fortalecimento da Defensoria Pública;
- Fim da exposição dos “suspeitos” para a mídia e restrições ao noticiário emocionalizado de casos criminais, que aniquila o direito a um julgamento justo por juízes isentos.⁹³

Mas nada disso será realmente efetivo sem uma mudança de pensamento dos atores jurídicos. É preciso que os mesmos estejam atentos às especificidades de gênero. Faz-se necessário garantir que, desde o delegado ou delegada de polícia, passando pelo Ministério Público, bem como a Magistratura e a defesa incorporem a narrativa da própria mulher presa sobre seu caso – sempre que ela quiser falar – e registrem nas peças processuais os dados sobre maternidade ou gestação, responsabilidade pelo cuidado de outros dependentes, situação de saúde, trabalho e histórico de violência. Essas informações não são meramente contextuais: elas podem e devem ser usadas para fundamentar posicionamentos jurídicos favoráveis às medidas desencarceradoras.

A execução penal feminina da pena privativa de liberdade toma, assim, a forma de um espetáculo teatral totalmente desvinculado de qualquer processo de ressocialização, tão aclamado na principiologia da lei de execução penal e burocraticamente apontado nos milhares e milhares de decisões judiciais proferidas, em que mulheres e mães são tratadas como corpos a administrar, verdadeiros refugos

⁹³ BATISTA, Vera Malaguti. Introdução crítica à criminologia brasileira. Rio de Janeiro: Revan, 2011 2ª edição

humanos, com as quais o Estado, a sociedade e, muitas vezes, sua própria família pouco ou nada se importam.⁹⁴

É preciso então estudar estratégias para diminuir esse encarceramento em massa, sempre tendo por base o minimalismo penal e, enquanto não se chega a uma solução, é preciso assegurar às presas e aos presos tratamento digno, bem como que sejam garantidos aos mesmos todos os direitos não atingidos pela condenação.

⁹⁴ VIEIRA, Claudia Maria Carvalho do Amaral; VERONESE, Josiane Rose Petry. **Crianças Encarceradas**: a proteção integral da criança na execução penal feminina da pena privativa de liberdade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho de conclusão de curso teve como objetivo, através da análise dos dispositivos legais que tratam do assunto, fazer um estudo crítico acerca do cotidiano das mulheres mães e gestantes que se encontram em privação de liberdade hoje no Brasil.

O primeiro capítulo apresentou a legislação específica sobre o tema. Destaca-se então a Constituição Federal, que traz o princípio da dignidade da pessoa humana, princípio esse que deve servir de norte para a elaboração de todos os direitos garantidos para essas mulheres. Ainda no âmbito da Constituição, salientou-se quais dispositivos tratam exclusivamente de mães e gestantes. Foi trazido ainda outras legislações que tratam do assunto, como a Lei de Execuções Penais e o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Outras mudanças recentes na lei foram analisadas. A Lei da Primeira Infância foi um marco importante na proteção de crianças de 0 a 6 anos, uma vez que coloca essas crianças como prioridade no desenvolvimento de políticas públicas. Porém, ao tratar do pleno desenvolvimento dessas crianças, é imperioso trazer também a proteção à maternidade. A principal mudança que essa lei trouxe foi no sentido de que agora, basta que a investigada ou ré esteja grávida para ter direito à conversão da prisão em domiciliar. Não é mais necessário um tempo mínimo de gravidez, nem que haja risco à saúde da mulher ou do feto. Importante salientar que uma gravidez dentro do cárcere sempre é uma gravidez de risco. Além disso, é assegurada a prisão domiciliar às mulheres responsáveis por crianças de até 12 anos de idade.

Outra atualização importante foi a Nova Lei do Uso de Algemas, que proíbe o uso de algemas em mulheres durante o parto. A lei altera o artigo 292 do Código de Processo Penal, estabelecendo que é vedado o uso de algemas

em mulheres grávidas durante os atos médicos-hospitalares preparatórios para a realização do parto e durante o trabalho de parto, bem como em mulheres durante o período de puerpério imediato. A súmula 11 do STF trazia que só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros. Importante destacar que uma mulher em trabalho de parto nunca representou fundado receio de fuga.

Um importante passo para tratar das questões referentes à essas mulheres foi a tradução das Regras de Bangkok. Ainda no primeiro capítulo foi trazido um compilado das regras que vinculam a temática de gênero à maternidade. O intuito de traduzir essas regras se dá no sentido de sensibilizar os poderes públicos responsáveis pelo sistema carcerário e pelas políticas de execução penal para as questões de gênero nos presídios. As prisões foram feitas por homens e para homens. É necessária uma análise por uma perspectiva de gênero para assim então garantir os direitos dessas mulheres de forma efetiva na prática.

No segundo capítulo foram analisadas as sucessivas violações aos direitos dessas mulheres. A lei já reconheceu que elas não deveriam ir para a prisão, porém, a realidade que se observa é outra. São trazidos primeiramente dois institutos que caminham juntos quando se fala de direitos de mulheres mães e gestantes antes da condenação. São eles: a audiência de custódia e a conversão da prisão preventiva em domiciliar.

A audiência de custódia consiste na apresentação sem demora da mulher presa a um Juiz, onde o mesmo analisará a prisão sob o aspecto da legalidade, da necessidade e da adequação da continuidade da prisão ou da eventual concessão de liberdade. Porém, o que se observa na prática é que a audiência de custódia não está sendo o suficiente para substituir o encarceramento de mulheres mães e gestantes por penas alternativas. Essas mães não são ouvidas na audiência e poucas conseguem responder pelo delito em liberdade.

Lado a lado com a audiência de custódia caminha o instituto da prisão domiciliar. O artigo 318 do Código de Processo Penal define que o Juiz poderá substituir a prisão preventiva por domiciliar quando o agente for imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de seis anos ou com deficiência, ou ainda mulher que foi presa grávida. Estudos feitos que abordam o assunto trazem que 80% das mulheres detidas que têm filhos menores de 12 anos encontram-se encarceradas. A pesquisa também foi feita com grávidas e puérperas, sendo que 70% dessas mulheres não têm antecedentes criminais.

Se antes da condenação essas violações podem ser observadas, é durante o cumprimento da pena que elas são mais evidentes. A falta de estrutura para receber essas mulheres, bem como o despreparo dos agentes que vão lidar diariamente com elas, resulta em ambiente e situações altamente nocivos para essas mulheres. As cadeias não tem berçários, muito menos creches, para abrigar os filhos dessas mulheres, faltam médicos e leitos, mulheres dão a luz algemadas, às vezes dentro da penitenciária mesmo, falta assistência pré-natal e pós-parto, entre outros.

Finalmente, quando postas em liberdade, a realidade não é assim tão melhor. As mulheres encarceradas são duplamente estigmatizadas: por serem mulheres e pelo crime que cometeram. Agora, quando falamos de mulheres mães e gestantes, a criminalização é tripla: pois além de mulheres-criminosas, elas são também mães-criminosas.

Por fim, no último capítulo, esse trabalho pretendeu abordar estratégias jurídicas para diminuir o encarceramento em massa dessas mulheres. O primeiro passo para que isso ocorra é que se aplique na prática o que trazem as normas específicas sobre o assunto. Há uma relutância muito grande por parte dos magistrados de aplicarem a lei.

Muitas dessas mulheres encontram-se encarceradas por pequenos furtos e estelionato, e cerca de 70% por crimes relacionados ao tráfico de drogas; 80% são mães, encarregadas de cuidar dos filhos, bem como de sustentar a família. Prender essas mulheres não está surtindo o efeito adequado. Analisou-se também quais os motivos que levam essas mulheres a

cometerem esses delitos. Dificuldades financeiras figura entre o principal motivo, uma vez que, sendo elas responsáveis pelo sustento da família, tráfico de drogas e crimes como furto ou roubo são o que trazem retorno financeiro mais rápido. Mas não é só isso. Estudos mostraram que algumas mulheres entram para o tráfico como forma de demonstrar seu amor e afeto pelos homens que as cercam, sejam eles irmãos, maridos, tios, etc.

Assim, o último capítulo prestou-se também a analisar a política de drogas aplicada no Brasil, já que são os delitos relacionados ao tráfico de drogas que mais encarceram mulheres no país hoje.

Por fim, com uma abordagem minimalista penal, foram trazidas medidas alternativas ao encarceramento, partindo da ideia da ineficácia e da ineficiência da pena privativa de liberdade como tratamento para a criminalidade.

Nesse panorama exposto e proposto, verifica-se o quanto os direitos fundamentais das mulheres encarceradas, mães e gestantes, são negligenciados – além da violação dos direitos das crianças vinculadas a essas pessoas. Assim, alternativamente ao ideal do pensamento minimalista apresentado, é urgente o cumprimento das normas basilares do ordenamento jurídico brasileiro, representadas pelo mínimo existencial constitucional, para se verificar uma eficácia garantista do Estado brasileiro – o qual, atualmente, apresenta-se como de exceção generalizada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Pelas mãos da criminologia**. Rio de Janeiro: Revan, 2013.

ANITUA, Gabriel Ignácio. **Histórias dos pensamentos criminológicos**. Tradução de Sergio Lamarão. Rio de Janeiro: Instituto Carioca de Criminologia/Revan, 2008 apud BATISTA, Vera Malaguti. *Introdução Crítica à Criminologia Brasileira*. 2ª edição. Rio de Janeiro. Revan. 2011

ASSITÊNCIA ao puerpério. Disponível em:

<http://www.me.ufrj.br/portal/images/stories/pdfs/obstetricia/assistencia_ao_puerperio.pdf>. Acesso em: 18 jun. 2017

BATISTA, Vera Malaguti. *Introdução crítica à criminologia brasileira*. Rio de Janeiro: Revan, 2011 2ª edição

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal**. 6ª Edição. Revan, 2011

BALBUGLIO, Viviane. **Questão de Gênero na Audiência de Custódia**.

Instituto Terra, Trabalho e Cidadania. 05 setembro 2014. Disponível em: <<http://ittc.org.br/questao-de-genero-na-audiencia-de-custodia/>>. Acesso em: 12 abr. 2017

BISPO, Tânia Christiane Ferreira. **Percepção de Mães Presidiárias Sobre os Motivos que Dificultam a Vivência do Binômio**. Disponível em:

<<https://www5.bahiana.edu.br/index.php/enfermagem/article/viewFile/411/341>>. Acesso em 06/05/2017

BRAGA, Ana Gabriela Mendes; ANGOTTI, Bruna. **Da Hipermaternidade à Hipomaternidade no Cárcere Feminino Brasileiro**. Disponível em:

<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/101231/hipermaternidade_hipomaternidade_carcere_braga.pdf>. Acesso em: 12 abr. 2017.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>.
Acesso: 18 jun. 2017

———. **Lei 7.210**, de 11 de julho de 1984. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210compilado.htm>. Acesso em: 18 jun. 2017

———. **Lei 8.069**, de 13 de julho de 1990. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 13 mai. 2017.

———. **Lei 13.257**, de 08 de março de 2016. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13257.htm>.
Acesso em: 19 jun. 2017

———. **Lei 13.434**, de 12 de abril de 2017. Disponível em: <
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13434.htm>.
Acesso em: 18 jun. 2017

BRASILEIRO, Renato. **Manual de Direito Processual Penal**. Salvador: Juspodivm, 2015.

BUGLIONE, Samantha. O dividir da execução penal. In. Carvalho, salo de. **Crítica à execução penal**. Rio de janeiro: Lumen Juri,s 2007

CARBONARI, Pamela. Minha mãe (não) é bandida. **Superinteressante**. 07 de abril de 2017. Disponível em: <<http://super.abril.com.br/sociedade/minha-mae-nao-e-bandida/>>. Acesso em: 04 mai. 2017

CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil**: estudo criminológico e dogmático da lei 11.343/06. Rio de janeiro: Lumen Juris, 2009 apud Vera Malaguti. Introdução Crítica à Criminologia Brasileira. 2ª edição. Rio de Janeiro. Revan. 2011

CERNEKA, Heidi Ann. **Homens que menstruam**: considerações acerca do sistema prisional às especificidades da mulher. Disponível em:

<<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/6/5>>.

Acesso em: 02 jun. 2017

CNJ. **Relatório de Gestão**. 2017. Disponível em:

<<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/04/23902dd211995b2bcba8d4c3864c82e2.pdf>>. Acesso em: 24 mai. 2017

COLARES, Leni Beatriz Correia; CHIES, Luiz Antônio Bogo. **Mulheres nas so(m)bras: invisibilidade, reciclagem e dominação viril em presídios 46 masculinamente mistos**. Revista Estudos Feministas vol.18 nº.2. Florianópolis. Maio/Agosto 2010. Acesso em: 12 mai. 2017.

CONSELHO Nacional de Justiça. **Tradução das Regras de Bangkok**. Brasília, 2016. Disponível em:

<<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/03/a858777191da58180724ad5caafa6086.pdf>>. Acesso em: 18 jun. 2017

_____ Nacional de Justiça. **Audiência de Custódia: dados estatísticos/mapa de implementação**. Disponível em:

<<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>>. Acesso em: 23 abr. 2017

COSTA, Elaine Cristina Pimentel. **Amor Bandido: as teias afetivas que envolvem a mulher no tráfico de drogas**. 2ª edição. Maceio: Edufal, 2008

CUNHA, Rogerio Sanches. **Manual de Direito Penal – parte geral**, 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2014.

EQUIPE Juntos Pelo Brasil. **Por que mulheres mães e pobres são mantidas presas?**. Disponível em: <<http://juntospelobrasil.com/por-que-mulheres-maes-e-pobres-sao-mantidas-presas/>>. Acesso em: 05 mai. 2017

ESPINOZA, Olga. **A mulher encarcerada em face do poder punitivo**. São Paulo: IBCCrim, 2004.

FRANCO, Nadiel Alves. **As múltiplas punições do sistema penitenciário sobre a mulher**: Liberdade, direitos sexuais e reprodutivos. Brasília, 2015.

Disponível em:

<http://bdm.unb.br/bitstream/10483/10978/1/2015_NadielAlvesFranco.pdf>.

Acesso em: 23 abr. 2017

GOFFMAN, Erving. **Estigma** – notas sobre a manipulação da identidade deteriorada. 4ª edição. Rio de Janeiro: LTC, 2004 apud COSTA, Elaine Cristina Pimentel. Amor Bandido: as teias afetivas que envolvem a mulher no tráfico de drogas. 2ª edição. Maceió: Edufal, 2008

HELPEES, Sintia Soares. **Vidas em jogo**: um estudo sobre as mulheres envolvidas com o tráfico de drogas. São Paulo: IBCCrim, 2014.

INSTITUTO Terra, Trabalho e Cidadania. **Relatório Mulheres em Prisão**. 2017. Disponível em: <http://itcc.org.br/wp-content/uploads/2017/03/relatorio_final_online.pdf>. Acesso em: 21 mai. 2017

ITTC. **Orientações para uma política de desencarceramento de mulheres** – implantando as regras de Bangkok no Brasil. 2016. Disponível em: <<http://itcc.org.br/wp-content/uploads/2016/04/orientacoes.pdf>>. Acesso em: 22 abr. 2017

ITTC Explica. **E se uma mulher for presa grávida?**. 26 de outubro de 2016. Disponível em: <<http://itcc.org.br/itcc-explica-mulher-presa-gravida/>>. Acesso em: 22 abr. 2017.

_____. **O que pode ser feito para diminuir o encarceramento feminino?**. 07 de novembro de 2016. Disponível em: <<http://itcc.org.br/itcc-explica-diminuir-encarceramento-feminino/>>. Acesso em: 11 mai. 2017

_____. **Quais são os diferentes regimes penais no Brasil?**. 21 de outubro de 2016. Disponível em: <<http://itcc.org.br/itcc-explica-quais-sao-os-diferentes-regimes-penais-no-brasil/>>. Acesso em: 14 mai, 2017

KARAM, Maria Lucia. **Sem o fim da “guerra às drogas” não haverá desmilitarização**. Disponível em:

<http://www.leapbrasil.com.br/media/uploads/texto/88_Desmilitariza%C3%A7%C3%A3o%20-%20ALERJ.pdf?1391624538>. Acesso em: 12 mai. 2017

LEAL, Maria do Carmo. et al. **Nascer na Prisão**: gestação e parto atrás das grades no Brasil. Disponível em:

<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232016000702061&lng=en&nrm=iso&tlng=pt>. Acesso em: 10 jun. 2017.

LEWANDOWSKI, Ricardo – **Tradução das Regras de Bangkok** – CNJ

MAÑAS, Carlos Vico; MARTINS, Sergio Mazina; BICUDO, Tatiana Viggiani. Capítulo ix – penas restritivas de direitos. **Código de processo penal e sua interpretação jurisprudencial** – doutrina e jurisprudência. São Paulo: Ed. RT, 2004 v5

MATOS, Taysa. **Os filhos da outra**: a mulher e a gravidez no cárcere.

Disponível em: <<https://taysamatos.jusbrasil.com.br/artigos/380763026/os-filhos-da-outra-a-mulher-e-a-gravidez-no-carcere>>. Acesso em: 10 jun. 2017

MENDES, Soraia da Rosa. **Criminologia feminista**: novos paradigmas. São Paulo: Saraiva, 2014

MINISTÉRIO da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias INFOPEN Mulheres**. Junho de 2014. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/noticias/estudo-traca-perfil-da-populacao-penitenciaria-feminina-no-brasil/relatorio-infopen-mulheres.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2017

MORRIS, Ruth. **Penal Abolition**: the practical choice. 1995

MULHERES em prisão. **As alternativas à prisão**. Disponível em:

<<http://mulheresempresao.org.br/alternativas/>>. Acesso em: 01 abr. 2017

NITAHARA, Akemi. **Estudo mostra que 65% das detentas gestantes poderiam ficar em prisão domiciliar**. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2015-11/estudo-mostra-que-65-das-detentas-gestantes-poderiam-estar-em>>. Acesso em: 09 jun. 2017

OLIVEIRA, Nathália. Dez anos da lei de drogas: narrativas brancas, mortes negras. **Portal Geledés**. 10 de setembro de 2016. Disponível em: <<http://www.geledes.org.br/dez-anos-da-lei-de-drogas-narrativas-brancas-mortes-negras/>>. Acesso em: 13 mai. 2017

ONG Conectas. **Mulheres encarceradas**: dupla punição. 07 de março de 2015. Disponível em: <<http://www.conectas.org/pt/acoes/justica/noticia/28793-mulheres-e-encarceradas-dupla-punicao>>. Acesso em: 02 abr. 2017

PONTE, Emmanuel. **Mãe, esposa, vagabunda**: o estigma das mulheres encarceradas apresentado no seminário tortura e encarceramento em massa. ITTC. 15 de julho de 2015. Disponível em: <<http://itcc.org.br/mae-esposa-vagabunda-o-estigma-das-mulheres-encarceradas-apresentado-no-seminario-tortura-e-encarceramento-em-massa/>>. Acesso em: 14 jun. 2017

PONTE jornalismo. **Estudo indica a urgência de se desencarcerar as mulheres**. 10 março 2017. Disponível em: <<http://carceraria.org.br/estudo-indica-a-urgencia-de-se-desencarcerar-as-mulheres.html>>. Acesso em: 14 mai. 2017

QUEIROZ, Nana. **Presos que menstruam**. 3ª Edição. Rio de Janeiro: Record, 2015.

RAMOS, Luciana de Souza. **Direitos Sexuais e Reprodutivos no Cárcere em Dois Atos**: Maternidade e Visita Íntima. Instituto de Direito Público Brasiliense (IDP). Brasília, DF, 2011.

_____ Luciana de Souza. **O reflexo da criminalização das mulheres delinqüentes pela ausência de políticas públicas de gênero.** Em questão: os direitos sexuais e reprodutivos. XIX ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, Fortaleza, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

TOLEDO, Luiz Fernando. 1 a cada 5 mulheres presas tem filho ou está grávida. **Estadão.** 28 de julho de 2015. Disponível em: <<http://sao-paulo.estadao.com.br/noticias/geral,1-a-cada-5-mulheres-presas-tem-filho-ou-esta-gravida,1733972>>. Acesso em: 13 mai. 2017.

UNICEF. **Manual de Aleitamento Materno.** Disponível em: <https://www.unicef.pt/docs/manual_aleitamento.pdf>. Acesso em: 12 mai. 2017.

VIEIRA, Isabela; FREIRE, Tâmara. Mães presas não têm benefícios legais, dizem especialistas. **Agência Brasil.** 08 de maio de 2016. Disponível em: <<http://m.agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2016-05/maes-presas-nao-tem-beneficios-legais-dizem-especialistas>>. Acesso em: 15 mai. 2017

VIEIRA, Claudia Maria Carvalho do Amaral; VERONESE, Josiane Rose Petry. **Crianças Encarceradas:** a proteção integral da criança na execução penal feminina da pena privativa de liberdade. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2015

VILLELA, Flavia. 1 em cada 3 grávidas em presídios teve que usar algemas no parto, revela estudo. **Huffpost Brasil.** 05 de maio de 2017. Disponível em: <http://www.huffpostbrasil.com/2017/06/05/1-em-cada-3-gravidas-em-presidios-teve-que-usar-algemas-no-parto_a_22127315/?ncid=fcbklnkbrhpmg00000004>. Acesso em: 13 mai. 2017.

ZAFFARONI. Eugenio Raúl. **A questão criminal criminal**. Tradução Sergio Lamarão. 1ª edição. Rio de Janeiro: Revan, 2013

_____, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas**. Revan, 2001.