

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE
PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

**A MATERNIDADE E O CÁRCERE: PROGNÓSTICOS PARA OTIMIZAÇÃO DO
ENFRENTAMENTO DO PROBLEMA**

Giovanna Bruna Escola Teixeira

Presidente Prudente/SP

2019

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE
PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

**A MATERNIDADE E O CÁRCERE: PROGNÓSTICOS PARA OTIMIZAÇÃO DO
ENFRENTAMENTO DO PROBLEMA**

Giovanna Bruna Escola Teixeira

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Me. Pedro Augusto de Souza Brambilla.

Presidente Prudente/SP

2019

A MATERNIDADE E O CÁRCERE: PROGNÓSTICOS PARA OTIMIZAÇÃO DO ENFRETEAMENTO DO PROBLEMA

Trabalho de Monografia aprovado como requisito parcial para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

Pedro Augusto de Souza Brambilla

Carla Roberta Ferreira Destro

Tiago Gimenez Stuani

Presidente Prudente, 13 de Novembro de 2019.

Onde não houver respeito pela vida e pela integridade física e moral do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde não houver limitação de poder, enfim onde a liberdade e autonomia, a igualdade e os direitos fundamentais não forem reconhecidos e minimamente assegurados, não haverá espaço para dignidade humana e a pessoa não passará de mero objeto de arbítrio e injustiças.

Ingo Sarlet

AGRADECIMENTOS

Agradeço antes de tudo, a Deus, por me conduzir nesta caminhada, concedendo-me saúde e força no decorrer destes árduos cinco anos, de muita luta e empenho.

Agradeço aos meus pais que me fortaleceram, estimularam, orientaram não me sonhando o imprescindível apoio.

Agradeço ao meu orientador pelo suporte, paciência e sabedoria, apresentando correções e auxiliando nas leituras.

Agradeço aos meus professores que durante os anos de graduação me incentivaram, colaborando para a minha formação.

Agradeço aos meus amigos, que fizeram parte da minha formação, se tornando uma segunda família. Agradeço a todos que direta ou indiretamente fizeram parte da minha formação, muito obrigada.

RESUMO

O presente estudo tem por finalidade, discutir problemas sociais de extrema relevância e gravidade, objeto de estudo de muitos governantes, mas que, especificadamente no Brasil, não vem merecendo a atenção necessária e por consequência agravando-se ainda mais, haja vista que com o crescente aumento nos índices oficiais referentes à criminalidade feminina, a questão carcerária se torna ainda mais evidente, expondo suas deficiências, revelando a total falência do sistema carcerário, constatando-se flagrantes e inaceitáveis violações a direitos fundamentais, não somente das mulheres privadas de liberdade, como também de eventuais crianças geradas no cárcere. Busca ainda registrar a expectativa quanto à atenção governamental, com vistas ao enfrentamento da questão, através de implementação de políticas públicas eficazes que permitam o fiel cumprimento dos Tratados Internacionais dos quais o Brasil é signatário, atinentes à questão, bem como os princípios e normas constitucionais, infraconstitucionais e regulamentos, garantidora dos direitos das apenadas e seus filhos.

Palavras-chave: Criminalidade Feminina. Prisões Femininas. Crianças Encarceradas. Maternidade. Maternidade na prisão.

ABSTRACT

The purpose of the present study is to discuss social problems of extreme relevance and seriousness, object of study of many rulers, but which, specifically in Brazil, has not deserved the necessary attention and, consequently, is getting worse, since With the increasing increase in official rates for female crime, the prison issue becomes even more evident, exposing its shortcomings, revealing the total failure of the prison system, and the flagrant and unacceptable violations of fundamental rights, not only of women deprived of liberty, as well as any children raised in jail. Search also records the expectation regarding governmental attention, with a view to addressing the issue, through the implementation of effective public policies that allow the faithful compliance with the International Treaties to which Brazil is a signatory, regarding the issue, as well as the constitutional principles and rules, unconstitutional and regulations, guaranteeing the rights of the inmates and their children.

Keywords Female Crime. Female Prisons. Imprisoned Children. Maternity. Maternity in prison.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 BREVE HISTÓRICO SOBRE A CRIMINALIDADE FEMININA	12
2.1 Surgimentos dos presídios femininos no Brasil	15
3 CRIMINALIDADE FEMININA	20
4 DADOS SOBRE O APRISIONAMENTO FEMININO	23
4.1 Perfil da mulher privada de liberdade	25
5 DOS PRINCÍPIOS E DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEIS À TEMÁTICA	26
5.1. Do Princípio da Dignidade Humana	26
5.2 Do Princípio da Intranscendência da Pena	27
5.3 Do Princípio da Proteção Integral à Criança e ao Adolescente	28
5.4 Do Princípio da Convivência Familiar	29
5.5 Do Princípio do Melhor Interesse da Criança	30
5.6 Da Primeira Infância	30
6 A MATERNIDADE E O CÁRCERE	33
6.1 Legislação Brasileira Sobre a Maternidade	34
6.2 Estado de Coisa Inconstitucional: o panorama das mulheres no cárcere	36
6.3 Condições dos Presídios Oferecidos às Mães	38
6.4 Crianças Aprisionadas.....	41
7 PROGNÓSTICO PARA A OTIMIZAÇÃO DA QUESTÃO	44
7.1 Comentários ao <i>Habeas Corpus</i> 143.641 no STF.....	45
7.2 Outros Possíveis Modelos de Enfrentamento	47
8 CONCLUSÃO	53
REFERÊNCIAS	55

1 INTRODUÇÃO

O crescimento do papel da mulher no contexto histórico, econômico e social, constitui-se em fenômeno de caráter irrefutável, alcançando praticamente, todas as sociedades do globo terrestre, com raríssimas exceções.

A frágil mulher, do século XIX, com funções restritas as atividades do lar, com a Revolução Industrial, passou a exercer outros papéis, inserindo-se de forma progressiva em todos os setores da vida social, econômica e políticas.

Esta maior participação social da mulher, resultado de muita luta, ensejou profundas mudanças na configuração da sociedade, com reflexos positivos e negativos. Positivos, quando analisada sua contribuição para com o desenvolvimento e aprimoramento da sociedade, participando ativamente nessa evolução, com expressiva atuação, principalmente no tocante a vida econômica, assumindo responsabilidades até então, atribuídas exclusivamente aos homens, como por exemplo, o de provedora de incontáveis núcleos familiares.

Negativos, quando consta o amargo preço desta participação, contribuindo de forma expressiva, para com a inserção da mulher, na criminalidade, conforme comprovam fatos e confiáveis dados estatísticos.

O presente trabalho, sem maiores pretensões, tem por finalidade discorrer sobre a delicada questão que envolve esta mulher do século XX e XXI, que ao ampliar sua participação no arcabouço social, tornou-se mais susceptível ao cometimento de crimes e por consequência, sujeita a privação de sua liberdade.

Ocorre, no entanto, que ao cometer crimes, sujeitando-se a reclusão, essa mesma mulher, continua a cumprir sua função biológica de procriação, engravidando e dando origem a novas vidas, mesmo encontrando-se encarcerada e daí a questão se agrava, haja vista que agora não é somente sua vida, mas principalmente, a vida de uma nova criatura, que não pode ser penalizada pelo crime cometido por sua matriarca, sendo as mesmas, objetos de garantias insculpidas na Magna Carta brasileira.

Os presídios brasileiros, independentemente do gênero a que são destinados são, verdadeiramente, grandes depósitos humanos, desprovidos das mínimas condições de cumprir suas finalidades, ou seja, recuperar e reinserir os condenados na sociedade, aliás, muito longe disto, estes calabouços se converteram

em universidades do crime, agravando o quadro criminal dos reclusos. Esta é a triste realidade.

Diante deste quadro, podemos afirmar que, o fracassado sistema penitenciário do Brasil, é o resultado da total ausência de políticas públicas direcionadas a ressocialização dos presos. E este quadro se agrava quando voltamos nossos olhos para a mulher e a maternidade no cárcere.

O crescimento vertiginoso nos índices de crimes cometidos por mulheres, realmente é assustador, exigindo assim que políticas públicas voltadas para o enfrentamento do problema, sejam implementadas, sob o risco de explosão do já caótico sistema, reavaliando os procedimentos legais que determinam a execução da pena, considerando que dentre as principais causas da superlotação presidiária, decorrem da aplicação da lei antidrogas, tipo criminal este, responsável pela condenação da maioria das mulheres que se encontram sob a tutela do Estado, que ao engravidarem, catalisam o problema, vulnerando direitos fundamentais, não somente da apenada, mas principalmente da criança, cujos direitos, insculpidos em nossa Constituição, devem ser preservados.

Assim sendo, o debate vislumbrou discutir fórmulas eficazes, que permitam ao Estado exercer seu papel punitivo, sem, no entanto, vulnerar os direitos das crianças geradas atrás das grades.

O grande dilema, é a ausência de políticas públicas que efetivamente, viabilizem a solução da questão, ou seja, que haja vontade política de enfrenta-los, buscando cumprimento dos compromissos assumidos em documentos internacionais que somos signatários, dos princípios e preceitos constitucionais e das leis e regulamentos que tratam da matéria.

Constata-se assim, que, somente o Estado, poderá, senão solucionar, mas pelo menos mitigar o problema, urgindo, portanto, que amplos debates sejam realizados, envolvendo a sociedade, operadores do Direito em geral e o governo, tendo por tema os direitos das carcerárias e dos seus filhos.

Para elaboração do presente trabalho, foi adotado como método, a análises de artigos, trabalhos, publicações especializadas sobre a questão, informações e dados oficiais, notícias de jornais, sites e revistas, leitura de matérias veiculadas por Organizações Não Governamentais, que atuam junto aos presídios e familiares de detentas.

O objetivo foi trazer a baila, a delicada questão que envolve a dignidade da mulher privada de sua liberdade e os direitos inerentes aos filhos destas, que injustamente também são penalizadas, com profundos reflexos na formação de suas personalidades, estigmatizando-os, determinando irreparáveis prejuízos as suas vidas com profundos reflexos na sociedade.

Para o alcance dessa finalidade, tratou-se em um primeiro momento sobre a evolução da mulher na criminalidade, como ela era vista na sociedade e a criação dos primeiros presídio femininos. Em um segundo momento, foi apresentado os atuais dados oficiais sobre o aprisionamento feminino e os princípios que norteiam o presente tema. E em um terceiro momento, discorreu sobre a questão da maternidade no cárcere, a legislação brasileira sobre o assunto e eventuais tratados internacionais e as conseqüentes violações dos dispositivos retrocitados, analisando ainda a situação dos atuais presídios femininos e como as crianças das mães privadas de liberdade vivem no ambiente carcerário, positivando afrontas ao principio da dignidade humana. Por derradeiro, foi abordada a recente decisão do Supremo Tribunal Federal no tocante ao Habeas Corpus 142.641, apresentando ainda, propostas para soluções da questão.

2 BREVE HISTÓRICO SOBRE A CRIMINALIDADE FEMININA

A mulher, na história da humanidade, sempre foi relegada a um plano de inferioridade, constituindo-se em reflexo desta, o tratamento dispensado aos delitos eventualmente por elas praticados, haja vista sua irresponsabilidade penal, sendo oportuno enfatizar que somente na década de 70 no século XX, com os estudos de Sandra Harding, que a criminalidade feminina começou a ter importância.

Na antiguidade greco-romana, a inferioridade feminina refletia também na responsabilidade criminal, visto que as mulheres não eram punidas pelos delitos que cometiam, e sim o homem com quem elas conviviam.¹

Na idade média, com a influência da Igreja Católica, a mulher não era só considerada inferior aos homens, mas também uma pessoa má, capaz de levar o homem a perdição. A justificativa era que a mulher foi criada a partir de uma costela irregular do homem, e, portanto, imperfeita, e esta imperfeição se estendia a sua alma. Afirmavam ainda, que Deus tinha preferência aos homens.

O mesmo posicionamento foi defendido por Heinrich Kramer e Jacob Sprenger no livro "*Malleus Maleficarum*" ou "Martelo das Bruxas", escrito em 1486. Eles afirmavam que pelo fato das mulheres serem mais fracas mentalmente, eram mais facilmente influenciadas pela bruxaria. O livro explica como identificar uma bruxa e puni-las, no caso eram as mulheres fora dos padrões sociais, então elas seriam investigadas pelos inquisidores, e se fossem consideradas culpadas, poderiam ser jogadas nas fogueiras, que na época era o principal meio de execução.²

A "caça às bruxas" durou mais de quatro séculos, era uma campanha realizada tanto pela igreja católica, como pela igreja protestante e também pelo Estado, tinha um significado político, religioso e sexual. Nove milhões de pessoas foram acusadas, julgadas e mortas, onde mais de 80% eram mulheres.³

¹ ALVES, Jaiza Sâmbara de Araújo. **Criminalidade Feminina: Um estudo descritivo dos dados estáticos acerca das Mulheres Detidas no Brasil e na Argentina.** 2017, p. 180. Revista Direitos Humanos e Democracia. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/320839796_Criminalidade_Feminina_Um_Estudo_Descriptivo_dos_Dados_Estasticos_Acerca_das_Mulheres_Detidas_no_Brasil_e_na_Argentina Acesso em: 25 abr. 2019.

² ALVES, 2017, op. cit. p. 182.

³ STARLING, Sheyla Cristina da Silva. **Considerações sobre a criminalidade feminina.** Belo Horizonte - obtenção do título de Especialista em Segurança Pública e Justiça Criminal pela Fundação João Pinheiro, 2010, p. 08. Disponível em: <http://monografias.fjp.mg.gov.br/bitstream/123456789/1690/1/Considerações%20sobre%20a%20criminalidade%20feminina%20no%20Brasil.pdf> Acesso em: 24 abr. 2019.

Logo depois, com o surgimento dos Estados absolutistas, às sanções com relação às bruxas se tornaram menos cruéis, visto que as mulheres foram consideradas tão inferiores, ao ponto de não merecerem castigo pelos crimes cometidos.⁴

Os primeiros estudos sobre a criminalidade feminina surgiram com o psiquiatra Cesare Lombroso, que escreveu o livro *“La Donna Delinquente, La Prostituta e La Donna Normale”*, o autor retomava a ideia da inferioridade da mulher, para ele as mulheres eram potencialmente mentirosas, frias, amorais e falsas.

No livro, o autor tentava diferenciar e traçar o perfil das mulheres normais, das prostitutas e das criminosas. Para Lombroso, a mulher delinquente seria identificada medindo o crânio e outros sinais físicos, como a assimetria craniana e facial, mandíbula, dentes irregulares, estrabismo, entre outros aspectos.⁵

Segundo Lombroso, existiam duas categorias de mulheres: aquelas más, masculinizadas e primitivas, e as civilizadas, femininas, seguidoras da lei.⁶ O autor afirmava que:

A criminosa feminina é menos típica fisiologicamente que os homens criminosos, uma vez que ela é menos essencialmente criminosa, já que todas as formas de degeneração fazem com que a criminosa se desvie de um patamar mais próximo que os homens, pois sendo organicamente conservadora (há pouca variedade e evolução), ela mantém as características do tipo “normal” mesmo quando desvia dele; e finalmente porque a beleza, sendo para ela de uma necessidade suprema, resiste aos assaltos da degenerescência.⁷

Em seu outro livro *“The Female Offender”*, ele classificou a mulher em oito categorias: criminosas natas, criminosas ocasionais, ofensoras histéricas, criminosas de paixão, suicidas, mulheres criminosas lunáticas, epiléticas e moralmente insanas.⁸

⁴ ALVES, 2017, op. cit., p. 183.

⁵ SILVIA, Edjane E. Dias. **A (des) construção da identidade social de mulher criminosa: estigmas, negociações e diferenças.** Pós-Graduação em Ciências Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, 2012, 30f, p. 6. Disponível em: <http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=0d6d4579fd82b210> Acesso em: 24 abr. 2019.

⁶ ANDRADE, Bruna Soares Angotti Batista de. **Entre as leis da ciência, do Estado e de Deus: surgimento dos presídios femininos no Brasil.** 2011, p.166 Dissertação do Mestrado – Universidade de São Paulo, Faculdade de filosofia, letras e ciências humanas. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8134/tde-11062012-145419/pt-br.php> Acesso em: 9 jun. 2019.

⁷ ANDRADE, loc. cit.

⁸ SILVIA, 2012, op. cit., p. 07.

Almeida, ao estudar as obras de Lombroso, revela que o autor classificou as mulheres em três categorias:

As criminosas-natas, que são o tipo mais perverso de estrutura monstruosa e com caracteres masculinos; as criminosas por ocasião, que apresentam características femininas, mas com tendência para o delito por influência do macho; e as criminosas por paixão, que atuam a partir de seu caráter animalesco, movidas pela forte intensidade de suas paixões. A primeira classificação vem da ideia de que a mulher, a partir de suas características apresenta traços de criminoso nato e, em comparação ao homem, tem o crânio mais volumoso e cérebro mais pesado, o que dá a mulher qualquer coisa de infantil e selvagem.⁹

Para Lombroso, as criminosas natas possuíam um tipo mais perverso, em razão da grande quantidade de caracteres degenerativos, era a que mais se aproximava dos homens. As criminosas por ocasião eram as dissimuladas, mas portadoras de características femininas, e por último, as criminosas por paixão que agem conforme a intensidade de suas paixões.¹⁰

O autor levava em conta, o fato das mulheres terem evoluído menos que o homem, e assumia uma posição de passividade, por conta da posição do óvulo comparada ao espermatozoide. No processo da criação humana (fecundação), são os espermatozoides, após verdadeira batalha de sobrevivência, que de forma ativa, se mobilizam, buscando alcançarem os óvulos, que passivamente, encontram-se alojados no útero no interior das tubas uterinas, justificando-se, portanto a inferioridade feminina na escala evolutiva.¹¹

Observa-se, que a mulher em várias etapas da história, foi colocada como um ser inferior, até mesmo para a prática de delitos.

Lombroso ainda expunha:

[...] duplamente excepcional: como mulher e como criminosa. Isso porque criminosas são exceções dentre as pessoas civilizadas, e as mulheres criminosas são exceções dentre os criminosos, sendo a forma natural feminina de regressão a prostituição, não o crime. Por ser uma dupla exceção, a criminosa feminina nata é um verdadeiro monstro.¹²

⁹ SILVIA, 2012, op. cit., p. 07.

¹⁰ FRANÇA, Marlene Helena de Oliveira. **Criminalidade e prisão feminina: Uma análise da questão de gênero.** UFBP. Membro do Núcleo de Direitos Humanos. Revista Ártemis, Vol. XVIII. 2014, 212-227f, p. 217. Disponível em: file:///D:/Downloads/22547-44696-1-PB.pdf Acesso em: 27 abr. 2019.

¹¹ FRANÇA, loc.cit.

¹² ANDRADE, 2012, op. cit., p. 07.

Muitos outros teóricos também seguiram o posicionamento de Lombroso, como Nelson Hungria, um dos elaboradores do Código Penal, considerava como crime sexual entendendo como uma ofensa à sociedade e, por isso, enquadrado na classificação abrangente dos "Crimes contra os Costumes", entendendo-se o termo "costumes", os hábitos da vida sexual aprovados pela moral prática e esse tipo de crime era qualificado como ofensivo à moral e aos bons costumes sociais. Eles vinculavam a mulher às suas características biológicas, e não aos aspectos culturais, suas visões eram baseadas na diferença da natureza anatômica e biológica do homem e da mulher.¹³

Somente com Durkheim que a criminalidade feminina começou a ser vista sob a luz de uma abordagem sociológica. As práticas criminais femininas começam a ter mais importância. Os crimes praticados pelas mulheres eram de difícil descoberta, por serem cometidos em locais mais restritos, o perfil de suas vítimas eram crianças e velhos. Isto pelo fato das mulheres, durante muito tempo, ter seu espaço restringido ao âmbito doméstico, portanto, a maioria de seus delitos eram cometidos no espaço do lar, sendo mais facilmente ocultá-los.¹⁴

As abordagens sociológicas da criminalidade feminina a partir das teorias de Émile Durkheim, sustentam-se pelo fato que toda sua obra busca demonstrar a força que o coletivo exerce sobre cada pessoa, ou seja, a prática do crime não depende do indivíduo e sim do meio social e que o crime é um fato social normal, dentro dos demais fatos sociais que caracterizam a dinâmica da sociedade.¹⁵

2.1 Surgimentos dos presídios femininos no Brasil

Ditas as questões alhures, há que se ressaltar que, gradativamente as prisões femininas começaram a ter notabilidade, de modo que os primeiros registros de mulheres presas revelam que se tratavam das escravas que ficavam em "prisões navios".

¹³ GAVRON, Eva Lucia. **Carne para alimento, mulher para o gozo**: o discurso jurídico e o feminismo na desocultação da violência sexual. Doutoranda em História: UFSC, 2005, p.157.

¹⁴ FRANÇA, 2014, op. cit., p. 217.

¹⁵ PIMENTEL, Elaine. **Criminologia e feminismo: um casamento necessário**. Mestra em sociologia: Universidade Federal de Alagoas, 2008, p.5 Disponível: http://www.susepe.rs.gov.br/upload/1367011744_Criminologia%20e%20feminismo%20um%20casamento%20necess%C3%A1rio.pdf. Acesso em: 9 jun. 2019.

O número de mulheres infratoras no Brasil era muito inferior ao número de homens infratores. Normalmente eram detidas por furtos simples, brigas, alcoolismo, e quando condenadas ficavam em locais improvisados, pois na época não achavam necessário custear estruturas para abrigar o pequeno número de infratoras.¹⁶

A Constituição Imperial do Brasil de 1824 e o Código Criminal de 1830 foram as primeiras estruturas legais a tratarem sobre o encarceramento no Brasil. O referido Código Criminal dispunha sobre a separação por sexo e impedia que as mulheres fossem julgadas grávidas.¹⁷

Logo depois, o Código Penal de 1890 com o decreto 847, aboliram os castigos corporais, mas ainda não mencionava sobre os presídios específicos para as mulheres. Então, somente em 1940, com o decreto Lei 2.848, estabeleceu que as mulheres deveriam cumprir pena em um estabelecimento próprio e que, na ausência deste, em secção adequada na penitenciária.¹⁸

A construção dos presídios teve diversas contribuições, como dos penitenciaristas José Gabriel de Lemos Britto e Vitorio Caneppa e da Congregação de Nossa Senhora Caridade do Bom Pastor D'Angers.

Lemos de Britto participou da elaboração do anteprojeto do Código Penitenciário do Brasil, onde ele fez a seguinte exposição:

Ao lado da mulher honesta e de boa família condenada por um crime passional ou culposo, ou que aguarda julgamento, seja por um aborto provocado por motivo de honra, seja por um infanticídio determinado muita vez por um crime psíquico de fundo puerperal, estão as prostituídas mais sórdidas vindas como homicidas da zona do baixo meretrício, as ladras reincidentes, as mulheres portadoras de tuberculose, sífilis e moléstias venéreas ou de pele, hostis à higiene, quando não atacadas de satírfase, tipos acabados de ninfômanas, que submetem ou procuram submeter pela força as primeiras aos mais repugnantes atos de homossexualismo.¹⁹

O anteprojeto foi entregue ao Ministro da Justiça, e é possível identificar uma “escala de criminosas”, separadas por tipos de mulheres e tipos de crime,

¹⁶ SANTOS, Jahyra Helena P; SANTOS, Ivanna Pequeno dos Santos. **Prisões**: Um aporte sobre a origem do encarceramento feminino no Brasil. Site Publica Direito. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=c76fe1d8e0846243>. Acesso em: 25 abr.2019

¹⁷ SANTOS, loc. cit.

¹⁸ SANTOS, loc. cit.

¹⁹ ANDRADE, 2011, op. cit., p.160.

enquanto as mulheres honestas eram associadas aos crimes mais amenos, as “impuras” eram associadas aos crimes mais sórdidos, como o homicídio.²⁰

As primeiras instituições prisionais femininas foram administradas pelas Irmãs da Congregação de Nossa Senhora Caridade do Bom Pastor D’Angers. O Instituto Bom Pastor, foi fundado na França em 1829 e tinha como principal objetivo acolher jovens mulheres excluídas ou em situação de risco.²¹ Acreditavam que com orações e trabalhos domésticos, conseguiriam a ressocialização da mulher.

Soares e Ilgenfritz afirmavam:

Dedicadas às prendas domésticas de todo tipo (bordado, costura, cozinha, cuidado da casa e dos filhos e marido) elas estariam aptas a retomar ao convívio social e da família, ou, caso fossem solteiras, idosas ou sem vocação para o casamento, estariam preparadas para a vida religiosa.²²

Nota-se a persistência do entendimento de que a mulher era um ser doméstico, e que se elas cometeram um crime foi porque não estava fazendo seus afazeres do lar. O presídio seria um treinamento para que elas voltassem para o lugar de onde nunca deveriam ter saído: uma casa, realizando as atividades domésticas.²³

As atividades do presídio foram iniciadas em 17 de julho de 1942, recebendo sete sentenciadas, todas eram domésticas e cinco eram analfabetas. Cinco delas deveriam cumprir pena por homicídio, uma por aborto e uma por estelionato.²⁴

Em 15 de outubro de 1962, o Decreto nº 40.905 criou o presídio Feminino de Tremembé, e iniciou com a transferência de treze sentenciadas. O mencionado presídio era destinado ao recolhimento de mulheres condenadas as penas de reclusão e de detenção e medida de segurança. O decreto determinava que a direção

²⁰ ANDRADE, 2011, op. cit., p161.

²¹ RONCHI, 2017, op. Cit., p 05.

²² SILVA, Iranilton Trajano da. **Uma Breve Análise Histórica E Legal Sobre O Encarceramento Feminino No Brasil**. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 13, no 1176. 2014. Disponível em: <https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/3636/uma-breve-analise-historica-legal-encarceramento-feminino-brasil>. Acesso em: 28 abr. 2019.

²³ PAIXÃO, Mayara. **Primeira Penitenciária feminina do Brasil era administrada pela igreja Católica**. 2019. Agência Universitária de Notícias. Disponível em: <https://paineira.usp.br/aun/index.php/2017/10/02/primeira-penitenciaria-feminina-do-brasil-era-administrada-pela-igreja-catolica/> Acesso em: 27 mai. 2019.

²⁴ ARTUR, Angela Teixeira. **Práticas do encarceramento feminino: presas, presídios e freiras**. Tese de doutorado: Universidade de São Paulo, 2017, p. 69. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8138/tde-04082017-193834/pt-br.php> Acesso em: 27 abr. 2019.

fosse também entregue a Congregação de Nossa Senhora da Caridade do Bom Pastor de Angers.²⁵

Além da rotina de orações e trabalhos, existia a presença de crianças no cotidiano, os presídios continham berçários monitorados por guardas para que as mães mantivessem contato com os seus filhos.²⁶

No regulamento da época, as crianças de até três anos de idade poderiam ficar em companhia de suas mães nos presídios.

Artigo 6º. A mulher mãe, recolhida à Seção, poderá tem em sua companhia o filho até a idade de três anos.

A administração providenciará o estabelecimento de seção especial para as crianças que podem ficar em companhia das mães e para as que no presídio nascerem devendo o regulamento facilitar o contato das mães com os filhos tantas vezes quantas sejam necessárias, por dia ou durante a noite, a juízo da direção e do médico.²⁷

Para os filhos das detentas acima de três anos, a Congregação organizava festejos, onde participavam até mesmo os filhos das guardas e as crianças que moravam na vizinhança no presídio.

Durante a gestão do Bom Pastor, a quantidade de mulheres reclusas era bem menor comparado à quantidade de homens reclusos, um dos motivos era que o presídio era direcionado a infratoras já sentenciadas, não abrigava provisoriamente.

28

A congregação de Nossa Senhora da Caridade do Bom Pastor de Angers rescindiu o contrato de administração da Penitenciária feminina da capital em setembro de 1977, e do presídio de Tremembé em julho de 1980.²⁹

A única penitenciária projetada para a mulher era a de Bangu, existiam alguns requisitos para a estrutura ideal, dentre eles destacam-se: o investimento de um modelo penitenciário misto, com trabalho agrícola, espaço para abrigar, no mínimo, sessenta condenadas e vinte processadas, isolamento entre processadas e

²⁵ ARTUR, 2017, op. cit., p. 79.

²⁶ ARTUR, 2017, op. cit., p. 179.

²⁷ BRASIL. **Decreto-lei nº 12.116, 11 de agosto de 1941**. Brasília: Senado, 1941. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/decreto.lei/1941/decreto.lei-12116-11.08.1941.html>. Acesso em: 27 abr. 2019.

²⁸ ARTUR, 2017, op. cit., p. 182.

²⁹ ARTUR, 2017, op. cit., p. 167.

condenadas e espaço para abrigar crianças e suas mães, especialmente no período de amamentação.³⁰

Nota-se que já se preocupava com a questão da maternidade no cárcere, e de que forma poderia conciliar o ambiente prisional com o desenvolvimento da criança. Lemos de Britto, defendia que, inclusive, deveria ter creche para os filhos das detentas.³¹

O princípio da individualização da Pena, previsto no artigo 5º, inciso XLVI da Constituição Federal de 1988, já se constituía em objeto de preocupação quanto à questão da pena aplicada a mãe, passar para o filho.

³⁰ RONCHI, 2017, op. cit., p. 06.

³¹ RONCHI, 2017, op. cit., p. 06.

3 CRIMINALIDADE FEMININA

Nos dias atuais, o estudo sobre a criminalidade feminina ainda é muito negligenciado e não muito debatido, pois, a ideia que ainda se tem de criminoso é a do homem que viola as leis.

A maioria dos operadores de direito tem ainda uma visão, de que as mulheres só cometem crimes em locais restritos e que estão ligados ao seu estado fisiológico. A criminalidade feminina estaria ligada aos seguintes crimes: o infanticídio, aborto, furto, homicídio passional. Além desses crimes, elas estariam associadas como cúmplices de seus maridos e companheiros, sendo o homem o influenciador a levar a mulher ao mundo do crime.³²

Estudiosos ainda afirmam, que os crimes praticados pelas mulheres não há tanto interesse em investigar como nos crimes que os homens cometem, e que até mesmo, muitos crimes não são denunciados pelas vítimas.³³

Um dos fatores que levam a mulher a delinquir, é o abandono familiar ainda quando criança, o acompanhamento da família no desenvolvimento da criança é fundamental para um futuro mais próspero. Além do desamparo emocional, tem o desamparo financeiro, muitas delas abandonam os estudos para trabalhar e sustentar os filhos, na maioria das vezes tem que sustentar os filhos sozinhas, o que levam elas a praticarem alguns delitos para arrecadar um dinheiro extra.

Nana Queiroz fala sobre a questão:³⁴

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 no decorrer dos anos. Dados comprovam a teoria. Os delitos mais comuns entre mulheres são aqueles que podem funcionar como complemento de renda.³⁵

³² ALVES, 2017, op. cit., p. 191.

³³ ALVES, 2017, op. cit., p. 192.

³⁴ QUEIROZ, Nana, *apud* DAVIM, Brenda Karolina Guedes; LIMA, Cátia Santos. **Criminalidade Feminina: Desestabilidade Familiar e as várias faces do abandono**. 2016, p. 140. Revista Transgressões. Curso de Direito UFRN – Natal, Rio Grande do Norte. Disponível em: file:///D:/Downloads/11791-Texto%20do%20artigo-34413-1-10-20170408%20(2).pdf. Acesso em: 25 abr. 2019.

³⁵ DAVIM; LIMA, 2016, op. cit., p. 141.

A influência do companheiro, como já mencionado, também é um fator que leva muitas mulheres a cometerem crimes. Muitas delas descobrem somente depois o envolvimento do parceiro em condutas criminosas, e entendem que a melhor coisa é apoiar o marido. Logo, elas começam a prestar “favores” aos seus companheiros, que na maioria das vezes, é para o transporte de drogas dentro do próprio corpo, as chamadas “mulas”.³⁶

Existem aquelas, que cometem crimes mais graves, como os atentados contra a vida, mas isso caracteriza uma exceção, geralmente as mulheres que cometem esses crimes, tiveram algum trauma no passado quando crianças, como abusos e violências domésticas.³⁷

Logo, percebe-se que na maioria das vezes, o que influencia a mulher delinquir é a infância e a adolescência, em famílias desestruturadas, passando para o casamento com o marido ou companheiro também desestruturado.

Imperioso, no entanto, atentar-se para as inegáveis alterações que se processam em nossa sociedade no que tange a questão da participação da mulher no mundo do crime, que conforme estudos elaborados pelo Conselho Nacional de Justiça, a população carcerária feminina subiu de 5.601 para 37.380, um crescimento de 567% em 15 anos. A maioria das prisões é oriunda do envolvimento com o tráfico de drogas.³⁸

O diretor geral do Departamento Penitenciário Nacional do Ministério da Justiça justifica que: “Há uma tendência de crescimento da população carcerária feminina e por isso é preciso dar visibilidade para essa questão. Somente tendo um quadro real da situação é possível orientar políticas públicas eficazes”.³⁹

Atualmente, impõe-se destacar, que a criminalidade feminina ainda não vem sendo objeto do aprofundamento de estudos, conforme o tema requer, constatando-se, no entanto, expressivo crescimento no número de mulheres envolvidas na criminalidade por opção, seduzidas ou movidas pela “adrenalina”, integrando grandes facções na busca de emoção e prazer.

³⁶ DAVIM; LIMA, 2016, op. cit., p. 142.

³⁷ DAVIM; LIMA, 2016, op. cit., p. 142.

³⁸ FERNANDES, Waleiska. **População carcerária feminina aumentou 567% em 15 anos no Brasil.** Agência CNJ de notícias. Conselho Nacional de Justiça, 2015. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80853-populacao-carceraria-feminina> Acesso em: 9 jun. 2019.

³⁹ FERNANDES, loc.cit.

O protagonismo da mulher no mundo do crime é uma realidade, ensejando assim que os operadores do Direito e estudiosos do assunto voltem suas atenções, aprofundo estudos com vistas a descortinar este fenômeno social, cujos reflexos sociais são imensuráveis, considerando o novo papel ocupado pela mulher em nossa sociedade.

4 DADOS SOBRE O APRISIONAMENTO FEMININO

Com base no INFOPEN, que é um sistema de informações de estatísticas do sistema penitenciário brasileiro de 2016, o Brasil se encontra em quarto lugar na posição mundial de população prisional feminina, ficando atrás somente dos Estados Unidos (211.870), que ocupa o primeiro lugar, da China (107.131) em segundo lugar, e a Rússia (48.478) em terceiro lugar. A população prisional feminina no Brasil é de 42.355, com 27.029 vagas para as mulheres, com um déficit de 15.326.⁴⁰

Em 2016 houve um aumento de 656% de mulheres encarceradas com relação ao total registrado em 2000. O Estado de São Paulo concentra 36% de toda população prisional feminina do país, com 15.104 mulheres presas, seguido pelos estados de Minas Gerais, Paraná e Rio de Janeiro.⁴¹

Quanto à natureza e o tipo de regime, o relatório afirma que 32% das mulheres são condenadas em pena privativa de liberdade em regime fechado; 16% em regime semiaberto; 7% regime aberto; 0% com medida de segurança (internação ou tratamento ambulatorial). E ainda, 45% das presas não haviam sido ainda julgadas e condenadas até junho de 2016.⁴²

Com relação à destinação dos estabelecimentos prisionais de acordo com gênero, somente 7% são destinados ao público feminino, enquanto 74% aos homens. E 17% são estabelecimentos mistos, onde existem celas específicas para as mulheres, mas dentro do estabelecimento prisional masculino.⁴³

As unidades femininas destinam-se maior parte para o cumprimento de pena em regime fechado (53% das unidades), e as unidades mistas, destinam-se ao cumprimento do regime semiaberto (3%).⁴⁴

A taxa de ocupação no sistema prisional feminino é de 156,7%, o que quer dizer quem em um espaço destinado a 10 mulheres encontram-se custodiadas

⁴⁰ BRASIL. Depen. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias**. Infopen Mulheres. 2º ed. 2016, p. 10. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen-mulheres/infopenmulheres_arte_07-03-18.pdf. Acesso em: 24 abr. 2019.

⁴¹ BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 14-15.

⁴² BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 19-20.

⁴³ BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 22-23.

⁴⁴ BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 23.

16 mulheres no cárcere. Nas unidades mistas, possui 25 custodiadas em um espaço destinado a apenas 10.⁴⁵

Com relação aos estabelecimentos com local específico para visitação, 41% dos estabelecimentos contam com o local para a realização da visita íntima, e nos estabelecimentos mistos 34%. No primeiro semestre de 2016 foram realizadas em média 5,9 visitas por pessoa nos estabelecimentos femininos e mistos.⁴⁶

Acerca de estabelecimentos penais que possuem cela adequada para gestante, lactantes, apenas 14% das unidades femininas e mistas contam com berçário e espaços destinados a bebês com até dois anos de idade, que somam uma capacidade total de receber 467 bebês.⁴⁷

Para as crianças acima de dois anos, apenas 3% dos estabelecimentos prisionais possuem espaço para a creche, somando uma capacidade total para receber 72 crianças.⁴⁸

Em todo o Brasil 24% das mulheres privadas de liberdade trabalham internamente e externamente em atividades laborais. E apenas 25% estão envolvidas em alguma atividade educacional.⁴⁹

Com relação ao número de estrangeiros presentes nas unidades prisionais brasileiras, foi constatado 529 cidadãs estrangeiras, e que a maioria são proveniente do continente americano (323), seguido da África (120). 63% delas se encontram custodiadas no Estado de São Paulo.⁵⁰

Apenas 1% da população prisional feminina possui deficiência, somando cerca de 220 mulheres encarceradas com deficiência. 162 com deficiência intelectual, 30 com deficiência física, 17 com deficiência auditiva, 10 com deficiência visual e uma com deficiências múltiplas. Somente 23% se encontram em unidades adaptadas para suas condições, enquanto 60% encontram-se em unidade não adaptadas e 17% em unidades parcialmente adaptadas.⁵¹

Sobre o tipo penal, os crimes relacionados ao tráfico de drogas correspondem a 62% das incidências criminais pelo qual elas foram condenadas, três em cada cinco mulheres estão encarceradas por tráfico de drogas. O crime de

⁴⁵ BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 35.

⁴⁶ BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 26-27.

⁴⁷ BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 32.

⁴⁸ BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 33.

⁴⁹ BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 69.

⁵⁰ BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 48-49.

⁵¹ BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 46-47.

associação corresponde a 16%; roubo 11%; furto 8%; latrocínio 1%; desarmamento 2% outros 10%.⁵²

Quanto à taxa de mortalidade, de um total de 25,8 de óbitos. 19,6 óbitos naturais; 0,6 óbitos criminais; 4,8 óbitos suicídio; 0,3 óbitos acidentais e 0,6 óbitos com causa desconhecida.⁵³

4.1 Perfil da mulher privada de liberdade

Com relação à faixa etária, o relatório afirma que metade da população prisional feminina é formada por jovens de 18 a 25 anos. Existem 101,9 jovens presas para cada 100 mil mulheres brasileiras com mais de 18 anos, enquanto que a taxa de mulheres com mais de 30 anos é equivalente a 36,4 para cada grupo de 100 mil mulheres acima de 18 anos. Os estados que mais se destacam com jovens presas é o Acre, Pará, Rio Grande do Norte, Sergipe e Tocantins.⁵⁴

No que se refere à raça, cor, etnia, 62% das mulheres encarceradas são compostas por negras. Existem 62 mulheres negras privadas de liberdade para cada grupo de 100 mil mulheres negras e 40 mulheres brancas encarceradas para cada grupo de 100 mil mulheres brancas.⁵⁵

Quanto à escolaridade, o relatório constatou que 66% da população prisional feminina não acessaram o ensino médio, apenas 15% concluiu o ensino médio. Verificou que 2% são analfabetas; 3% alfabetizadas sem cursos regulares; 45% ensino fundamental incompleto; 15% ensino fundamental completo; 17% ensino médio incompleto; 15% ensino médio completo; 2% ensino superior incompleto; 1% ensino superior completo. Os estados de Alagoas, Paraíba, Piauí e Rio Grande do Norte são os estados com maior índice de mulheres analfabetas encarceradas.⁵⁶

No tocante ao estado civil, destaca-se a concentração de solteiras, representando 62% da população prisional. 23% em união estável; 9% casadas; 2% separadas judicialmente; 2% divorciadas e 2% viúvas.⁵⁷

⁵² BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 53-54.

⁵³ BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 64-65.

⁵⁴ BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 38-39.

⁵⁵ BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 40-41.

⁵⁶ BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 43.

⁵⁷ BRASIL. Depen, 2016, op. cit. p. 44.

5 DOS PRINCÍPIOS E DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEIS À TEMÁTICA

Para uma melhor compreensão sobre o assunto, é necessário fazer uma análise sobre alguns princípios que norteiam o tema. Mesmo antes de todos nascerem, os princípios têm a função de proteger todos os seres humanos, e em especial as crianças e adolescentes.⁵⁸

Na prática, muitas crianças vivem longe dessas proteções, mas os seguintes princípios devem ser assegurados a todas e qualquer crianças, inclusive aquelas que têm que passar seus primeiros dias no ambiente carcerário ou que estão sendo gestadas no mesmo.⁵⁹

5.1. Do Princípio da Dignidade Humana

O princípio da dignidade da pessoa humana está entres os princípios fundamentais da República Federativa do Brasil em seu artigo 1º, inciso III, que normatiza o seguinte:⁶⁰

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 fundamento:

[...]

III- a dignidade da pessoa humana;

[...] ⁶¹

Com relação às crianças e adolescentes, o citado princípio está expresso duas vezes na Constituição Federal, no artigo 1º e no artigo 227, mostrando a importância dos que estão nessa faixa etária.⁶²

Ingo Wolfgang Sarlet afirma acerca da dignidade da pessoa humana:⁶³

⁵⁸ PAGNOZZI, Bárbara Calazans. **Maternidade atrás das grades**: A falta da dignidade dos filhos nascidos no cárcere. Monografia de Graduação: Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo, 2018, p. 18.

⁵⁹ PAGNOZZI, loc. cit.

⁶⁰ PAGNOZZI, loc. cit.

⁶¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm Acesso em: 13 out. 2019.

⁶² PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 20.

⁶³ RODRIGUES, Lincoln Almeida. **Dignidade da Pessoa Humana**: do conceito a sua elevação ao status de princípio constitucional. Juris Way – Sistema Educacional Online. 2012. Disponível em: https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=7021. Acesso em: 01 set. 2019.

[...] qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em 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, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida.

5.2 Do Princípio da Intranscendência da Pena

O princípio da intranscendência preconiza que somente o condenado responderá pelo fato praticado, pois a pena não pode passar da pessoa do condenado. Tal princípio está previsto no artigo 5º, inciso XLV da Constituição Federal.⁶⁴

Diante disso, fica evidente a violação deste princípio no que diz respeito às mães encarceradas e seus filhos, visto que, a pena ultrapassa o limite individual e singular, expandindo-se aos seus filhos.⁶⁵

O artigo 9º do Estatuto da Criança e do Adolescente ressalva que o poder público também deve propiciar condições adequadas para a amamentação aos filhos de mães encarceradas. A amamentação também é responsabilidade do governo, comunidades e profissionais da saúde, como entende a Organização Pan-Americana da Saúde/Organização Mundial da Saúde (OPAS/OMAS).⁶⁶

Atualmente a situação da mulher encarcerada é precária e piora quando se trata da mulher encarcerada com filho, onde a criança acaba sendo a maior vítima. A criança que é submetida a esse ambiente, pode trazer a ela, no decorrer do seu crescimento, traumas psicológicos, por conta da sua limitação na infância, pela restrição de sua liberdade desde cedo.⁶⁷

Mas, a separação da mãe e do recém-nascido também pode acarretar problemas, visto da importância da amamentação materna, e a afetividade da mãe que é de extrema importância para a evolução da criança.⁶⁸

⁶⁴ ALONSO, Marcelo. **Em que consiste o princípio da responsabilidade pessoal no direito penal.** Jusbrasil. Disponível em: <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/2118340/em-que-consiste-o-principio-da-responsabilidade-pessoal-no-direito-penal-marcelo-alonso> Acesso em: 1 set. 2019.

⁶⁵ SILVA, Michelly Eduarda da; PEREIRA, Renata Dias. **Mães do cárcere:** A transcendência, violação e etiquetamento dos filhos dos cárceres. 2019, p. 06. Disponível em: <https://multivix.edu.br/wp-content/uploads/2019/01/revista-cosmos-academico-v01-n05-artigo-03.pdf> Acesso em: 31 ago. 2019.

⁶⁶ SILVA; PEREIRA, loc.cit.

⁶⁷ SILVA; PEREIRA, loc.cit.

⁶⁸ SILVA; PEREIRA, 2019, op. cit., p. 07.

5.3 Do Princípio da Proteção Integral à Criança e ao Adolescente

O princípio da proteção integral à criança e ao adolescente tem como origem legal a Constituição Federal em seu artigo 227, onde o constituinte estabeleceu como dever da família, da sociedade e do Estado, assegurar a criança, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência família e comunitária.⁶⁹

Munir Cury entende da seguinte forma o princípio:⁷⁰

Deve-se entender a proteção integral como conjunto de direitos que são próprios apenas dos cidadãos imaturos; estes direitos, diferentemente daqueles fundamentais reconhecidos a todos os cidadãos, concretizam-se em pretensões nem tanto em relação a um comportamento negativo (abster-se da violação daqueles direitos) quanto a um comportamento positivo por parte da autoridade pública e dos outros cidadãos, de regra dos adultos encarregados de assegurar esta proteção especial. Em força da proteção integral, crianças e adolescentes tem o direito de que os adultos façam coisas em favor deles.

A criança é uma pessoa em formação que ainda depende dos cuidados de terceiros para que resguardem os seus bens jurídicos fundamentais, até que se tornem plenamente desenvolvidos fisicamente, mentalmente, moralmente, espiritualmente e socialmente.⁷¹

O Estatuto da Criança e do Adolescente também tem um artigo que assegura essa prioridade na proteção:⁷²

O dispositivo prevê:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo na proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade. Parágrafo único. Os direitos nesta lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia, cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social,

⁶⁹ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 20.

⁷⁰ NOGUEIRA, Wesley. **Princípio da proteção integral da criança e do adolescente**. 2014. Jusbrasil. Disponível em: <https://wgomes92.jusbrasil.com.br/artigos/140564425/principio-da-protECAo-integral-da-crianca-e-do-adolescente>. Acesso em: 13 out. 2019.

⁷¹ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 20.

⁷² PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 20.

religião e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem.

Vinicius Spíndola Campelo ainda explica:

A criança e o adolescente devem ser protegidos, em razão de serem pessoas em desenvolvimento e dotadas de dignidade. Vários movimentos na defesa dos direitos das crianças e do adolescente foram responsáveis pela inclusão do texto constitucional dos princípios básicos da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança. Assim, de forma inédita, a atual Carta Magna introduziu, no art. 227, a declaração especial dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, proclamando a doutrina jurídica de proteção integral. A doutrina da proteção integral assegura entre os direitos fundamentais da criança e do adolescente o direito à vida, à saúde, à educação, à liberdade, ao respeito, à dignidade, juntamente com o convívio familiar.⁷³

Diante disso, é necessário analisar se o princípio da proteção integral esta sendo aplicadas as crianças encarceradas com suas mães e se as prisões estão preparadas para assegurar os direitos dessas crianças.⁷⁴

5.4 Do Princípio da Convivência Familiar

O decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990, que promulgou a Convenção sobre os direitos das crianças, destaca que lugar da criança é junto com a sua família e que esta família deve ser seu lar. A criança precisa de carinho e acolhimento em um ambiente de felicidade, amor e compreensão.⁷⁵

Nesta perspectiva, Vinicius Spíndola Campelo afirma:

O princípio da convivência familiar é um dos direitos da criança e do adolescente elencados no artigo 227 da Constituição Federal. É um direito que tem o filho, um dever imposto à família, pois é por meio da convivência família que se constrói o amor, e todas as necessidades que uma criança tem para que cresça de forma saudável, tanto fisicamente, quanto emocionalmente.⁷⁶

⁷³ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 21.

⁷⁴ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 21.

⁷⁵ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 22.

⁷⁶ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 22.

O melhor lugar para o bom desenvolvimento de toda criança é com sua família, e é um grande desafio aplicar esse princípio as crianças com mães encarceradas.⁷⁷

5.5 Do Princípio do Melhor Interesse da Criança

O interesse da criança é o primeiro a ser protegido, por serem consideradas mais sensíveis e frágeis. As leis e as políticas públicas devem colocar em primeiro lugar a preocupação com o desenvolvimento infantil.⁷⁸

Com relação às crianças com mães encarceradas, o interesse daquelas, deve vir antes do interesse da mãe e o interesse do Estado de punir as mães.⁷⁹

Vinicius Spíndola Campelo afirma:

Este princípio expõe a prioridade que deve ser oferecida às crianças e adolescentes, como sujeitos de direito, e indivíduos que comportarão o futuro do país. No entanto, tal prioridade tem limites, pois aqui se fala em prioridades e não em exclusão de outros direitos e interesses seja de adultos, mulheres ou idosos. Em resumo, não mais poderá ser considerado de forma absoluta dos interesses do Estado ou dos pais, deixando os interesses dos filhos descobertos.⁸⁰

5.6 Da Primeira Infância

Em março de 2016, foi aprovada e promulgada a lei 13.257 que criou o Marco Legal da Primeira Infância, com o objetivo de organizar políticas públicas, voltadas para melhorar as condições das gestantes e crianças até 06 anos de idade.⁸¹

A lei dispõe:

Art. 3º A prioridade absoluta em assegurar os direitos das crianças, do adolescente e do jovem, nos termos do art.227 da Constituição Federal e do art. 4º da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, implica o dever do Estado de estabelecer políticas, planos, programas e serviços para a primeira infância que atendam às especificidades dessa faixa etária, visando garantir seu desenvolvimento integral.⁸²

⁷⁷ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 23.

⁷⁸ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 23.

⁷⁹ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 23.,

⁸⁰ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 23.

⁸¹ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 24.

⁸² BRASIL. **Lei n 13.257, de 8 de março de 2016**. Brasília: Senado, 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm Acesso em: 13 out. 2019.

O artigo 4º define as principais políticas públicas voltadas para esta faixa etária:

Art. 4º As políticas públicas voltadas ao atendimento dos direitos da criança a primeira infância serão elaboradas e executadas de forma a:

- I- atender ao interesse superior da criança e à sua condição de sujeito de direitos e de cidadã;
- II- incluir a participação da criança na definição das ações que lhe digam respeito, em conformidade com suas características etárias e de desenvolvimento;
- III- respeitar a individualidade e os ritmos de desenvolvimento das crianças e valorizar a diversidade da infância brasileira, assim como as diferenças entre as crianças em seus contextos sociais e culturais;
- IV- reduzir as desigualdades no acesso aos bens e serviços que atendam aos direitos da criança na primeira infância, priorizando o investimento público na promoção da justiça social, da equidade e da inclusão sem discriminação da criança;
- V- articular as dimensões éticas, humanista e política da criança cidadã com as evidências científicas e a prática profissional no atendimento da primeira infância;
- VI- adotar abordagem participativa, envolvendo a sociedade, por meio de suas organizações representativas, os profissionais, os pais e as crianças, no aprimoramento da qualidade das ações e na garantia da oferta dos serviços;
- VII- articular as ações setoriais com vistas ao atendimento integral e integradas;
- VIII- descentralizar as ações entre os entes da Federação;
- IX- promover a formação da cultura de proteção e promoção da criança, com apoio dos meios de comunicação social.⁸³

Fazendo análise dos incisos do artigo, no inciso I fica evidente que a criança também é um sujeito de direito, e tem seu interesse protegido antes de qualquer outro sujeito.⁸⁴

O inciso II, salienta que a criança também deve ser ouvida quando o assunto for de seu interesse, mostrando que a criança também tem cidadania.⁸⁵

O inciso III, quando diz que as políticas públicas devem “respeitar a individualidade e os ritmos de desenvolvimento da criança”, está querendo dizer que nenhuma criança ou família é igual, e estas diferenças devem ser respeitadas.⁸⁶

O inciso IV, fala também sobre reduzir as desigualdades, e devem ser priorizados os investimentos públicos na busca da justiça, equidade sem discriminação.⁸⁷

⁸³ BRASIL, loc.cit.

⁸⁴ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 27.

⁸⁵ PAGNOZZI, loc. cit.

⁸⁶ PAGNOZZI, loc. cit.

⁸⁷ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 28.

O inciso V reafirma a cidadania da criança. O VI, normatiza que o interesse da criança é também interesse do Estado, da sociedade, e, portanto, todos são responsáveis por cuidar delas, garantindo-lhes um futuro melhor.⁸⁸

O inciso VII alerta que as ações desenvolvidas, sejam relacionadas umas com as outras, não sendo uma ação isolada, todos devem trabalhar juntos (sociedade, Estado e família). O inciso VIII explica que todos os entes da Federação (a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal) tem responsabilidade pelas políticas públicas de proteção à primeira infância.⁸⁹

E por último, o inciso IX trata, de que é preciso criar uma cultura de proteção, mostrando que todos são responsáveis pelas crianças, utilizando meios de comunicação, como rádios, televisão, internet, entre outros.⁹⁰

O paragrafo único ainda finaliza, reafirmando que a criança é um sujeito de direito, e não um objeto, como antes era considerado.

Diz ele:

Parágrafo único. A participação da criança na formulação das políticas e das ações que lhe dizem respeito tem o objetivo de promover sua inclusão social como cidadã e dar-se-á de acordo com a especificidade de sua idade, devendo ser realizada por profissionais qualificados em processos de escuta adequado às diferentes formas de expressão infantil.⁹¹

E por fim, o artigo 5º do Marco legal da Primeira infância, estabelece as áreas prioritárias:

Art. 5º Constituem áreas prioritárias para as políticas públicas para a primeira infância a saúde, a alimentação e a nutrição, a educação infantil, a convivência familiar e comunitária, a assistência social à família da criança, a cultura, o brincar e o lazer, o espaço e o meio ambiente, bem como a proteção contra toda forma de violência e de pressão consumista, a prevenção de acidentes e a adoção de medidas que evitem a exposição precoce à comunicação mercadológica.⁹²

Não se pode olvidar que os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis e qualquer violação quanto ao seu pleno exercício precisa ser vergastada com todo rigor.

⁸⁸ PAGNOZZI, loc. cit.

⁸⁹ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 29.

⁹⁰ PAGNOZZI, loc.cit.

⁹¹ BRASIL, 2016, s.p.

⁹² BRASIL, 2016, s.p.

Assim sendo, impõe-se que o Estado zele e garanta o cumprimento da legislação, não mensurando esforços no sentido de que políticas públicas sejam implementadas com a finalidade de viabilizar a plena eficácia dos preceitos legais positivados.

6 A MATERNIDADE E O CÁRCERE

Um dos maiores problemas do encarceramento feminino está ligado com a gravidez e a maternidade dentro do cárcere, por ser um momento de muita sensibilidade, exigem-se cuidados e condições especiais nesses casos. A diferença

entre os homens presos e as mulheres presas, é que aqueles enquanto encarcerados deixam seus filhos com a família, não importando a idade, enquanto as mulheres levam com elas os que estão sendo gestados e as que estão em período de amamentação, necessitando, portanto, de estruturas adequadas.⁹³

6.1 Legislação Brasileira Sobre a Maternidade

No âmbito internacional, o principal documento que abordou sobre o aprisionamento feminino foram as Regras de Bangkok, onde o governo brasileiro participou da elaboração, e que foi redigido em dezembro de 2010 na Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas.⁹⁴

O princípio básico das Regras de Bangkok é a necessidade de considerar as diferentes necessidades da mulher encarcerada. Os principais pontos estabelecidos nas regras têm relação com a higiene pessoal, atendimento médico específico, cuidados com a saúde mental, prevenção de doenças sexualmente transmissíveis, cuidados especiais com gestantes e lactantes, estrangeiras, minorias e deficientes.⁹⁵

Com relação às mães encarceradas, as regras estabelecem que deve ser incentivado e facilitado o contato da mulher com seus filhos, e as visitas que envolvem crianças devem ser realizadas em um ambiente adequado, e que elas devem ter permissão de tomar as providências necessárias em relação aos filhos, incluindo a possibilidade de suspender a medida privativa de liberdade, levando em consideração o melhor interesse da criança.⁹⁶

Contudo, apesar do Brasil ajudar nas negociações para a elaboração das Regras de Bangkok, não foram criadas políticas públicas para a sua aplicação, mesmo sendo um compromisso internacional assumido pelo país.

Na Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso L, garante as presidiárias condições para que possam permanecer com seus filhos durante a amamentação. Bem como no mesmo artigo, inciso XLV, contempla o princípio da

⁹³ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 06.

⁹⁴ RONCHI, 2017, op. cit., p. 08

⁹⁵ OLIVEIRA, Fabio Silva de. **Regras de Bangkok e encarceramento feminino**. Canal Ciências Criminais. 2017, s.p. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/regras-de-bangkok-encarceramento/> Acesso em: 09 out. 2019.

⁹⁶ OLIVEIRA, loc. cit.

personalidade, onde diz que “nenhuma pena passara da pessoa do condenado”, princípio este, intimamente ligado ao tema maternidade no cárcere.⁹⁷

Na Lei de Execução Penal, prevê em seu artigo 83, §2º que os estabelecimentos penais destinados às mulheres serão dotados de berçário, onde as condenadas possam cuidar e amamentar seus filhos, até seis meses de idade. Na mesma lei, no artigo 89, dispõe que as penitenciárias femininas serão dotadas de seção para gestante e parturiente e creche para crianças maiores de seis meses e menores de sete anos.⁹⁸

Na resolução nº 3, de 15 de julho de 2009, do Conselho de Política Criminal e Penitenciária, o tempo de convivência entre mães e bebês dentro dos estabelecimentos prisionais e sua separação, foi estabelecido o prazo mínimo de um ano e seis meses de permanência da criança com a mãe, e que passando este período, deve ser iniciado o processo de separação. Dessa forma, a criança teria dois anos para permanecer com a mãe dentro da prisão.⁹⁹

A portaria Interministerial nº 210 de 2014 – Política Nacional de Atenção às Mulheres em Situação de Privação de Liberdade e Egressas do Sistema Prisional tem como principal objetivo propor medidas no tratamento tanto da criança quanto da mulher.¹⁰⁰

No Estatuto da Criança e do Adolescente, dispõe em seu artigo 9º a possibilidade de dar condições adequadas ao aleitamento materno, inclusive aos filhos de mães encarceradas.¹⁰¹

No Código de Processo penal, em seu artigo 318, inciso IV, dispõe sobre a possibilidade de substituição da prisão preventiva para prisão domiciliar para mulheres grávidas e as que possuem filhos de até doze anos.¹⁰²

Nota-se que a legislação brasileira esta repleta de dispositivos que garante as mães e aos seus filhos direitos e condições mínimas no ambiente carcerário, mas que não são efetivados.

⁹⁷ RONCHI, 2017, op. cit., p. 11.

⁹⁸ RONCHI, loc. cit.

⁹⁹ RONCHI, 2017, op. cit., p. 11-12

¹⁰⁰ RONCHI, 2017, op. cit., p. 14

¹⁰¹ BONINI, Luci M M; MORIKAWA, Beatriz Mie. **Algumas considerações acerca do tratamento oferecido a mães e filhos nos estabelecimentos prisionais no Brasil**. Jus Brasil. 2016, p. 01. Disponível em: <https://lucibonini5.jusbrasil.com.br/artigos/380546496/algumas-consideracoes-acerca-do-tratamento-oferecido-a-maes-e-filhos-nos-estabelecimentos-prisionais-no-brasil> Acesso em: 09 out. 2019.

¹⁰² RONCHI, 2017, op. Cit., p13

6.2 Estado de Coisa Inconstitucional: o panorama das mulheres no cárcere

Atualmente constata-se o total descaso governamental com a situação em que se encontram as mulheres reclusas no Brasil, considerando que o número de mulheres nesta situação, no Brasil, está entre os maiores do mundo. E isto é alarmante. É necessário salientar que, as condições femininas são totalmente diferentes das condições masculinas, portanto, a condição do cárcere deve ser também diferente.

Sobre isso Kelsen expõe:

A igualdade dos sujeitos na ordenação jurídica, garantida pela Constituição, não significa que estes devam ser tratados de maneira idêntica nas normas e em particular nas leis expedidas com base na Constituição. A igualdade assim entendida não é concebível: seria absurdo impor a todos os indivíduos exatamente as mesmas obrigações ou lhes conferir exatamente os mesmos direitos sem fazer distinção alguma entre eles, como, por exemplo, entre crianças e adultos, indivíduos mentalmente sadios e alienados, homens e mulheres.¹⁰³

Conforme ainda, dados oficiais, temos hoje em funcionamento no Brasil, 239 unidades mistas e 103, exclusivamente feminina, números estes que positivamente expressa burla aos ditames da Constituição, a Lei de Execução Penal e os demais regulamentos que tratam dos direitos destas apenadas consubstanciando um autêntico Estado de Exceção, embasado na invisibilidade pública destes seres humanos, sob a responsabilidade estatal.

Além disso, existe uma superlotação em todos os presídios femininos, isto é muito mais que uma infração das leis e tratados, é também uma violação aos direitos humanos, com isso, faz com que as condenadas tenham um castigo muito maior, dificultando ainda mais a ressocialização, que em tese, seria o objetivo do encarceramento.¹⁰⁴ O encarceramento em massa de mulheres tem gerado muitos

¹⁰³ SILVA, Marcos Antonio Duarte; ALMEIDA, Natália Pianissoli. **A ineficácia e (ou) ausência de políticas públicas e sua relação com o aumento do encarceramento feminino**. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, 2015, s.p. Disponível em: <https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/4811/a-ineficacia-ou-ausencia-politicas-publicas-relacao-com-aumento-encarceramento-feminino>. Acesso em: 14 out. 2019.

¹⁰⁴ VISCAINO, Leslie. **Mulheres o cárcere**: Os presos que menstruam. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, 2016, p. 01. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/54400/mulheres-no-carcere>. Acesso em: 14 out. 2019.

prejuízos como: deficiência de assistência à saúde, risco de contágio de doenças infectocontagiosas, ausência de vagas em regime mais benéfico, entre outros malefícios.¹⁰⁵

O já caótico panorama, de descaso, abandono, estribado no desrespeito às leis e no desprezo aos direitos humanos, tende ao agravamento, em razão do posicionamento do governo ora instalado no Brasil, que claramente não se caracteriza por preocupar-se por questão desta natureza. E isto já está claro, visto que, atuais discursos, não esta priorizando a questão, o que indubitavelmente, redundará no agravamento do caos. E isto é extremamente preocupante.

Assim sendo, diante da ausência de políticas públicas sérias, exequíveis, com vistas ao enfrentamento do problema, certamente não é possível vislumbrar sequer uma mínima luminosidade no final deste horroroso túnel condenando não somente mulheres, mas também crianças inocentes.

Relevante se faz enfatizar que, o Supremo Tribunal Federal, constatando que no tocante a questão carcerária, encontravam-se presentes todos os pressupostos pertinentes, em recente decisão prolatada no julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347, impetrada pelo PSOL, reconheceu, formalmente, o Estado de Coisas Inconstitucional, no âmbito do sistema penitenciário brasileiro ante o quadro de violação generalizada e permanente de direitos fundamentais da população carcerária, resultante de “falhas estruturais e falência de políticas públicas”, decisão esta, que dada a sua excepcionalidade, revela a gravidade da situação de violação dos direitos daqueles que, encarcerados, encontram-se sob a tutela estatal.

Ao decidir, liminarmente sobre a questão da liberação, sem limitação, do saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN), reconheceu aquela Corte, mesmo sem adentrar definitivamente, seu mérito, sobre a urgente necessidade de investimentos no setor carcerário, comprovando-se que a ausência de vontade política do Estado, concorre para com o agravamento do problema.

Insta-nos destacar, que esta violação, evidenciam-se no que tange a mulher encarcerada, dada as peculiaridades que a permeiam, exacerbadas na

¹⁰⁵ ANGOTTI, Bruna. **O encarceramento feminino como ampliação da violação de direitos**. Diplomatieque Brasil. Edição 101. 2017, s.p. Disponível em: <https://diplomatieque.org.br/o-encarceramento-feminino-como-ampliacao-da-violacao-de-direitos/>. Acesso em: 14 out. 2019.

eventualidade do nascimento de uma criança, sendo digno de louvores, portanto, a atuação daquela Corte, cuja decisão, ressuscita que esperanças de que as instituições que tem a incumbência da implementação das medidas inadiáveis, com vistas a mitigar o problema, acordem e cumpram seus deveres/obrigação no tocante ao crônico problema prisional brasileiro, com ênfase na questão objeto do presente trabalho.

6.3 Condições dos Presídios Oferecidos às Mães

É notório que as condições dos presídios femininos oferecidos às mães são insuficientes, como já dito em tópico anterior, com base no INFOPEN, apenas 14% das unidades femininas e mistas contam com berçário e espaço destinados aos bebês. E somente 3% dos estabelecimentos possuem espaço para creche, mostrando a omissão para resolução de tal problema.

Conforme Quadros e Santa Rita:

O ingresso de mulheres gestantes para o cumprimento de pena privativa de liberdade já se constitui como uma questão específica que merece reflexão e ações no âmbito da gestão dos complexos prisionais. Isso porque são inegáveis as precárias condições de habitabilidade em que se encontram as penitenciárias brasileiras, e o problema se agrava na medida em que as unidades femininas não dispõem de recursos humanos especializados e espaços físicos necessários à saúde da mulher, em especial ao tratamento do pré-natal e pós-natal.¹⁰⁶

Em 2018, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), analisando o tratamento das mães e seus filhos no ambiente carcerário, certificou a dificuldade ao acesso a saúde, onde as acomodações para ambos eram muito precárias. Na maioria dos locais visitados, não foi constatado ginecologistas e obstetras disponíveis para o atendimento pré-natal para as gestantes, e nem pediatras para os recém-nascidos que vivem nas cadeias.¹⁰⁷

Nota-se que, apesar da legislação assegurar todos os cuidados especiais, como acomodações, atendimentos médicos as mães e aos filhos, isto não

¹⁰⁶ CAVALCANTE, Lília Ieda Chaves; CRUZ, Edson Júnior Silva; DALMÁCIO, Laura Machado. **Percepções de mães encarceradas sobre o direito à amamentação no sistema prisional.** Revista Brasileira de História e Ciências Sociais. 2014, p. 04. Disponível em: <https://www.rbhcs.com/rbhcs/article/view/202> . Acesso em: 9 out. 2019.

¹⁰⁷ BONINI; MORIKAWA, 2018, op. cit., p. 01.

vem sendo cumprido, mostrando a não efetividade das leis, e o descumprimento de tratados internacionais em que o Brasil é signatário.

E ainda, além das más condições de infraestrutura para esse período, foi constatado que diversas reclusas durante o trabalho de parto sofriam abuso e maus tratos pelos profissionais da saúde, diante dessa situação, a Lei nº 13.434, de abril de 2017, adicionou um paragrafo no artigo. 292 do Código de Processo Penal, proibindo o uso de algemas nos preparativos para o parto.¹⁰⁸

O dispositivo veda:

Art. 292. Paragrafo 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 imediato.¹⁰⁹

Um pós-parto adequado é fundamental tanto para a mãe, quando para o recém-nascido, tem que ter os cuidados básicos de higiene e principalmente o aleitamento materno, que com certeza é fundamental para a saúde e desenvolvimento do recém-nascido.

Quanto a isso expôs BIROLO:

Sabe-se hoje que o cuidado no pós-parto é imprescindível para o desenvolvimento saudável da mãe e do bebê e que se constitui numa ocasião ímpar para conversar e sensibilizar a puérpera sobre a necessidade de se assegurar cuidados básicos com a higiene pessoal, o aleitamento materno, além de uma rotina que inclui atenção às necessidades fisiológicas da criança e outras igualmente necessárias ao seu desenvolvimento, tais como o banho de sol, o início do esquema vacinal, a triagem neonatal.¹¹⁰

O respeito ao período puerperal, apesar de ser previsto em lei, não é respeitado com relação às mulheres que vivem no ambiente carcerário.¹¹¹ É fundamental salientar que o embrião durante a gestação, sente todas as angustias da mãe. Tudo que acontece com a gestante no ambiente carcerário, como brigas, má

¹⁰⁸ RONCHI, 2017, op. cit., p. 18.

¹⁰⁹ BRASIL. **Lei nº 13.434, de 12 de Abril de 2017**. Brasília: Senado, 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/Lei/L13434.htm. Acesso em: 13 out. 2019.

¹¹⁰ CAVALCANTE; CRUZ; DALMÁCIO, 2014, op. cit., p. 04.

¹¹¹ CAVALCANTE; CRUZ; DALMÁCIO, op. cit., p. 05.

acomodação afeta a formação do feto. Apesar de ter que punir a mãe, existe uma vida intra-uterina sendo prejudicada.¹¹²

Algumas detentas relatam como é o parto dentro da prisão e o sofrimento que passam antes, durante e após.

Vilma narra sobre seu parto:

“Tive meu bebê quando estava de 41 semanas. Não queriam me levar para o hospital, eu passei toda a madrugada tendo contrações, eu vomitava. Eu já estava há três dias sangrando. Elas viam que eu estava sangrando e nada, não me tiraram de lá. Nesse momento eu já estava desmaiando, estava morrendo já, pensava que meu filho não ia sair. Meu bebê ficou seis, sete horas na incubadora por falta de oxigênio, pelo tempo em que ele ficou em minha barriga”.¹¹³

Os fatos narrados mostram a negligência e o descaso com essas mães, onde poderia ter ocorrido a morte de ambos, tanto da mãe quando do recém-nascido, ficando evidente a violação dos princípios já citados, principalmente do princípio da dignidade da pessoa humana.

O fato de elas terem cometido um crime, não deixam elas impossibilitadas de serem boas mães, o espírito maternal pode atingir a todas as mulheres, tanto as que estão fora da prisão, quanto as que estão dentro.

Sobre isso Leo Drummond, narra:

É como se o fato de terem cometido um crime tirasse delas a possibilidade de serem boas mães. Era comum vermos as mães serem duramente criticadas por tudo que faziam, por deixarem as crianças soltas, ou sujas, ou dormindo fora de hora. Elas são impossibilitadas de exercerem com autonomia suas maternidades.¹¹⁴

Assim sendo, as detentas grávidas, apesar de terem cometido um ilícito e estarem sendo punidas, não podem ser punidas duas vezes, pela falta de assistência médica, quem acaba sendo o maior prejudicado é o recém-nascido. Independentemente da situação em que elas se encontram, independentemente dos

¹¹² VIAFORE, Daniele. **A gravidez no cárcere Brasileiro: uma análise da Penitenciária Feminina Madre Pelletier**. 2005, p. 12. Disponível em: <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/fadir/article/viewFile/571/401>. Acesso em: 13 out. 2019.

¹¹³ VAZ, Camila. **Lei do Ventre preso: Gravidez no cárcere é gravidez de risco**. 2017. Jusbrasil. Disponível em: <https://camilavazvaz.jusbrasil.com.br/artigos/476045372/lei-do-ventre-preso-gravidez-no-carcere-e-gravidez-de-risco> Acesso em: 13 out. 2019.

¹¹⁴ VAZ, loc. cit.

crimes que elas cometeram o direito a saúde é para todos, e o Estado tem o dever de dar um atendimento com a maior dignidade possível.¹¹⁵

6.4 Crianças Aprisionadas

A adoção de políticas públicas, com foco nas mulheres reclusas são muito recente no Brasil, constatando-se ainda que, no que tange às crianças nascidas no recinto do cárcere, são mais recentes ainda.

Com o advento da Carta Magna Federal, de 1988, positivou-se o direito da criança à convivência familiar e comunitário, elevando-se a dignidade da pessoa humana e da prioridade absoluta à infância, a condição de princípio a ser observado, norteando em seguimento, a legislação infraconstitucional, ensejando especial atenção às disposições insertas na Lei Federal nº: 8.069/1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) que alterou fundamentalmente a legislação de proteção à infância e juventude no país, responsabilizando de forma direta e nominalmente a família, a comunidade, a sociedade e o Estado pelo bem-estar e saudável desenvolvimento da infância e da juventude, devendo alcançar de forma indistinta, todos aqueles que se enquadrarem na condição prevista, incluindo aquelas cujas mães cumprem penas privativas de liberdade.

Por isso, todas as crianças devem ter seus direitos protegidos, e isto inclui as crianças gestadas na prisão e que passa parte dos seus primeiros dias de vida nela. Enquanto elas estão encarceradas junto com suas mães, o Estado deve dedicar cuidados especiais, visto que, elas estão sendo atingidas pelas condenações da mãe.¹¹⁶

É necessário assegurar a punição da mãe, mas sem punir o filho, porque de um lado tem uma mãe que comete um crime e que não pode deixar de ser punida por estar grávida, e de outro lado, por conta dessa situação, o recém-nascido acaba tendo que ficar aprisionado também, não tendo um bom conforto para seu desenvolvimento integral.¹¹⁷

Se para um adulto não é fácil ficar em uma prisão, quanto mais para uma criança que acompanha suas mães em um ambiente sem infraestrutura adequada e

¹¹⁵ VIAFORE, 2005, op. cit., 12.

¹¹⁶ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 37.

¹¹⁷ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 38.

com muita violência, acaba trazendo problemas psicológicos para estas crianças. As mães grávidas, ou que estão amamentando, ou as que estão acompanhadas pelos seus filhos, o estresse é muito maior para elas.¹¹⁸

Sobre isso, Viafiore afirma:

Assim, percebe-se que a presa, enquanto gestante, tende a absorver em maior escala o estressor social terrível que é o ambiente carcerário. Ademais, não se pode olvidar que; embora cabível seja a aplicação da pena privativa de liberdade, há uma vida intrauterina diretamente prejudicada neste contexto.¹¹⁹

Como mencionado, as mães sofrem com o “estressor social”, o que acaba afetando o desenvolvimento do filho. De um lado é de extrema importância a criança ter o afeto da mãe em seus primeiros dias de vida, mas por outro lado, para a criança acaba sofrendo danos para o resto da vida.¹²⁰

Sobre o tema Claudia Stella conclui que:

A mãe, em nossa sociedade, ainda é a principal responsável pelos filhos, portanto ela assume um papel central na socialização dos indivíduos, na transmissão da cultura e até mesmo como figura comprometida em inserir as crianças em um meio socializador como a escola. Este panorama reflete as dificuldades de a mulher exercer a maternidade no contexto prisional, especialmente denuncia a impossibilidade de acompanhar o processo educativo das crianças.¹²¹

Presas junto com a mãe em local inadequado a criança perde a fase mais importante da vida, sendo um grande atraso para a sua vida, tendo uma grande diferença de desenvolvimento entre a criança livre e a criança presa.¹²²

Daniele Viafore expõe:

Com efeito, o tema de nossos métodos carcerários continua sendo “punir” independentemente de quem quer possa atingir e em que proporção, seja na vida extra ou intra uterina. Diante da caótica situação do sistema carcerário brasileiro, a vida da gestante presa é ainda mais grave. Portanto, é imprescindível uma melhora nas condições de cumprimento de pena para todos os condenados, mas especialmente para a grávida, pois o nascituro-e

¹¹⁸ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 44.

¹¹⁹ VIAFORE, 2005, p. 12.

¹²⁰ PAGNOZZI, loc. cit.

¹²¹ PAGNOZZI, loc. cit.

¹²² PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 46-47.

futuro bebê cumpre a pena em conjunto com a mãe, em que pese nada ter cometido.¹²³

O Impacto que uma prisão pode causar em uma criança, apesar dos benefícios de estar com a mãe, ainda é muito grande, quanto a isso, Natalia relata em seu livro sobre um caso que observou em uma penitenciária:

O filho de Fernanda, uma das detentas, costumava levantar a blusa quando via as agentes penitenciárias- em clara imitação das mulheres adultas, que faziam isso para uma revista superficial sempre que passavam de um ambiente a outro da unidade.¹²⁴

Sob qualquer justificativa é inconcebível sequer cogitar que uma criança possa viver na prisão, menos ainda em uma prisão no Brasil, cuja característica genocida coloca em risco a sua própria vida. É evidente o desrespeito à criança enquanto pessoa em condição peculiar de desenvolvimento.

Nas palavras de Ana Gabriela Mendes Braga:

Viver na prisão limita o mundo. Uma Criança na prisão tem não só seus estímulos drasticamente limitados, como também sua vida atravessada pelo dispositivo carcerário. O mundo que lhe recebe é um mundo de regras, violências, limites, trancas.¹²⁵

Apesar de ser considerado um grande avanço a possibilidade de as crianças permanecerem com as mães dentro das prisões nos seus primeiros dias de vida, a fim de conseguir um vínculo entre mãe e filho, os prejuízos que podem ser causados para as crianças são imensuráveis. Pois de um modo geral, estudos mostram que não existe a preocupação com a ressocialização dos presos nem em providenciar um ambiente humanizado, e isto não é diferente quanto às crianças que estão encarceradas junto com suas mães.¹²⁶

Dito isso, não se pode olvidar que conforme apontam estudos científicos confiáveis, as estruturas fundamentais para o desenvolvimento da criança, se formam nos primeiros anos de vida, com reflexos para toda sua vida, sendo, portanto, determinante na sua formação intelectual, personalidade e caráter, cabendo ainda

¹²³ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 44.

¹²⁴ VAZ, 2017, op. cit., s.p.

¹²⁵ ALEIXO, Kleila Canabrava. **Creche penitenciária: a inclusão que exclui**. Percurso acadêmico, Belo Horizonte, v7, n14, p5. 2017. Disponível em:

<http://periodicos.pucminas.br/index.php/percursoacademico/> Acesso em 26 out. 2019

¹²⁶ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 07.

destacar, os aspectos que envolvem o período de gestação, que também ensejarão marcas profundas que poderão acompanhar toda sua existência.

7 PROGNÓSTICO PARA A OTIMIZAÇÃO DA QUESTÃO

O enfrentamento da questão da maternidade da mulher encarcerada é inadiável, ensejando o cumprimento integral afirmadas nos documentos internacionais e da farta legislação elegendo a criança como prioridade absoluta.

O sistema carcerário agoniza, vitimado pelo descaso do poder público, que de forma inconsequente e irresponsável, permanece quase que impassível diante do agigantamento do problema, ignorando que esta postura, omissa e negligente, ensejarão prejuízos imensuráveis a estas inocentes vítimas deste falido sistema.

Diante dessa reprovável postura governamental e baseada em dados fidedignos, o quadro futuro que se proteja é de autêntico caos no sistema carcerário especificamente feminino, haja vista que, é perfeitamente perfectível que as políticas públicas voltadas para esta delicada questão, encetadas pelo atual governo, não vislumbram solucionar o problema, muito pelo contrário, as perspectivas são de agravamento.

Conforme declarações do novo governo, dizendo que o problema é de quem cometeu o crime, defendendo ainda, acabar com as audiências de custódia, o que é extremamente preocupante, principalmente no que tange a questão objeto do presente trabalho.

A realização de amplo debate, com a participação de todos os segmentos da sociedade, sobre todos os aspectos que envolvem o sistema carcerário, com foco na mulher grávida ou que venha engravidar, privada de sua liberdade, se faz urgente, analisando, dentre outras alternativas, a possibilidade do indulto e a comutação de penas, objetivando sempre, o atendimento dos interesses destas crianças.

7.1 Comentários ao *Habeas Corpus* 143.641 no STF

A 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal proferiu julgamento após analisar e decidir o Habeas Corpus 143.641, que foi impetrado pelo coletivo de Advogados de Direitos Humanos e pela Defensoria Pública da União, bem como pelo defensor público-geral federal, tendo como *amicus curiae* o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, a Pastoral Carcerária e o Instituto Terra Trabalho e Cidadania.¹²⁷

¹²⁷ AMARAL, Beatriz Helena Ramos. **A dignidade da mulher, o HC 143.641 e aplicação da Lei 13.257-2016**. 2018. Consultor Jurídico Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-mar-19/mp-debate-dignidade-mulher-hc-143641-aplicacao-lei-132572016> Acesso em: 9 out. 2019.

O *Habeas Corpus coletivo*, apontou como paciente todas as mulheres gestantes ou de mães com crianças de até 12 anos de idade presas preventivamente, com o principal objetivo de converter a prisão cautelar em domiciliar.¹²⁸

Na apresentação os impetrantes afirmaram:

Afirmaram que a prisão preventiva, ao confinar mulheres grávidas sem estabelecimentos prisionais precários, subtraindo-lhes o acesso a programas de saúde pré-natal, assistência regular na gestação e no pós-parto, e ainda privando as crianças de condições adequadas ao seu desenvolvimento, constitui tratamento desumano, cruel e degradante, que infringe os postulados constitucionais relacionados à individualização da pena, à vedação de penas cruéis e, ainda, ao respeito à integridade física e moral da presa.

(STF, HC 143.641)

Ainda sobre o que prevê a legislação, os impetrantes:

Arguíram que, embora a Lei de Execução Penal determine como obrigatória, nos estabelecimentos penais, a presença de instalações para atendimento a gestantes e crianças, essas disposições legais vem sendo sistematicamente desrespeitada.

(STF, HC 143.641)

O relator foi o ministro Ricardo Lewandowski, que foi de acordo com os dados apresentados pelos impetrantes, sustentou que há o descumprimento da lei que autoriza a prisão domiciliar no caso das mães presas preventivamente.

O ministro expôs que:

Em suma, quer sob o ponto de vista da proteção dos direitos humanos, quer sob uma ótica estritamente utilitarista, nada justifica manter a situação atual de privação a que estão sujeitas as mulheres presas e suas crianças, as quais convêm ressaltar, não perderam a cidadania, em razão de deplorável situação em que se encontram.

(STF, HC 143.641)

O ministro fundamentou sua decisão com as Regras de Bangkok, dizendo que:

Apesar de o Governo Brasileiro ter participado ativamente das negociações para a elaboração das Regras de Bangkok e a sua aprovação na Assembleia Geral das Nações Unidas, até o momento elas não foram plasmadas em políticas públicas consistentes em nosso país, sinalizando, ainda, o quanto

¹²⁸ AMARAL, loc.cit.

carece de fomento a implementação e a internalização eficaz pelo Brasil das normas de direito internacional dos direitos humanos. E cumprir esta regra é um compromisso internacional. (STF, HC 143.641)

Ainda disse o Ministro:

Embora se reconheça a necessidade de impulsionar a criação de políticas públicas de alternativas à aplicação de penas de prisão às mulheres, é estratégico abordar o problema primeiramente sob o viés da redução do encarceramento feminino provisório. De acordo com as Regras de Bangkok, deve ser priorizada solução judicial que facilite a utilização de alternativas penais ao encarceramento, principalmente para as hipóteses em que ainda não haja decisão condenatória transitada em julgado.

O entendimento do Ministro foi acompanhado pelo ou outros quatro membros da 2ª turma.¹²⁹

Esta decisão dos *Habeas Corpus* 143.641 é um sinal de mudança, tentando solucionar o problema, onde as maiores prejudicadas são as crianças encarceradas junto com suas mães. Contudo, apesar de ser um grande avanço, não existe uma solução para as mulheres que já tenha uma decisão transitada em julgado, causando grandes prejuízos aos filhos dessas mulheres.¹³⁰

7.2 Outros Possíveis Modelos de Enfrentamento

Reconhecer que o sistema prisional brasileiro, como um todo, pautado no tratamento cruel, encontra-se absolutamente falido, não cumprindo sua finalidade de reabilitação e reinserção social e o que é mais grave, converteu-se em verdadeira usina produtora, e seu reconhecimento como Estado de Coisas Inconstitucional, conforme aqui relatado, é um passo importante.

O STF, em que pese, compreensíveis críticas sobre eventual ativismo jurídico, por intermédio da decisão liminar proferida, de certa forma inaugurou os debates sobre a questão, instando que outras instituições tragam a baila, discussões aprofundadas sobre o tema, propiciando que o problema seja objeto de reflexões em

¹²⁹ MAIA, Gustavo. **Em habeas corpus coletivo, STF concede prisão domiciliar a mulheres grávidas e mães presas.** 2018. UOL-Brasília. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2018/02/20/em-habeas-corpus-coletivo-stf-concede-prisao-domiciliar-a-mulheres-gravidas-e-maes-presas.htm> Acesso em: 13 out. 2019.

¹³⁰ PAGNOZZI, 2018, op. cit., p. 52.

todas as esferas de governo e da sociedade, considerando sua relevância no contexto estrutural do Estado.

Partimos do princípio de que buscar soluções simples, para problemas complexos constitui-se em verdadeira e frustrante utopia e os problemas inerentes ao sistema prisional vivenciado em nosso país, não pode ser considerado mais complexo, mas sim, insolúvel, face a postura do Estado diante da questão.

O presente trabalho não tem a pretensão, de apresentar soluções inéditas para o problema, haja vista nossas limitações, no tocante ao pleno conhecimento da apodrecida estrutura do sistema carcerário brasileiro, como um todo e especificamente no que tange a mulher privada de sua liberdade, com inevitáveis consequências nas questões pertinentes ao gênero, especialmente as crianças geradas no cárcere.

A constatação da absoluta falência do sistema é inquestionável e ponto. Diante deste quadro de falência, resta apenas uma saída, ou seja, a implantação de um novo sistema carcerário, calcado em novos princípios, especificamente, no Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, já inserto em nosso Texto Constitucional, com foco na ressocialização do apenado.

Nas douradas palavras do célebre jurista, Flávio Augusto Monteiro de Barros¹³¹:

A pena tem uma tríplice finalidade: finalidade preventiva, que vêm atuar antes da prática da infração penal; a finalidade retributiva com a imposição da pena; e a finalidade reeducativa, com a ressocialização do condenado, para que no futuro possa voltar ao convívio social, prevendo assim, à prática de novos delitos.

E este novo sistema carcerário somente será possível com o empenho e a vontade política de todos os poderes da República, ou seja, Legislativo, Executivo e Judiciário, bem como, com o envolvimento e participação das diversas instituições que integram o Estado e a sociedade civil organizada, considerando que, diante, do lastimável e caótico quadro estabelecido, não existe espaço para soluções paliativas e procrastinações, sob o risco da explosão do atual sistema, com nefastas consequências sociais.

¹³¹BARROS, Flávio Augusto Monteiro. Direito Penal-Parte Geral.São Paulo:Saraiva,2006,p.440.

Especificamente, no que tange o objeto do presente trabalho, ou seja, a questão da mulher privada de sua liberdade e consequências inerentes ao gênero, entendemos que as eventuais mudanças, são ainda mais urgentes, haja vista, que em decorrência de um sistema voltado para o aprisionamento masculino, a situação beira o caos total, considerando o vertiginoso crescimento nos índices de criminalidade envolvendo o sexo feminino.

Assim sendo, cumpre ao Legislativo, que com responsabilidade, mas principalmente, com celeridade que o tema requer, deliberar inovações revolucionárias na legislação penal, atribuindo especial atenção a Lei Anti Drogas (11.343/2006), que conforme dados governamentais, é responsável pelo encarceramento de 64% das mulheres, ensejando urgente revisão, de forma a estabelecer novos parâmetros no que pertine, as condutas padronizadas como tráfico de drogas e as demais condutas previstas neste tipo penal, com especial atenção artigo 28 da indigitada lei, de forma que quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transporta ou trouxer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, possa ser advertência sobre os efeitos das drogas, prestação de serviços à comunidade (PSC) e outras medidas de caráter educativo.

E esta revisão se faz urgente, não pode ser procrastinada, uma vez que a vigência e aplicação da forma que vem sendo realizada, fatalmente implicará em crescimento em escala exponencial no número de mulheres inseridas em nosso sistema prisional.

Neste mesmo diapasão, impõe-se revisão em outros dispositivos da Lei Penal, de forma que, condenadas que sejam gestantes ou tenham filho de até seis anos de idade tenham pena de prisão, substituídas por penas restritivas de direito, garantindo, destarte, a preservação dos vínculos maternos, em benefício da criança.

Há que se atentar sobre mudanças ainda, no que se refere ao tratamento dado ao usuário e o traficante primário e sem envolvimento com organização criminosa, de baixa periculosidade, de forma que estes possam ser beneficiados com a suspensão condicional do processo ou com a transação penal.

Resta claro, que a adoção de novas ferramentas, diversas da simples privação da liberdade, sejam implementadas e esta função, cabe aos legisladores, que, imperiosamente, precisam despertar do estado crônico de letargia criativa e atuarem de forma concreta com vistas a elaboração, deliberação e aprovação de

mecanismos legais que contribuam para com a redução dos índices de aprisionamento de mulheres do Brasil.

Mas a questão não se esgota na necessidade da produção legislativa, adentrando a seara do Executivo, que como gestor dos recursos financeiros, tem a responsabilidade de inserir dentre suas prioridades, investimentos no setor carcerário, com a construção de novos e modernos presídios, remodelação dos existentes, com a adaptação de berçários e principalmente, na implementação de políticas de cunho social, que propiciem as mulheres, diante do seu novo papel (provedor) na estrutura familiar, condições de exercê-lo, sem a necessidade de submeter-se a atividades inerentes ao tráfico.

Cumpra-se ainda que sejam delineadas políticas educacionais, efetivas, vislumbrando mulheres privadas de liberdade, que viabilizem a reinserção das mesmas à sociedade, tendo em vista as dificuldades enfrentadas, fomentando os índices de reincidência, que conforme dados oficiais, atinge quase 70%, ou seja, 07 de cada 10 libertadas retornam ao crime, configurando um autêntico círculo vicioso. Há que se considerar a contundente vulnerabilidade social da grande maioria das mulheres que se encontram inseridas no sistema carcerário, onde constata-se o baixo grau de escolaridade, que fatalmente ensejou sua introdução na criminalidade e indubitavelmente potencializará seu retorno a este mesmo mundo, se políticas educacionais que possibilitem sua reinserção social não forem adotadas.

E o papel da Poder Judiciário, neste contexto de mudança, qual seria? Desnecessário se faz salientar que todo ato administrativo, deve se subsumir ao princípio da legalidade, obrigação esta que encontra seu fundamento no Estado Democrático de Direito, estando assim sujeito ao controle judicial.

As competências de cada Poder da República encontram-se delineadas em nosso texto constitucional, em que pese eventuais invasões por um ou outro poder na esfera de outro, assunto que não é objeto do presente trabalho, restando claro, no entanto, que referidos poderes atuam de forma independente, porém, não isolados, ensejando que, de forma harmônica, alcancem o bem comum, através do exercício de todos os princípios insculpidos na Constituição Cidadã de 1988, enfatizando, neste ensejo, o Princípio da Dignidade Humana, violada de maneira sistemática, pelo sistema carcerário brasileiro, agravado em razão do gênero.

Cumpra-se que o Poder Judiciário, no exercício das competências constitucionais lhe atribuídas, exerça com efetividade e concretude, sua função de

fiscalizar e exigir que a legislação constitucional e infraconstitucional, assim como os Tratados Internacionais, dos quais somos signatários, que dispõem sobre a questão do encarceramento de mulheres, reavaliando seu posicionamento, no tocante ao julgamento de crimes de menor potencial ofensivo (pequenos furtos ou delitos praticados sem uso de violência) e principalmente, diligenciar no sentido de que na aplicação da lei, ainda não alterada, que trata do tráfico de drogas, não penalize as conhecidas “mulas”, poupando o verdadeiro grande traficante, ensejando assim volumoso número de condenações a penas privativas de liberdade, determinando a superlotação dos parques e inadequados presídios femininos/mistos existentes, fato positivado, por todos os índices estatísticos de credibilidade, inclusive oficiais já mencionados na presente pesquisa.

A este mesmo Poder Judiciário, impõe-se a realização de mutirões judiciais, com vistas a analisar o excessivo número de processos envolvendo presas provisórias, com filhos até 12 anos, que aguardam julgamento em regime fechado, que conforme decisão recente do Supremo Tribunal Federal deverão cumprir prisão domiciliar, com reflexos na vida incontável número de crianças.

Cabe ainda ao Poder Judiciário, acelerar a realização das Audiências de Custódia, urgindo, no entanto, profundas mudanças no entendimento de que o encarceramento (prisão preventiva) é a medida ideal para o combate a criminalidade, considerando que o fundamento deste instituto é justamente limitar o ingresso no sistema carcerário, principalmente no caso de pequenos delitos e pequeno tráfico de drogas, delitos estes, geralmente cometidos por mulheres.

Há que se apontar ainda, a morosidade no julgamento dos processos, no âmbito do Poder Judiciário, ensejando milhares de presos, sem julgamento, violando o princípio da presunção da inocência e vulnerando dispositivos legais garantidores do direito a duração razoável do processo, contribuindo assim para com a superlotação carcerária.

Mas o papel do Judiciário não se esgota aí, instando-nos anotar e destacar a função fiscalizatória inerente a esta esfera de Poder. Conforme estatuído na Lei de Execução Penal, é dever do Juiz e do Representante do Ministério Público “inspecionar, mensalmente, os estabelecimentos penais, tomando providências para o adequado funcionamento e promovendo, quando for o caso, a apuração de responsabilidade”.

Em resumo, podemos afirmar que não existem soluções inéditas para a questão que nos propomos discutir, mas pode-se inferir que existe a necessidade de que haja mudanças revolucionárias na forma de pensar e executar as políticas sociais, criminais e carcerárias, sepultando de forma definitiva paradigmas incrustrados em nossas instituições e na sociedade de que o simples aprisionamento é solução para a questão da criminalidade feminina, exigindo que todos os atores envolvidos, reflitam e aprofundem estudos com vistas a buscar soluções alternativas, que efetivamente reduzam o expressivo e preocupante número de mulheres privadas da liberdade.

8 CONCLUSÃO

O presente trabalho possibilita compreender, mesmo que de forma sucinta, que em face do emponderamento e protagonismo feminino na sociedade contemporânea ensejou contundentes mudanças na configuração do arcabouço

social, com significantes reflexos na questão carcerária, determinando expressivo aumento do número de condenações femininas a penas privativas de liberdade, muitas das quais em fase gestacional, culminando com o nascimento de inúmeras crianças, efetivamente, encarceradas, agravando-se ainda mais a crônica e quase insolucionável questão carcerária no Brasil.

Dados estatísticos confiáveis informam sobre o assombroso crescimento da população feminina no cárcere, que entre os anos de 2000 a 2016 cresceu 698%, com cerca de 40 mil mulheres presas, situando na 4ª posição dentre os países que mais encarceram mulheres no mundo, haja vista, que esta, já na exerce apenas funções domésticas, mas efetivamente, cada vez mais, assumem a condição de provedoras, atuando ativamente no mundo do crime, apesar de que a grande maioria das apenadas são em decorrência de maridos, companheiros e mesmo de descendentes que de maneira indireta acaba envolvendo-as, ensejando situações que culminam com tais condenações.

A gravidez anterior à prisão ou mesmo no decorrer do cumprimento da pena, catapulta o problema, considerando que as prisões não reúnem as mínimas condições para o indispensável acompanhamento pré-natal, parto e pós-parto, constatando-se a precariedade das instalações físicas de nossos presídios, a ausência de profissionais da saúde para acompanhamento, configurando-se um nefasto quadro de omissão, negligência e abandono, abarcando praticamente todo sistema prisional.

A violência inerente dos presídios em geral, não poupa o gênero feminino, e o que é ainda mais grave, afetando física e psicologicamente, as inúmeras crianças reclusas a tais ambientes, privando-as de direitos constitucionais, infraconstitucionais e decorrentes de documentos internacionais dos quais o Brasil é signatário.

Assim sendo, o grande desafio do Estado, constitui-se na implementação de políticas públicas voltadas para a questão da mulher, se fazendo urgente e impostergável, adoção de estratégias legais e estruturais que a viabilizem que na eventualidade do cometimento de delitos que ensejam privação de liberdade, o cumprimento de penas alternativas, diversas da reclusão e diante da necessidade da aplicação de penas mais severas, seja propiciada sua execução em dependências devidamente equipadas, compatibilizando-as com as necessidades inerentes à mulher gestante e lactante, vislumbrando-se, inclusive, a possibilidade da implantação

de espaços destinados às crianças, dentro do sistema prisional, permitindo o contato da apenada com seus filhos.

REFERÊNCIAS

ALEIXO, Kleila Canabrava. **Creche penitenciária: a inclusão que exclui**. Percurso acadêmico, Belo Horizonte, v7, n14. 2017. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/percursoacademico/> Acesso em: 26 out. 2019.

ALONSO, Marcelo. **Em que consiste o princípio da responsabilidade pessoal no direito penal.** Jusbrasil. Disponível em: <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/2118340/em-que-consiste-o-principio-da-responsabilidade-pessoal-no-direito-penal-marcelo-alonso> Acesso em: 01 set. 2019.

ALVES, Jaiza Sâmmara de Araújo. **Criminalidade Feminina: Um estudo descritivo dos dados estáticos acerca das Mulheres Detidas no Brasil e na Argentina.** 2017, 38f. Revista Direitos Humanos e Democracia. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/320839796_Criminalidade_Feminina_Um_Estudo_Descritivo_dos_Dados_Estatisticos_Acerca_das_Mulheres_Detidas_no_Brasil_e_na_Argentina. Acesso em: 25 abr. 2019.

AMARAL, Beatriz Helena Ramos. **A dignidade da mulher, o HC 143.641 e aplicação da Lei 13.257.2016.** 2018. Consultor Jurídico Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-mar-19/mp-debate-dignidade-mulher-hc-143641-aplicacao-lei-132572016> Acesso em: 9 out. 2019.

ANDRADE, Bruna Soares Angotti Batista de. **Entre as leis da ciência, do Estado e de Deus: surgimento dos presídios femininos no Brasil.** 2011. Dissertação do Mestrado – Universidade de São Paulo, Faculdade de filosofia, letras e ciências humanas. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8134/tde-11062012-145419/pt-br.php> Acesso em: 9 jun. 2019.

ANGOTTI, Bruna. **O encarceramento feminino como ampliação da violação de direitos.** Diplomatieque Brasil- Edição 101.2017. Disponível em: <https://diplomatieque.org.br/o-encarceramento-feminino-como-ampliacao-da-violacao-de-direitos/> Acesso em: 14 out. 2019.

ARTUR, Angela Teixeira. **Práticas do encarceramento feminino: presas, presídios e freiras.** 2017, 239f, Tese de doutorado – Universidade de São Paulo, Faculdade de filosofia, letras e ciências humanas. São Paulo. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8138/tde-04082017-193834/pt-br.php> Acesso em:

BARROS, Flávio Augusto Monteiro. **Direito Penal-Parte Geral.** São Paulo: Saraiva, 2006,p.440.

BONINI, Luci M M ; MORIKAWA, Beatriz Mie. **Algumas considerações acerca do tratamento oferecido a mães e filhos nos estabelecimentos prisionais no Brasil.** 2016. Jusbrasil. Disponível em: <https://lucibonini5.jusbrasil.com.br/artigos/380546496/algumas-consideracoes-acerca-do-tratamento-oferecido-a-maes-e-filhos-nos-estabelecimentos-prisionais-no-brasil> Acesso em: 9 out. 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm Acesso em: 13 out. 2019.

BRASIL. Depen. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias**. Infopen Mulheres. 2º ed. 2016, 76f. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen-mulheres/infopenmulheres_arte_07-03-18.pdf Acesso em: 24 abr. 2019.

BRASIL. Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016. **Dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância** e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, a Lei nº 11.770, de 9 de setembro de 2008, e a Lei nº 12.662, de 5 de junho de 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm Acesso em: 12 out. 2019.

BRASIL. Lei nº **LEI Nº 13.434, DE 12 DE ABRIL DE 2017**. Acrescenta parágrafo único ao art. 292 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), para vedar o uso de algemas em mulheres grávidas durante o parto e em mulheres durante a fase de puerpério imediato. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/Lei/L13434.htm Acesso em: 13 out. 2019.

CAVALCANTE, Lília Ieda Chaves; CRUZ, Edson Júnior Silva; DALMÁCIO, Laura Machado. **Percepções de mães encarceradas sobre o direito à amamentação no sistema prisional**. 2014, 19p. Revista Brasileira de História e Ciências Sociais. Vol.6 nº11. Disponível em: <https://www.rbhcs.com/rbhcs/article/view/202>

DAVIM, Brenda Karolina Guedes; LIMA, Cátia Santos. **Criminalidade Feminina: Desestabilidade Familiar e as várias faces do abandono**. 2016, 20f. Revista Transgressões. Curso de Direito UFRN – Natal, Rio Grande do Norte Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/transgressoes/article/view/11791/8269> Acesso em: 25 abr. 2019.

FERNANDES, Waleiska. **População carcerária feminina aumentou 567% em 15 anos no Brasil**. Agência CNJ de notícias. Conselho Nacional de Justiça, 2015. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80853-populacao-carceraria-feminina> Acesso em: 9 jun. 2019.

FRANÇA, Marlene Helena de Oliveira. **Criminalidade e prisão feminina: Uma análise da questão de gênero**. 2014, 212-227p. UFBP. Membro do Núcleo de Direitos Humanos. Revista Ártemis, Vol.XVIII. Disponível em: <file:///D:/Downloads/22547-44696-1-PB.pdf> Acesso em: 27 abr. 2019.

GAVRON, Eva Lucia. **Carne para alimento, mulher para o gozo: o discurso jurídico e o feminismo na desocultação da violência sexual**. Doutoranda em História – UFSC. Disponível em: <file:///D:/Downloads/281-31507-1-PB.PDF>. <https://periodicos.ufsc.br/index.php/esbocos/article/download/281/9924> Acesso em : 9 jun. 2019.

MAIA, Gustavo. **Em habeas corpus coletivo, STF concede prisão domiciliar a mulheres grávidas e mães presas**. 2018. UOL-Brasília. Disponível em:

<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2018/02/20/em-habeas-corpus-coletivo-stf-concede-prisao-domiciliar-a-mulheres-gravidas-e-maes-presas.htm>
Acesso em: 13 out. 2019.

NOGUEIRA, Wesley. **Princípio da proteção integral da criança e do adolescente**. 2014. Jusbrasil. Disponível em: <https://wgomes92.jusbrasil.com.br/artigos/140564425/principio-da-protacao-integral-da-crianca-e-do-adolescente> Acesso em: 13 out. 2019.

PAGNOZZI, Bárbara Calazans. **Maternidade atrás das grades: A falta da dignidade dos filhos nascidos no cárcere**. Trabalho de Conclusão de Curso – Centro Universitário Antônio Eufrázio de Toledo de Presidente Prudente – Curso de direito. 2018.

PAIXÃO, Mayara. **Primeira Penitenciária feminina do Brasil era administrada pela igreja Católica**. 2019. Agência Universitária de Notícias. Disponível em: <https://paineira.usp.br/aun/index.php/2017/10/02/primeira-penitenciaria-feminina-do-brasil-era-administrada-pela-igreja-catolica/> Acesso em: 27 mai. 2019.

PIMENTEL, Elaine. **Criminologia e feminismo: um casamento necessário**. Mestra em sociologia – Universidade Federal de Alagoas. Disponível: http://www.susepe.rs.gov.br/upload/1367011744_Criminologia%20e%20feminismo%20um%20casamento%20necess%C3%A1rio.pdf Acesso em: 9 jun. 2019.

RODRIGUES, Lincoln Almeida. **Dignidade da Pessoa Humana: do conceito a sua elevação ao status de princípio constitucional**. Juris Way – Sistema Educacional Online. 2012. Disponível em: https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=7021 Acesso em: 01 set. 2019.

RONCHI, Isabela Zanette. **A maternidade e o cárcere: uma análise de seus aspectos fundamentais**. 2017, 26f. Dissertação (Conclusão de Curso) – Faculdade de Direito, Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Rio Grande do Sul, 2017. Disponível em: http://conteudo.pucrs.br/wp-content/uploads/sites/11/2018/03/isabela_ronchi_20172.pdf Acesso em: 24 abr. 2019.

SILVA, Iranilton Trajano da. **Uma Breve Análise Histórica E Legal Sobre O Encarceramento Feminino No Brasil**. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 13, no 1176. Disponível em: <https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/3636/uma-breve-analise-historica-legal-encarceramento-feminino-brasil>. Acesso em: 28 abr. 2019.

SANTOS, Jahyra Helena P; SANTOS, Ivanna Pequeno dos Santos. **Prisões: Um aporte sobre a origem do encarceramento feminino no Brasil**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=c76fe1d8e0846243> Acesso em: 25 abr. 2019.

SILVIA, Edjane E. Dias. **A (des) construção da identidade social de mulher criminosa: estigmas, negociações e diferenças**. 2012, 30f. Pós-Graduação em Ciências Sociais da Universidade Federal de Campina Grande. Disponível em:

<http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=0d6d4579fd82b210> Acesso em: 24 abr. 2019.

SILVA, Marcos Antonio Duarte; ALMEIDA, Natália Pianissoli. **A ineficácia e (ou) ausência de políticas públicas e sua relação com o aumento do encarceramento feminino.** Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 13, no 1577. Disponível em: <https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/4811/a-ineficacia-ou-ausencia-politicas-publicas-relacao-com-aumento-encarceramento-feminino> Acesso em: 14 out. 2019.

SILVA, Michelly Eduarda da; PEREIRA, Renata Dias. **Mães do cárcere: A transcendência, violação e etiquetamento dos filhos dos cárceres.** 9f, p6. Disponível em: <https://multivix.edu.br/wp-content/uploads/2019/01/revista-cosmos-academico-v01-n05-artigo-03.pdf> Acesso em: 31 ago. 2019.

STARLING, Sheyla Cristina da Silva. **Considerações sobre a criminalidade feminina.** 2010, 65f. Monografia. Belo Horizonte - obtenção do título de Especialista em Segurança Pública e Justiça Criminal pela Fundação João Pinheiro. Disponível em: <http://monografias.fjp.mg.gov.br/bitstream/123456789/1690/1/Considerações%20sobre%20a%20criminalidade%20feminina%20no%20Brasil.pdf> Acesso em: 24 abr. 2019.

VAZ, Camila. **Lei do Ventre preso: Gravidez no cárcere é gravidez de risco.** 2017. Jusbrasil. Disponível em: <https://camilavazvaz.jusbrasil.com.br/artigos/476045372/lei-do-ventre-preso-gravidez-no-carcere-e-gravidez-de-risco> Acesso em: 13 out. 2019.

VIAFORE, Daniele. **A gravidez no cárcere Brasileiro: uma análise da Penitenciária Feminina Madre Pelletier.** Disponível em: <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/fadir/article/viewFile/571/401> Acesso em: 13 out. 2019.

VISCAINO, Leslie. **Mulheres o cárcere. Os presos que menstruam.** Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, 2016.21, n. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/54400/mulheres-no-carcere> Acesso em: 14 out. 2019.