

UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE

DANIELLE SANTOS ROSA

A MATERNIDADE NO CÁRCERE

**A vivência do pós-parto e o exercício da maternidade em instituições
prisoinais**

SÃO PAULO

2021

DANIELLE SANTOS ROSA

Trabalho de Graduação Interdisciplinar
apresentado como requisito para obtenção
do título de Bacharel no Curso de Direito da
Universidade Presbiteriana Mackenzie.

ORIENTADOR: Prof. Dr. Rodrigo Felberg

São Paulo 2021

DANIELLE SANTOS ROSA

A MATERNIDADE NO CÁRCERE

A vivência do pós-parto e o exercício da maternidade em instituições prisionais

Trabalho de Graduação Interdisciplinar apresentado como requisito para obtenção do título de Bacharel no Curso de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Aprovado em:

BANCA EXAMINADORA

Examinador(a):

Examinador(a):

Examinador(a):

AGRADECIMENTOS

À responsável pelo sentimento mais absoluto e genuíno que já senti. Um amor dessa, para outras vidas, pois se eu vivesse mil vidas nesse mundo, ainda assim não seria suficiente pra te amar. Minha inspiração diária, mesmo nos momentos mais obscuros: Minha pequena Alice.

À minha mãe, que com muita luta e sacrifício nos trouxe até aqui. Mãe solo, enfrentou todos os desafios possíveis, com dois filhos pequenos debaixo do braço e ainda assim, nos criou com garra, determinação e valores excepcionais. Hoje, assistirá sua “primogênita”, (como ela mesma gosta de dizer), se formar, bolsista, na Faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie.

À minha avó, essa professora mais que especial que da cozinha de sua casa me ajudou a pintar os primeiros desenhos e me ensinou as primeiras letras e números, sempre garantindo que cada lápis da lista de material escolar do seu carrapatinho de estimação, como ela sempre se referia a mim, estaria ali para ser usado na escrita de toda minha trajetória. Com ela aprendi o valor da educação, do trabalho duro e da dedicação, mas também aprendi o valor das tardes chuvosas com bolinhos de chuva cobertos de canela, das pequenas descobertas diárias, de um abraço apertado e do poder de um xarope caseiro. Obrigada por ter sido tão presente e dedicada.

Às minhas amigas de faculdade e da vida, que me adotaram no meio desse longo caminho de cinco anos e fazem questão de transmitir imenso amor todos os dias para mim e para minha filha. Vocês, talvez mesmo sem perceberem, tornaram o meu exercício de maternidade mais leve e seguraram minhas mãos até o final.

Ao meu orientador, pelo apoio técnico e feedbacks essenciais, prestados durante todo o desenvolvimento do projeto.

À esta instituição, pelo privilégio de bolsa integral que me foi oferecido em 2016 e pelos melhores anos da minha vida e à cada professor que ajudou a compor essa história, todos com muita paciência e compreensão, em especial àqueles do 7º semestre que mais do que respeitaram minha situação de gravidez, viveram isto comigo.

Por fim, à cada um que direta e indiretamente esteve ao meu lado. Obrigada pela paciência, compreensão, parceria e momentos de descontração, pois sem cada pequeno auxílio, isso aqui não seria possível.

RESUMO

O presente trabalho discute a situação de mulheres que vivenciam e exercem a maternidade em estabelecimentos prisionais, especialmente nos aspectos tocantes ao período de pós parto. Primeiramente menciona-se o fenômeno do encarceramento em massa e discute-se como o advento da Lei nº 11.343 de 2006 (Lei de Drogas) tem contribuição significativa nesse fenômeno, em especial com o aumento do número de mulheres presas, juntamente com a cultura brasileira de encarceramento, de modo que uso de prisão provisória se dá de forma abusiva, visando não apenas trazer celeridade à justiça, mas muitas vezes com mero caráter satisfatório. Em seguida, entra na contextualização da mulher no cárcere, dispendo sobre o perfil geral das mulheres privadas de liberdade e falando sobre suas particularidades, especialmente a vivência da maternidade, característica absolutamente inerente à mulher, ressaltando a necessidade de tratamento diferenciado. A seguir, dispõe sobre a estrutura dos estabelecimentos prisionais e a forma como estes impactam a saúde física e mental materno-infantil, convivência e manutenção de vínculos. Por fim, analisa-se as legislações nacionais e internacionais mais pertinentes ao tema e sobre sua aplicação e efetividade na prática, apontando, inclusive, eventuais falhas nos seus cumprimentos por parte do Estado e como se deu origem ao Habeas Corpus 143.641 e as controvérsias ali presentes.

Palavras-chave: Cárcere; Maternidade; Saúde mental; Mulher; Direitos Humanos; Pós-Parto; Puerpério.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
1. O Fenômeno do Encarceramento em Massa	9
1.1 Lei Antidrogas e sua contribuição para o fenômeno do encarceramento em massa ..	10
1.2 Cultura Brasileira de Encarceramento – Uso abusivo da prisão provisória.	11
2. Contextualização da mulher no cárcere	14
2.1 O perfil das mulheres privadas de liberdade.....	16
2.2 Particularidades da mulher e o fenômeno da maternidade	18
3. A vivência da maternidade no cárcere e suas consequências	21
3.1 A estrutura dos estabelecimentos prisionais femininos	23
3.2 Saúde física e mental materno-infantil.....	25
3.2.1 O direito à amamentação e convivência.....	29
3.2.2 Obstáculos na manutenção dos vínculos familiares.....	32
4. Legislações nacionais e internacionais.....	37
4.1 Instrumentos Internacionais	37
4.1.1 Regras de Bangkok.....	37
4.2 Legislação Brasileira	38
4.2.1 A Constituição Federal	38
4.2.2 Lei de Execuções Penais.....	38
4.2.3 Estatuto da Criança e Adolescente – ECA.....	39
4.2.4 Lei Primeira Infância	40
5. Alternativas às Penas Privativas de Liberdade	41
5.1 Habeas Corpus 143.641	42
5.2 Minimização da Imposição de Prisão Preventiva.....	44
Conclusão.....	46
Referências Bibliográficas.....	48

INTRODUÇÃO

O sistema penitenciário brasileiro é reconhecido mundialmente, pelas diversas práticas cruéis e intensas formas de violação de direitos humanos. A predominância de problemas tais como a superlotação e o estado decadente e degradante dos detentos traz à tona uma problemática muito maior, consequência de um sistema punitivo repressivo, onde a única resposta para os crimes é o encarceramento.

Nesse sentido, é importante lembrar que o sistema penitenciário brasileiro, cuja principal finalidade seria a reeducação, ressocialização, reinserção e reintegração, hoje já não é capaz de cumprir com seus objetivos, visto que, o fenômeno no encarceramento em massa, especialmente após a publicação da Lei 11.343 de 2006 (Lei Anti Drogas), fez com que a população carcerária crescesse mais de 600%¹ nos últimos anos, levando o Brasil a assumir a posição de quarta maior população carcerária no mundo.

Dentro desse contexto, a prisão feminina releva práticas ainda mais brutais com as presas, através de atos que desrespeitam completamente a condição feminina, em um processo contínuo de deterioração da identidade dessas mulheres.

Nos primeiros estabelecimentos prisionais femininos, as mulheres ficavam limitadas a um papel doméstico, pois muitas vezes, no cumprimento de suas penas, essas mulheres eram obrigadas a realizar serviços de limpeza, cozinha e lavanderia e ainda poderiam ser obrigadas a se prostituir. Mesmo o surgimento das penitenciárias femininas se deu pensando no bem-estar de homens “que não podiam resistir ao cheiro das mulheres”, levando a uma desestabilização da penitenciária masculina.²

Além disso, essas prisões tinham como objetivo, para as mulheres, o resgate da moral, da feminilidade e o aprendizado das tarefas femininas, pois de acordo com o sistema, essa seria a única ressocialização possível para mulheres (ainda é preciso considerar que muitas eram presas acusadas de “vadiagem” e até mesmo desrespeito aos pais e maridos.

“Uma mulher, ao adentrar uma prisão, deveria sentir que, por mais repleta de vícios que fosse sua vida passada, ela chegou a um lugar onde tem um caráter para recuperar e suportar”³

¹ Ministério da Justiça. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Infopen. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/news/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-dependencia-web.pdf>. Acesso em: 10.05.2021

² ANGOTTI, Bruna. Entre as Leis da Ciência, do Estado e de Deus: O surgimento dos presídios femininos no Brasil. Tese de Mestrado. Universidade de São Paulo. São Paulo, 2011. pág. 265

³ ZEDNER, Lucia. Wayward Sisters – The prison for Woman. 1995. New York: Oxford University. Pág. 329

Assim, temos essa perspectiva histórica de que subjugar e limitar a mulher ao papel considerado “exclusivamente feminino”, qual seja, ser mãe, dona de casa, do lar.

Essa ideia se repete nos dias atuais sob outra perspectiva. Um ponto importante que precisa ser levantado é que a mulher carcerária, ao se tornar mãe, é retirada de absolutamente todas as suas atividades, aulas, trabalho, cursos, etc. Naquele momento ela só pode ser mãe e nada além disso, o que intensifica a vivência do puerpério e suas consequências.

Muito se fala em rede de apoio na maternidade, entretanto, ninguém se lembra que essas mulheres presas também sentem como todas as outras e sofrem as mesmas consequências do puerpério. Essas consequências, inclusive, se intensificam de forma extrema devido ao ambiente, na maioria das vezes insalubre somado ao medo de terem seus filhos arrancados a qualquer momento.

A maternidade traz questões relevantes que variam de dificuldades e impedimentos para amamentação (mastites, crianças intolerantes a lactose, perturbação na amamentação, etc), até quadros de depressão pós-parto. E veja, se as mulheres mães que não estão presas já estão sujeitas a diversos julgamentos, dentro das prisões, dificilmente tais assuntos serão tratados com a devida atenção e provavelmente serão tidos como “frescura” ou “luxos” desnecessários.

Os presídios foram pensados por homens e para homens e assim, a vivência da maternidade no cárcere não é apenas um grande desafio, mas beira uma grande tortura e constitui um dos aspectos mais perversos dessa política criminal extremamente repressiva. Nesse sentido, Taysa Seixas dispõe:

“No Brasil, em sua grande maioria, as prisões femininas são escuras, encardidas e superlotadas. Dormir no chão, fazendo revezamento para ficar um pouco mais confortável, é praticamente regra. Os banheiros exalam mau cheiro, a higiene nem sempre é a mais desejável, os espaços para banho de sol são inadequados e não existe a mínima estrutura para acomodar uma criança. Por tudo isso, nos presídios não há espaço para sonhos, ideais e muito menos para maternidade. Livres, as mulheres podem gerar vidas; presas, elas procriam desilusões.”⁴

⁴ SEIXAS, Taysa Matos. Os filhos da outra: A mulher e a gravidez no cárcere. 2016. Disponível em: <https://taysamatos.jusbrasil.com.br/artigos/380763026/os-filhos-da-outra-a-mulher-e-a-gravidez-no-carcere>. Acesso em: 26/10/2020

Existem diplomas legais que, em tese, asseguram todo suporte à essas mulheres, tais como reclusão em estabelecimento compatível, atendimento médico adequado de pré-natal, durante e pós-parto, direito à amamentação e convivência, dentre outros. Porém, na prática, não é o que acontece e dificilmente tais dispositivos são devidamente cumpridos.

Importante ressaltar que o desrespeito e/ou impedimento à amamentação e à convivência materna com sua cria poderá resultar em rompimento absoluto de vínculos afetivos. Entretanto, por outro lado, é necessário questionar se o ambiente insalubre do cárcere seria o mais adequado para a criação de uma criança.

Imaginemos quantas situações degradantes essas crianças não estariam sujeitas a vivenciar todos os dias e uma vez reconhecida a nocividade, é necessário explorar e, principalmente, defender, as possibilidades de penas alternativas à privação de liberdade. Essas alternativas, por si só, atenderiam todos as problemáticas acima levantadas e colocaria fim à diversas violações sofridas por essas mães e seus filhos.

1. O Fenômeno do Encarceramento em Massa

De acordo com números disponibilizados pelo Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (InfoPen) em 2019, a população carcerária brasileira não para de crescer e hoje o país possui a 3ª maior população carcerária do mundo, ficando atrás apenas dos Estados Unidos e da China. Entretanto, enquanto esses dois países criam políticas visando reduzir esses números, mais pessoas são presas no Brasil, ano após ano.⁵

A população carcerária no Brasil atingiu o número assustador de 773.151 (setecentas e setenta e três mil, cento e cinquenta e uma) pessoas privadas de liberdade. Isso significa que temos cerca de 367,91 presos para cada grupo de 100 mil habitantes.⁶

E ainda de acordo com os dados do Infopen, foram contabilizadas 37.200 (trinta e sete mil e duzentas) mulheres encarceradas, o que significa que apenas cerca de 4,82% da população carcerária é composta por mulheres.⁷

Outro dado alarmante é que entre 2006 e 2014, a população carcerária feminina aumentou 567,4%, ao passo que a média da população carcerária masculina aumentou 220%⁸, o que ainda é número extremamente alto, porém não tão assustador quanto os números femininos.

Alguns estudiosos inclusive reforçam que a diferença de número de estudos da população carcerária masculina e feminina está relacionado a esse número de contingente maior para homens, visto que seriam a parcela mais significativa.

Já os motivos do envolvimento feminino com o crime não costumam diferir e sempre giram em torno de questões relacionadas à vulnerabilidade social, como necessidade de sustento de filhos e da família, violência e abuso doméstico-sexual, etc.

Importante ressaltar que essa população carcerária tem seus direitos violados constantemente, principalmente quando consideramos que esse espaço, que deveria trabalhar em cima de ressocialização e reinserção na sociedade, simplesmente age de forma punitiva e mais distorce do que corrige e ainda aprofunda uma série de vulnerabilidades, levando esses indivíduos à morte social, em todos os aspectos de sua vida, por conta do preconceito.

⁵ BORGES, Juliana. Encarceramento em Massa. 3ª ed. São Paulo: Editora Jandaíra, 2020. Pág. 19

⁶ Ministério da Justiça e Segurança Pública. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Julho a Dezembro de 2019. Informações Gerais. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>. Acesso em: 15.12.2020

⁷ Ministério da Justiça e Segurança Pública. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Julho a Dezembro de 2019. Mulheres e Grupos Específicos. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>. Acesso em: 15.12.2020

⁸ BORGES, Juliana. Op. cit. Pág. 20

1.1 Lei Antidrogas e sua contribuição para o fenômeno do encarceramento em massa

Esse aumento, razoavelmente recente da população carcerária, especialmente a feminina, está intimamente ligado à Guerra às Drogas e o advento da Lei 11.343 de 2006 (Lei de Drogas), que entra em vigência exatamente no mesmo ano que esse aumento desenfreado se inicia.

Enquanto na população carcerária masculina o tráfico está em segundo lugar na quantidade de incidências penais, com 19,17% dos motivos de prisões, na população carcerária feminina, essa incidência lidera e prevalece em 50,94% dos motivos de prisões⁹.

A Lei de Drogas, além de trazer penas mais severas aos crimes de tráfico de droga, também trouxe penas alternativas, diversas das privativas de liberdade, para usuários de entorpecentes.

À primeira vista, essa medida de promover penas alternativas aos usuários, poderia contribuir para a diminuição ou pelo menos estabilização do número de presos, entretanto, os números apresentados pelo InfoPen nos últimos anos, nos mostra justamente um efeito contrário.

Quando nos voltamos para a população carcerária feminina, o aumento estrondoso da população carcerária fica ainda mais evidente. Isso se dá porque, no tráfico, a maioria das mulheres exercem funções subalternas na escala hierárquica e ficam responsáveis pelo transporte, vigilância e manutenção dos entorpecentes em suas casas, que são justamente as atividades mais visíveis do tráfico e que as deixam mais vulneráveis sob o controle penal.¹⁰

Ou seja, de forma geral, os homens continuam sendo os protagonistas e as mulheres atuam como coadjuvantes, em atividades que podem ser, inclusive, conciliadas com responsabilidades de cuidados domésticos. Mulheres exercem atividades como as de “vapor”, que consiste basicamente em preparar e embalar o produto; “mula”, que são os indivíduos responsáveis pelo transporte; e “olheiro”, que são os indivíduos que vigiam locais de acesso em locais estratégicos para avisar sobre a chegada da polícia.

Esses dados evidenciam uma clara vulnerabilidade social dessa população, visto que a maioria dessas mulheres, além de ingressarem no tráfico em busca de condições para a família, muitas vezes são presas em nome de seus companheiros.

Desta forma, é absolutamente comum, casos de mulheres que tentam acessar estabelecimentos prisionais masculinos portando drogas para seus companheiros e acabam

⁹ Ministério da Justiça e Segurança Pública. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Julho a Dezembro de 2019. Informações Gerais. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>. Acesso em: 23.01.2021

¹⁰ ANGOTTI, Bruna; BRAGA, Ana Gabriela. Dar à Luz na Sombra – Exercício da Maternidade na Prisão. São Paulo: Editora Unesp Digital, 2019, pág. 86.

presas, respondendo, inclusive, com penas semelhantes às direcionadas aos chefes de “boca de fumo”.

Nesse sentido, percebe-se a importância de se conhecer toda a hierarquia e como se desenvolve toda a atividade e esquema do tráfico de drogas, pois só assim será possível realizar uma distinção entre aqueles que detêm uma pequena participação no crime e os criminosos que de fato assumem e lideram a atividade como um todo.

Pouco adianta a penalização excessiva sem a verificação de sua eficácia, pois além de não servir para prevenir de fato o delito, ainda colabora para a superlotação do sistema penitenciário.

1.2 Cultura Brasileira de Encarceramento – Uso abusivo da prisão provisória.

Conforme mencionado anteriormente, o Brasil é o país com a 3ª maior população carcerária do mundo¹¹ e isso se dá, principalmente, por ser um país que aplica o instituto da prisão provisória de forma abusiva, desproporcional e quase desenfreada.

Essa modalidade de prisão, que pela própria Constituição deveria ser exceção, na prática é a regra, apesar de existirem diversas previsões de medidas cautelares diversas da prisão, bem como existência de diversas normas internacionais e vinculantes, que são claras ao reconhecer o direito à presunção de inocência e a excepcionalidade da prisão provisória.

Hoje, cerca de 40% da população carcerária brasileira se encontra em regime de prisão provisória e boa parte desse número, após o trânsito em julgado, acabam sendo condenados às penas alternativas, sem restrição de liberdade ou ainda absolvidos. Um dado interessante é que de, apesar da população carcerária ter reduzido em números de 2019 para 2020, a porcentagem de indivíduos em prisão provisória se manteve.¹²

“A aplicação de penas alternativas no Brasil ainda é irrisória em relação ao que o Sistema de Justiça Criminal produz. Ainda temos a prisão preventiva como forma central de organizar a produtividade da Justiça Penal.”¹³

A aplicação excessiva desta medida está diretamente ligada a uma ideia tradicional de que cadeia é sinônimo de punição e nada mais é do que uma forma de antecipar a pena, ou

¹¹ BORGES, Juliana. Op. cit., Pág. 19

¹² Ministério da Justiça e Segurança Pública. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Janeiro a Julho de 2020. Informações Gerais. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>. Acesso em: 23.01.2021

¹³ RICHARD, Ivan. Brasil faz uso abusivo da prisão provisória, diz estudo. Publicado em: Agência Brasil. 2016. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2014-11/cadeias-brasileiras-abrigam-90-mil-presos-provisorios>. Acesso em 06.05.2021

seja, uma forma de justiça mais célere, assumindo mero caráter satisfatório, com uma lógica de que se deve impor aos condenados uma condição miserável e conforme dispõe Felberg:

*Vivemos, há muito, uma notável ideologia do encarceramento, como infeliz e ineficaz panaceia para as mazelas da criminalidade, envolta num discurso que visa, em última análise, disfarçar as omissões e desencontros de políticas públicas preventivas à criminalidade.*¹⁴

Porém, além de violar a essência do Estado Democrático de Direito, essa medida apenas contribui para a superlotação das cadeias, sem reduzir o índice de criminalidade e muito menos passar alguma sensação de segurança para a população.

Além disso, manter uma pessoa em regime de prisão provisória por longo período, especialmente em casos de pequenos delitos e até mesmo em casos de inocência, traz danos irreparáveis, afinal, jamais será possível trazer esses anos perdidos de volta e a marca de ser um ex-presidiário no Brasil, é determinante para a exclusão social desses indivíduos, que na maioria das vezes saem sem perspectivas e acabam partindo para delitos maiores.

Quando falamos na população carcerária feminina, 30%¹⁵ das mulheres encarceradas estão presas provisoriamente. Além disso, 80% dessas mulheres são mães e são as únicas responsáveis pelos cuidados dos seus filhos e dessas crianças, quase 40% tem menos de 2 (dois) anos de idade, que convém lembrar, é o prazo recomendado pela OMS para manutenção da amamentação.¹⁶

Entretanto, essa realidade é quase sempre ignorada, tanto no momento da prisão, no inquérito, onde na maioria das vezes sequer há registro de gravidez ou de filhos e, inclusive, no momento da sentença.¹⁷

A Escola Nacional de Saúde Pública da Fiocruz, realizou no ano de 2016 o estudo “Saúde Materno-Infantil nos Presídios” e constatou que 65% das gestantes e mães condenadas poderiam cumprir suas penas em regime de prisão domiciliar, por terem

¹⁴ FELBERG, Rodrigo. A reintegração social dos cidadãos-egressos, uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas. Tese de Mestrado: Faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo. 2013. Pág. 34

¹⁵ Ministério da Justiça e Segurança Pública. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Julho a Dezembro de 2019. Mulheres e Grupos Específicos. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>. Acesso em: 23.01.2021

¹⁶ Ministério da Justiça e Segurança Pública. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Julho a Dezembro de 2019. Mulheres e Grupos Específicos. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>. Acesso em: 23.01.2021

¹⁷ ANGOTTI, Bruna; BRAGA, Ana Gabriela. Op. cit., pág. 31.

cometidos crimes de menor potencial ofensivo, como porte de drogas e pequenos furtos ou ainda por serem presas provisórias aguardando julgamento.¹⁸

Se a possibilidade de prisão domiciliar, de fato fosse aberta à essas mulheres, o exercício pleno da maternidade estaria assegurado, bem como todas as garantias de saúde física e mental, não apenas da mãe, mas também da criança.

Por fim, uma pesquisa chamada “A Aplicação de Penas e Medidas Alternativas”, realizada pelo Ministério da Justiça e pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea), mostrou que 92,8% dos réus que cumpriram prisão provisória receberam sentença de mérito, ao passo que 74,4% daqueles que responderam ao processo em liberdade foram julgados.¹⁹

A conclusão do estudo acima demonstra que há alto percentual de sentenças de mérito obtidas em casos que os réus cumpriram prisão provisória, principalmente porque esses processos tem tramitação prioritária e a prática de atos processuais está facilitada.

Porém, fica evidente que mesmo que menor, ainda há um alto percentual de sentenças de mérito em casos de réus que não cumpriram prisão provisória e isso demonstra que a liberdade não se apresenta como obstáculo significativo na conclusão dos processos criminais.²⁰

¹⁸ LEAL, Maria do Carmo; LAROUSE, Bernard; CASTRO, Vilma Diuana; SANTOS, Mauro. VALENTINI, Nadia Cristina. Saúde Materno Infantil nas Prisões. Escola Nacional de Saúde Pública – Fundação Oswaldo Cruz. São Paulo. 2016. Disponível em: <http://arch.ensp.fiocruz.br/uploads/r/fundacao-oswaldo-cruz-casa-de-oswaldo-cruz/>. Acesso em: 11.05.2021

¹⁹ BRASIL. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea). A aplicação de penas e medidas alternativas. 2015. Disponível em: http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7517/1/RP_Aplica%3a7%c3%a3o_2015.pdf. Acesso em 11.05.2021

²⁰ Ministério da Justiça. A aplicação de penas e medidas alternativas. Disponível em: <https://apublica.org/wp-content/uploads/2015/02/pesquisa-ipea-provisorios.pdf>. Acesso em: 01.05.2021

2. Contextualização da mulher no cárcere

A maior parte dos estudos e ativismos acerca do sistema prisional brasileiro giram em torno da população carcerária masculina. Na maioria das vezes, essa negligência com a população carcerária feminina ocorre sob o argumento de que, em números, o contingente masculino é significativamente superior.

Entretanto, apesar do contingente feminino ser menor em números, por outro lado é o que mais cresce. Conforme mencionado acima, entre os anos 2000 e 2014, o aumento foi de 567,4%, enquanto os de homens foi de 220%. Desta forma, se faz necessário estudar e compreender o fenômeno criminal a partir de uma perspectiva de gênero também.²¹

As diferenças sociais entre homens e mulheres ao longo dos anos é essencial para determinar todo funcionamento do sistema de justiça criminal. Essa discriminação insistente leva os juízes a acreditar, de fato, que há discrepância entre as condutas criminosas praticadas por homens ou mulheres, afinal essa conduta não é esperada de uma mulher. Assim, ocorre uma espécie de dupla punição, pelo crime e pelo fato de ser uma mulher por trás dele.

Não podemos ainda deixar de levar em consideração o patriarcado como uma estrutura que determinou diversas diferenciações entre homens e mulheres, não apenas no encarceramento, mas até mesmo na definição do que é crime para um destes.

A história nos mostra que as mulheres eram presas por crimes como histeria, loucura, prostituição e até mesmo por desrespeito aos maridos, ou seja, em um panorama geral, eram presas simplesmente por não se enquadrarem em um papel social especificamente destinado a elas.²²

Além disso, as primeiras prisões femininas, tinham como objetivo o resgate da moral e da feminilidade dessas mulheres, além do aprendizado de tarefas domésticas. Nessas prisões, as mulheres, no cumprimento de suas penas, eram obrigadas a realizar serviços de limpeza, cozinha e lavanderia para as prisões masculinas, ou seja, mais uma vez, a mulher limitada ao papel de servir aos homens em um papel considerado “exclusivamente feminino”, qual seja, ser mãe, dona de casa, do lar.²³

Na atualidade essa ideia segue se repetindo, porém sob outra perspectiva. Conforme já falamos, quando uma mulher carcerária dá a luz e passa ao estabelecimento voltado às puérperas, ela é retirada de absolutamente todas as suas atividades como aulas, trabalho, cursos, etc. O sistema entende que a partir daquele momento, a mulher deve se limitar ao

²¹ BORGES, Juliana. Op. cit., Pág. 20

²² ANGOTTI, Bruna Soares. Entre as Leis da Ciência, do Estado e de Deus – O surgimento dos presídios femininos no Brasil. Tese de Mestrado da Universidade de São Paulo. 2011, pág. 110

²³ ANGOTTI, Bruna Soares. Op. cit., Capítulo 1.

papel destinado a ela, ou seja, ela só pode ser mãe e nada além disso, o que intensifica a vivência do puerpério e suas consequências.

A prisão é por excelência espaço demarcado pelo sexo biológico, em que diferentes arranjos de gênero estão presentes e são agenciados a todo momento. O uso de um referencial analítico que considera “gênero como elemento constitutivo das relações sociais, baseado nas diferenças percebidas entre os sexos”, é chave para compreender o espaço prisional feminino, o (não) exercício da maternidade nesse espaço, as escolhas normativas e de gestão voltadas às mulheres grávidas e puérperas, as expectativas e os conceitos em torno da maternidade normal, aceita, permitida e sadia.²⁴

O aumento estrondoso da população carcerária feminina nos últimos anos, já mencionado anteriormente, vem obrigando sociedade e poder público a se debruçar sobre o assunto e debater todas as questões envolvidas.

Com o crescente debate de temáticas de gênero e sua inclusão como pauta prioritários em governos anteriores, que investiu em políticas e campanhas que promovessem a equidade de gênero e enfrentassem as vulnerabilidades femininas, percebemos também as primeiras mudanças em relação ao aprisionamento feminino.

A criação do “Grupo de Trabalho Interministerial sobre Mulheres Presas e Egressas”, pela Portaria n. 855 de 22 de maio de 2012, do Ministério da Justiça, e também da “Política Nacional de Atenção às Mulheres em Situação de Privação de Liberdade e Egressas do Sistema Prisional (Pnampe)”, instituída pela Portaria Interministerial n. 210, de 16 de janeiro de 2014, trouxe grande visibilidade e representação para essas mulheres encarceradas e promoveu diversas políticas e pesquisas específicas.

Por outro lado, para atualidade, percebemos que há poucas diferenças, entre homens e mulheres, na forma de se aplicar punições. Com a ausência de ações diferenciadas, as mulheres, quando encarceradas, são inseridas em situações e ambientes extremamente prejudiciais.

Não obstante, é essencial lembrar que mulheres tem particularidades distintas dos homens, mulheres menstruam, engravidam e necessitam de acompanhamento médico especializado, principalmente ginecológico, visto que o ambiente fechado e úmido do cárcere favorece o desenvolvimento de diversas doenças e infecções, além, é claro, de todas as

²⁴ ANGOTTI, Bruna; BRAGA, Ana Gabriela. Dar à Luz na Sombra – Exercício da Maternidade na Prisão. São Paulo: Editora Unesp Digital, 2019, pág. 34-5.

questões preventivas de câncer de mama, que atingiu 2,3 milhões de mulheres apenas no ano de 2020, dentre outros.²⁵

Conforme citado pela Antropóloga Juliana Borges, “a situação das mulheres encarceradas sofre dupla invisibilidade, tanto pela invisibilidade da prisão, quanto pelo fato de serem mulheres. Ninguém quer saber ou discutir sobre o sistema prisional”.²⁶

2.1 O perfil das mulheres privadas de liberdade

De forma geral, o perfil da mulher encarcerada no Brasil, na maioria das vezes, segue sempre o mesmo padrão: Jovens de baixa renda, negras e pardas, entre 18 e 30 anos, com baixa escolaridade, mães e chefes de família, responsáveis por todo sustento familiar e com históricos semelhantes de vulnerabilidades sociais.²⁷

Uma pesquisa realizada pelo Grupo de Pesquisas em Políticas de Drogas e Direitos Humanos do Laboratório de Direitos Humanos da Universidade Federal do Rio de Janeiro, entrevistou diversas mulheres em estabelecimentos prisionais e constatou que metade delas estava trabalhando quando foram presas e dentre essas, 85% trabalhava sem carteira assinada e ainda assim eram responsáveis pelo sustento familiar.²⁸

De forma geral, esse perfil não diverge muito dos perfis de presos masculinos e reforça a ausência de políticas públicas efetivas, tanto para redução da criminalidade, quanto para a reinserção de egressos, que gera a enorme desigualdade social em que vivemos. Felberg dispõe:

*Não há dúvidas de que, se examinarmos com atenção os dados da população carcerária, chegaremos à conclusão de que estamos aprisionando a miséria, primordialmente. São, em sua grande maioria, pessoas que são excluídas das oportunidades de empregabilidade e formação. E, só por isso, já seria justificável conferirmos um direcionamento lógico mais eficiente à política de execução penal, dando vazão não à punição, mas minimizar o prejuízo de integração desse núcleo de excluídos.*²⁹

²⁵ BRASIL. Ministério da Saúde. Câncer de Mama – Estatísticas. 2021. Disponível em: <https://www.inca.gov.br/tipos-de-cancer/cancer-de-mama>. Acesso em 20.03.2021

²⁶ BORGES, Juliana. Op. cit., pág. 93.

²⁷ Ministério da Justiça e Segurança Pública. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Julho a Dezembro de 2019. Mulheres e Grupos Específicos. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>. Acesso em: 23.01.2021

²⁸ BOITEUX, Luciana. MAGNO, Patricia Carlos. BENEVIDES, Laize. Gênero, Feminismos e Sistemas de Justiça. 1ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora. 2018. pág. 675

²⁹ FELBERG, Rodrigo. Op. cit., Pág. 40

Porém, um dado muito divergente é o gênero dos crimes praticados, pois, em relação à população total, a maior incidência está relacionada aos crimes de roubo e tráfico de drogas. Mas, quando inserimos um recorte de gênero, na maioria das vezes os crimes cometidos por mulheres estão relacionados à tráfico de drogas (cerca de 51%) e, em menor número, encontraremos crimes contra o patrimônio e, quase sempre, em proporção menor.³⁰

Uma das justificativas para esse número elevado decorre da facilidade que mulheres encontram na prática deste crime, principalmente porque tanto a sociedade quanto a polícia, tendem a não desconfiar de mulheres, facilitando a circulação delas com a droga pela sociedade. Isso faz com que mulheres se tornem alvo dos traficantes, que as aliciam para facilitar a venda. Dentro desse contexto, Ribeiro diz:

*“Uma explicação possível para esse fenômeno é a facilidade que a mulher possui para circular com a droga pela sociedade, por não se constituir em foco principal da ação policial.”*³¹

Além dos pontos mencionados acima, questões como baixa escolaridade e influência do ambiente que essas mulheres se encontram são fatores significativos para o envolvimento de mulheres com o tráfico à medida que isso pode representar a única chance de sustento de suas famílias.

Outro ponto relevante é a questão afetiva entre mulheres e homens traficantes, pois são comuns os relatos de mulheres que acabaram presas por causa de seus companheiros³² e conforme dispõe Luciana Gregol:

“O tema despertou interesse de estudiosos, fazendo com que estes buscassem explicações sobre o envolvimento das mulheres com esta modalidade criminosa. Para alguns, esse envolvimento se desencadeia a partir da ligação afetiva da mulher com o traficante e que, por alguma razão específica, ficou impedido de fazê-lo e permitiu que a mulher ocupasse esta função para complementação da renda familiar. Para outros, a mulher estaria entrando em modalidades de economia informal, que também pode ser baseada em atividades

³⁰ Ministério da Justiça e Segurança Pública. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Julho a Dezembro de 2019. Mulheres e Grupos Específicos. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>. Acesso em: 23.01.2021

³¹ RIBEIRO, Ludmila Mendonça Lopes. Análise da política penitenciária feminina do Estado de Minas Gerais: O caso da penitenciária industrial Estevão Pinto. 2003. Dissertação de Mestrado. Belo Horizonte: Fundação João Pinheiro, 2003, p. 65. Disponível em: <http://tede.fjp.mg.gov.br/handle/tede/315>. Acesso em 07.05.2021

³² CARVALHO, Denise; JESUS, Maria Gorete Marques. Mulheres e o Tráfico de Drogas: Um retrato das ocorrências de flagrante na cidade de São Paulo. Revista do Laboratório de Estudos da Violência da UNESP/Marília. 2012. Ed. 9. Disponível em: <https://revistas.marilia.unesp.br/index.php/levs/article/view/2285>. Acesso em 07.05.2021

ilegais, como uma forma de contribuir para a economia doméstica, como é o caso do tráfico de drogas.” ³³

A pesquisa da UFRJ, mencionada acima, constatou que boa parte das entrevistadas, além de serem rés primárias, ainda tinham o companheiro preso por tráfico e assim, essas mulheres, que já possuíam baixa escolaridade e, portanto, estavam excluídas do mercado de trabalho, ao se verem sem seus companheiros, que na maioria das vezes eram provedores do sustento, vislumbram no tráfico não uma oportunidade, mas uma necessidade para manter o sustento familiar.

As características acima se aplicam a maioria das mulheres privadas de liberdade no Brasil, incluindo as grávidas e puérperas ³⁴ e isso evidencia a chamada “criminalidade de pobreza” e todas as vulnerabilidades sociais às quais essas mulheres de classes mais baixas estão sujeitas.

2.2 Particularidades da mulher e o fenômeno da maternidade

Para compreender os impactos da realidade prisional feminina, é essencial realizar uma análise das situações a partir de um recorte de gênero, ou seja, levando em consideração todas as especificidades inerentes ao gênero feminino.

De forma geral, as políticas públicas voltadas aos presídios já são demasiadamente limitadas, então, a realidade prisional feminina jamais ganha protagonismo nesse cenário, tornando-a mais severa.

Historicamente, o ambiente prisional foi desenvolvido por homens e para homens, de forma que, na prática, o cárcere agrava a situação de desigualdade de gênero, visto que, as mulheres, além de estarem submetidas a um sistema prisional opressor, sem as mínimas condições de atender suas necessidades básicas, ainda são as maiores vítimas de abandono afetivo.³⁵ Além disso, ao ingressarem em um presídio, o autocuidado fica afetado e, por consequência, também seu corpo, sexualidade, saúde e autoestima

Mulheres possuem particularidades que não se aplicam aos homens e dentre todas as suas especificidades, uma de extrema importância é o exercício da maternidade,

³³ GREGOL, Luciana Fernandes. Maternidade no Cárcere – Um Estudo reflexivo acerca da prisão feminina e o exercício da maternidade no sistema penitenciário brasileiro. 2016. Trabalho de Conclusão de Curso. Rio de Janeiro. PUC: Departamento de Direito. p. 16-7

³⁴ O termo puérpera aqui é utilizado em referência às mulheres que tem filhos entre 0 (zero) e 6 (seis) meses. Esse termo também é utilizado ao longo da obra “Dar à Luz na Sombra” de Bruna Angotti e Ana Gabriela Braga. Conforme mencionado na obra, essa classificação é utilizada também pela equipe multidisciplinar do Centro Hospitalar de São Paulo, onde fica parte das puérperas do estado.

³⁵ PADOVANI, N.N. Perpétuas espirais: Falas do poder e prazer sexual em trinta anos (1977-2009) na história da penitenciária feminina da capital. Tese de Mestrado da Universidade Estadual de Campinas. 2010.

principalmente porque, quando analisamos o perfil das mulheres presas, é possível notar que a maior parte delas se encontra em faixa etária propícia para reprodução, e isso evidencia porque o exercício da maternidade é assunto recorrente quando falamos sobre mulheres encarceradas.

Conforme falamos, cerca 80% (oitenta por cento)³⁶ das mulheres em situação de prisão são mães e mesmo que muitas delas já fossem mães ao serem presas, um número considerável tornou-se mãe enquanto reclusas.

Antes da edição do Marco Legal da Primeira Infância, sobre o qual falaremos melhor adiante, o artigo 318 do Código de Processo Penal previa, em seu inciso IV, a hipótese de prisão domiciliar quando o agente fosse “gestante a partir do 7º (sétimo) mês de gravidez ou sendo esta de alto risco”. Porém, devemos levar em consideração que o desenvolvimento fetal se dá ao longo de 9 (nove) meses, sendo os 3 (três) primeiros os mais essenciais, de forma que toda a gestação deveria ocorrer de forma sadia, garantindo saúde e integridade da mãe e da criança, condição que infelizmente não pode ser oferecida nos estabelecimentos prisionais.

É importante ressaltar que tanto a gestação, quando o pós parto e o direito à convivência familiar devem ser respeitados, afinal quando mencionamos as atrocidades cometidas pelo Estado em relação à essas mulheres e seus filhos, principalmente no que diz respeito ao momento da separação (que basicamente ocorre à força), estamos falando de uma das maiores violações que se pode cometer com uma mulher.

Em relato descrito na obra “Dar a Luz na Sombra”, uma mãe encarcerada, chamada Lucinéia, relata que sequer foi ouvida no processo e não pôde expressar que não queria o abrigo de sua filha já que teria com quem deixa-la. Assim, essa mãe apenas aguardava a chegada do oficial de justiça: “Não tem nada para fazer, de repente o oficial leva como se fosse filho de cadela”.

As autoras descrevem que no dia da entrevista, Lucineia já tinha a mala da filha pronta, na qual colocou uma carta direcionada àqueles que ficariam responsáveis pelos cuidados de sua filha. Na carta, além de descrever hábitos e gostos básicos, ainda pede para que tenham paciência e compreendam o choro que pode ser “saúde que ela sente de sua mãe”.

A carta carrega a dor vivida antecipadamente por essa mãe, que sequer tem controle sobre o destino da própria filha: “Todo dia eu acordo com medo de ser o dia de levarem minha filha. Quando chega às 17 horas, fico aliviada, terei mais uma noite com ela.”³⁷

³⁶ BOITEUX, Luciana. MAGNO, Patricia Carlos. BENEVIDES, Laize. Gênero, Feminismos e Sistemas de Justiça. 1ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora. 2018. pág. 675

³⁷ ANGOTTI, Bruna; BRAGA, Ana Gabriela. Op. cit., pág. 257-258

Aqui temos violação dos direitos mais básicos de convivência familiar e manutenção de vínculos afetivos, não apenas da mãe, mas também da criança que é absolutamente dependente e ligada à essa mulher.

O ambiente carcerário evidencia uma falha grave do Estado ao não possuir nenhuma estrutura para garantir direitos básicos, quase sempre sob a justificativa de que o número de mulheres em situação de prisão é reduzido quando comparado aos homens. No entanto, esse fato não deveria servir como justificativa para o abandono e conseqüente violação dos seus direitos.

3. A vivência da maternidade no cárcere e suas consequências

O aprisionamento feminino gera ainda mais choque na sociedade que o masculino. Para Voegeli, essa sensação ocorre, pois “da mulher espera-se, segundo a cultura ocidental, graça, passividade, paciência, tolerância.”³⁸ Além disso, “as mães, que são as principais guardiãs das crianças em nossa sociedade, quando presas, são atingidas por imagens negativas e estigmatizadas, ferindo o mito da ‘boa mãe’.”³⁹

Nesse sentido, a visão que se tem de uma mãe encarcerada jamais seria positiva, pois a maternidade é idealizada pela maior parte da sociedade a partir de um ponto de vista romantizado, como algo puro e perfeito, onde as mães são exemplares e uma mãe encarcerada vai justamente contra toda essa expectativa.

As pesquisadoras Laura Davis Mattar e Carmen Simone Grilo Diniz, apontam para a existência de uma pirâmide hierárquica que determinaria a “legitimidade” e “aceitação” social de uma maternidade.⁴⁰

A organização dessa pirâmide levaria em consideração aspectos como raça, classe social, faixa etária, parceria sexual, entre outros, de forma que quanto maior o número de aspectos positivos presentes na mulher ou no casal, ao exercitarem a maternidade, mais altos estes estarão na pirâmide e mais garantias estarão presentes. Ao passo que, quanto maior o número de aspectos negativos, mais próximos à base eles estarão e menor será o exercício de direitos fundamentais.

Assim, Mattar e Diniz reforçam que, nesse contexto de desigualdade, nem toda maternidade é aceitável. Para as autoras:

*[...] são inúmeras as possibilidades analíticas para se pensar uma hierarquia reprodutiva, em que existem maternidades (e paternidades) mais prestigiadas e respeitadas enquanto outras podem ser consideradas ilegítimas, subalternas ou marginais, fonte de preconceito, discriminação e violação a direitos. Esta hierarquia está fortemente vinculada à hierarquia das práticas sexuais, porém a extrapola em sinergias perversas com outras formas de opressão e discriminação.*⁴¹

³⁸ VOEGELI, Carla Maria Peteresen Herrlein. Criminalidade & violência no mundo feminino. Curitiba: Juruá, 2003, p. 30.

³⁹ STELLA, C. Filhos (as) de mulheres presas: soluções e impasses para seu desenvolvimento. 2000. 246 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia Social) – Faculdade de Psicologia, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo.

⁴⁰ ANGOTTI, Bruna; BRAGA, Ana Gabriela. Op. cit., pág. 33

⁴¹ MATTAR, Laura Davis. DINIZ, Carmen Simone Grilo. Hierarquias reprodutivas: maternidade e desigualdades no exercício de direitos humanos pelas mulheres. Vol. 16. Nº 40. Botucatu. 2012. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-32832012000100009. Acesso em: 11.05.2021

Dentre as maternidades menos aceitas e ditas como “menos legítimas”, há destaque especial para por aquelas exercidas por infratoras, já que estas foram contra a natureza dita feminina. E aqui, falamos sobre a construção do gênero feminino em si, qual seja, o de uma pessoa passiva, cuidadora, jamais transgressora ou com desejos sexuais que não se voltem exclusivamente à maternidade.

Se para a sociedade a maternidade passa por tais estigmas, dentro da prisão não haverá mudanças significativas. Mesmo no ambiente prisional, as práticas e os discursos de outras presas são de julgamento. É comum que mulheres mães estejam sempre se defendendo de acusações de serem *falsas mães*, de “usarem o filho para ter um lugar melhor na prisão”,⁴² isso, claro, quando há espaço específico para as puérperas.

Conforme os dados no Ministério da Justiça, apenas 16,13% das prisões possuem creche e 51,61% possuem locais improvisados, muitas vezes restritos à própria cela.⁴³

Além disso, o tempo de permanência da criança com a mãe na prisão varia entre 4 meses a 7 anos de idade. A maior parte das prisões autoriza a permanência de crianças até os 6 meses de vida, outras enquanto amamentar e, algumas mais raras, até dois anos de idade.

Com relação aos estabelecimentos com berçários, as mães costumam ficar com os filhos em período integral, porém, em alguns casos permanecem no local determinado durante o dia e retornam para as celas durante a noite em companhia de seu filho, e em alguns casos retornam para as celas sem a companhia da criança, tudo isso intensificando a vivência do puerpério que por si só já é extremamente difícil.

Devemos pontuar que toda maternidade em situação prisional é vulnerável. Então, a partir desse pressuposto, deveria bastar mera comprovação de gestação de mulher em situação prisional para que fosse aplicada a modalidade de prisão domiciliar, prevista no inciso IV do artigo 318, do Código de Processo Penal.

Inclusive, há quem diga isso levaria mulheres em situações prisionais a engravidarem, apenas para conquistarem “um espaço melhor dentro da prisão”. Mas, os números acima deixam claro que, de forma alguma há situação mais favorável para mulheres mães. Na verdade, é possível ver uma realidade contrária.

Desiree Mendes Pinto, ex detenta que vivenciou duas gestações no sistema carcerário e foi entrevistada durante o desenvolvimento da obra “Dar a Luz na Sombra” foi questionada acerca da afirmação de há presas que engravidam propositalmente, visando os direitos

⁴² ANGOTTI, Bruna; BRAGA, Ana Gabriela. Op. cit., pág. 135

⁴³ ARMELIN, Bruna Dal Fiume. Filhos do Cárcere: Estudos sobre as mães que vivem com seus filhos em regime fechado. Revista Da Graduação. v. 3, n. 2, 17 nov. 2010. Disponível em: <https://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/graduacao/article/view/7901>. Acesso em 10.05.2021

garantidos pela legislação e para ela não há lógica, pois a gravidez em nada melhoraria ou acrescentaria à situação da presa e em suas palavras:

“Você curte, curte, curte o seu neném, depois você vai ver, ele vai embora, acaba com a sua vida – por que engravidar então? (...) Você é igual a todo mundo grávida. Não tem nenhuma regalia, nada, nada. É tudo igual. Não é questão de dar uma amolecida, é que o tratamento para com o preso continua igual, o mesmo em todos os sentidos, mesmo que tenha gêmeos, trigêmeos, quadrigêmeos. Talvez mude em relação à criança, mas, ao preso em si, não muda nada. O tratamento é o mesmo, em todos os sentidos. Não existe um tratamento melhor, muito pelo contrário, te jogam em qualquer lugar, você acabou de ter o bebê, você vai ser jogado em qualquer lugar do mesmo jeito.”⁴⁴

Mesmo nos estabelecimentos prisionais com espaços apartados para mães e seus bebês, a realidade não é fácil. Imaginemos uma cela com 20 mulheres e seus respectivos 20 bebês recém-nascidos, onde se um chora, todos os outros choram junto, se um acorda na madrugada, todos os demais também o seguem, transformando a rotina materna em um verdadeiro caos, prejudicando ainda mais a saúde mental dessas mulheres que já estava extremamente fragilizada devido ao número elevado de mudanças físicas e mentais pelas quais o corpo passou nos meses anteriores. Assim, já fica difícil imaginar qual mulher iria querer se submeter a uma situação dessas e é ainda mais absurdo sequer cogitar que isso poderia acontecer em busca de uma “situação mais favorável”.

3.1 A estrutura dos estabelecimentos prisionais femininos

O cárcere brasileiro é tido pela maior parte da população, como local de indivíduos sumariamente ruins. Expressões como “se está ali, não pode ser gente boa” e semelhantes, evidenciam que o cárcere é um local de e para indivíduos “inferiores”, que devem ser excluídos socialmente já que não se adequam.

A perpetuação desses pensamentos serve para aumentar as diferenças sociais, vulnerabilidades e seletividades, visto que mesmo após cumprirem integralmente sua pena, esses indivíduos tendem a não serem aceitos novamente pela sociedade. Importante mencionar que esse preconceito não se aplica apenas àqueles que foram condenados e cumpriram penas por seus crimes, o simples fato de serem investigados basta para que essa exclusão possa ser percebida. Nas palavras de Felberg:

⁴⁴ ANGOTTI, Bruna; BRAGA, Ana Gabriela. Op. cit., 135-137.

Acrescente-se, ainda, o fato de que as características nefastas do sistema prisional são prejudiciais ao processo reintegrativo, deteriorando o caráter dos presos e isso também é levado em conta negativamente, a influenciar a aceitação social dos condenados que cumpriram suas penas ou que estão sob livramento condicional.⁴⁵

De forma geral, a estrutura de estabelecimentos prisionais, sejam masculinos ou femininos, é sumariamente precária e degradante. Trata-se de um espaço que não apenas nega direitos fundamentais, mas também os viola constantemente e assim, o próprio Supremo Tribunal Federal já reconhece em ADPF 34/DF, que “as prisões no Brasil estão em estado de coisa inconstitucional, diante da violação generalizada de direitos e garantias fundamentais dos apenados.”⁴⁶

Nas unidades femininas ainda podemos perceber ainda mais violações de direitos de forma geral, já discutidas diversas vezes ao longo do texto, em especial direitos sexuais e reprodutivos, mas também falta de acesso à saúde especializada, especialmente ginecológica, essencial para prevenção de doenças graves, que podem ter consequências severas e facilmente levam à morte, como câncer no colo do útero e câncer de mama.

Um fato interessante acerca do sistema prisional feminino, é que não há um padrão entre às unidades prisionais, de forma que é fácil encontrar diferenças importantes entre elas – algumas são mais garantistas de direitos e mais bem estruturadas do que outras.

Porém, apesar dessas diferenças, podemos dizer que nenhuma delas respeita e garante todos os direitos e garantias das presas, principalmente as disposições da Lei n. 7.210/84 (Lei de Execução Penal – LEP) e Regras de Bangkok, sobre as quais falaremos de forma mais aprofundada em um próximo capítulo.

O acesso à educação e ao trabalho não é garantido a todas às presas e isso quebra uma garantia extremamente importante, que é a de remição de pena e mais do que isso, atravança ainda mais a ressocialização, que deveria ser afinal, o principal objetivo do sistema carcerário.

Além disso, o requisito presente no artigo 89 da Lei de Execuções Penais em lugar algum é respeitado, visto que não encontramos penitenciárias dotadas de creche para abrigar crianças maiores de 6 (seis) meses e menores de 7 (sete) anos. Inclusive, em alguns estabelecimentos, sequer o tempo mínimo de permanência e convivência entre mãe e filho recém-nascido é respeitado.

⁴⁵ FELBERG, Rodrigo. Op. cit., Pág 20-1

⁴⁶ STF. Informativo nº 798. 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=11189120>. Acesso em: 09.05.2021

A ausência de normas que igualem condutas institucionais e ainda falta de condição material e espaços adequados, são elementos que atuam para o entrave do exercício pleno de direitos nesses espaços.

3.2 Saúde física e mental materno-infantil

De acordo com definição da Organização Mundial da Saúde, saúde é “um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não consiste apenas na ausência de doenças ou de enfermidades”.⁴⁷ De acordo com essa definição, é necessário considerar todas as individualidades de uma pessoa para se garantir efetivamente sua saúde, passando por todos os fatores que podem influenciar esse estado, tais como fatores econômicos, sociais, culturais, psicológicos e etc.

Já a Constituição Federal Brasileira, em seu artigo 196, garante que a saúde é um direito de todos, sem excluir indivíduos privados de liberdade, sendo o Estado seu principal garantidor.⁴⁸

No que diz respeito aos estabelecimentos prisionais femininos, além da situação de descaso semelhantes à presente nos estabelecimentos masculinos, há ainda um problema grave de saúde pública pois ali está reunida uma parcela especialmente vulnerável às doenças infectocontagiosas. Os diversos fatores do ambiente como lotação e insalubridade, facilitam a propagação dessas doenças, enquanto o cenário como um todo estimula doenças de âmbito emocional, gerando um ciclo infinito onde a mente absorve o que acontece com o corpo e o corpo reflete aquilo que há de errado na mente.

Assim, partimos do pressuposto de que a prisão não é um lugar adequado para nenhum ser humano, quem dirá para uma gestante que, naquele momento de sua vida, está passando por mudanças significativas e que se intensificam dentro desse contexto, afetando não apenas a sua saúde, mas também a de seu filho que está em formação e depende diretamente do seu bem estar.

No ambiente prisional até mesmo a nutrição é negligenciada e raramente as gestantes recebem alimentação adequada, tanto em quantidade quando em qualidade. Na gravidez e amamentação esse é um ponto de extrema importância, pois a alimentação tem um papel

⁴⁷ Definição de Saúde da Organização Mundial da Saúde. Disponível em: <https://www.paho.org/pt>

⁴⁸ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. “Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.”

importante na formação e crescimento da criança, bem como desenvolvimento de suas funções neurais, comportamentais e no risco de ocorrência de morbimortalidade.⁴⁹

Assim, não há dúvida alguma que uma melhor possibilidade de exercício da maternidade se daria sempre fora dos muros e grades de uma instituição prisional. Santos afirma:

“O embrião ou feto reage não só às condições físicas da mãe, aos seus movimentos psíquicos e emocionais, como também aos estímulos do ambiente externo que a afetam. O cuidado com o bem-estar emocional da mãe repercute no ser que ela está gestando.”⁵⁰

O quadro se intensifica com o nascimento do bebê e a queda hormonal brusca que ocorre imediatamente no pós-parto, que gera o chamado quadro puerperal.⁵¹ E apesar da Lei de Execuções Penais trazer garantias de atendimento psicológico para presidiárias gestantes e mães, o baixo número de profissionais em relação ao número de presas e a falta de estrutura impede o seu cumprimento efetivo.

A vivência e extensão do puerpério variam de mulher para mulher, sendo que algumas passam por períodos extremamente conturbados, enquanto outras mal sentem o que está acontecendo. Essas experiências estão diretamente relacionadas à fatores externos, como presença de rede de apoio, suporte físico e emocional, principalmente com questões básicas que são absolutamente novas, como amamentação (que ao contrário do que se pensa, não é um processo fácil e/ou natural), privação de sono, dentre outros.

Além disso, mesmo em centros de referências, o normal é que diversas mulheres e seus filhos recém-nascidos fiquem acomodados em um mesmo quarto, em uma convivência ininterrupta, que leva à consolidação de um vínculo excessivo e pouco saudável entre mãe e filho. Também são comuns relatos de falta de condições de higiene e estrutura.

Tudo isso, somado ao medo e tensão pela expectativa da partida da criança e o completo ócio, com a retirada de atividades como aulas e trabalho, gera um quadro mais do que favorável para adoecimento mental.

Os cuidados biológicos são essências para garantir uma gravidez e um pós parto saudáveis, porém, a questão psicológica, que de forma geral já é negligenciada em todas mães que acabaram de dar à luz, fica ainda mais esquecida quando se trata de uma mãe

⁴⁹ BARROS, Denise Cavalcanti. O consumo alimentar de gestantes adolescentes no Município do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro. Tese de Pós Graduação na Fundação Oswaldo Cruz. 2012. Pág. 12-3.

⁵⁰ SANTOS, Marcos Davi. Formação em pré-natal, puerpério e amamentação: práticas ampliadas. São Paulo: Fundação Maria Cecília Souto Vidigal. Coleção Primeiríssima Infância. 2014, v. 3. Pág. 19

⁵¹ SANTOS, Marcos Davi dos et al. Op. cit., Pág. 23

encarcerada. O ambiente prisional acaba se tornando lesivo à saúde mental da detenta, gerando uma desestabilização emocional completa.⁵²

A mulher presa sempre está transitando entre os papéis de mãe e criminosa e quando consideramos a “representação do feminino”, esses papéis ocupam lados opostos. De um lado a questão da “vocação natural” e exclusiva da mulher e do outro, a quebra dessa expectativa e o crime como uma marca de desvio.

No livro *dar à luz na sombra*, durante as entrevistas com detentas, muitas preferiram não falar sobre a maternidade ou sobre os filhos que estavam do lado de fora, para os quais estas mulheres não puderam ser presentes e, portanto, se sentem extremamente culpadas.

Já no que se refere à saúde da criança, Bowlby dispõe que a criança que vive numa instituição não terá um ciclo diário familiar e será privada de interação social além daquela que está presente no cárcere.⁵³ Além disso, as características do ambiente no qual esta criança irá crescer, está longe de ser um local que pode oferecer um desenvolvimento sadio. Isso inclui ainda as creches residenciais, que pelo menos na teoria deveriam existir como um local onde as crianças moram e podem permanecer próximas de suas mães. Bowlby diz:

*“Nunca será demais enfatizar que, nem com toda boa vontade do mundo, uma creche residencial não poderia oferecer um ambiente emocional satisfatório para bebês e crianças pequenas. Creche residencial se aplica nesse modelo, pois as crianças moram no local, tornando, assim, suas residências juntamente com a de suas mães e de seus colegas de cela. Colegas esses que são mulheres que cometeram crime ou crianças pequenas que as acompanham.”*⁵⁴

Como já falamos, os presídios são estabelecimentos originalmente criados para homens, e se estes não atendem sequer as necessidades básicas inerentes ao gênero feminino, obviamente que não serão capazes de oferecer ambiente salubre e adequado para o desenvolvimento infantil, bem como para criação e manutenção de vínculo familiar

Stella, citando Bronfenbrenner, diz que as condições da prisão também prejudicam o desenvolvimento físico, pois “os efeitos que são observados no desenvolvimento da criança em ambiente institucional se originariam do empobrecimento que a instituição propicia na estimulação ambiental em relação ao ambiente doméstico com presença materna.”⁵⁵

⁵² BISPO, Tânia Cristiane Ferreira. *Gestar e Parir na prisão: Díficeis caminhos*. Facultad de Filosofia y Letras. UBA, Buenos Aires. 2013, pág. 10.

⁵³ BOWLBY, John. *Cuidados maternos e saúde mental*. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. Pág. 239

⁵⁴ BOWLBY, John. Op. cit., Pág. 241

⁵⁵ STELLA, Cláudia. *Filhos de mulheres presas: soluções e impasses para seus desenvolvimentos*. São Paulo: LCTE Editora, 2006. Pág. 117.

Sobre a estrutura do estabelecimento prisional, não há sequer uma cozinha para que as mães possam preparar a comida de seus filhos, pois esta vem pronta. No livro, *Dar a Luz na Sombra*, a ex-detenta Desiree menciona em sua entrevista que não há nenhuma autonomia no poder de decisão sobre a comida que será dada aos filhos e com três meses são disponibilizadas as primeiras frutas e com 4 meses são introduzidos pratos de almoço e jantar.⁵⁶ Ela diz ainda, que as agentes penitenciárias permanecem o tempo todo assistindo e acompanhando se realmente os alimentos foram oferecidos à criança.

Vale lembrar que a recomendação da Organização Mundial da Saúde é que os primeiros alimentos sólidos sejam inseridos na dieta a partir do sexto mês de vida após apresentação de todos os sinais de prontidão (firmar a cabeça, sentar, controle da língua, demonstração de interesse, etc.), para evitar, inclusive, engasgos e sufocamento. Antes do sexto mês o sistema digestivo não está preparado para digerir qualquer alimento que não seja o leite materno, aumentando o risco de infecções ou alergias decorrentes da introdução precoce.⁵⁷

Já uma criança institucionalizada, ou seja, que vive uma vida dentro do cárcere, pode carregar sequelas muitas vezes irreversíveis. No livro *Dar à Luz na Sombra*, a freira Adele narra uma situação vivida com uma dessas crianças institucionalizadas que, posteriormente, foi encaminhado ao abrigo:

Um dia acompanhei Luiza na penitenciária para ver o pai, que adorava ela, chamava, “minha princesa”. Já mataram ele. Então eu acompanhei a menina até a penitenciária e esperamos, esperamos e o pai não chegava. E entra o chefe de segurança: “Estão esperando há muito tempo?”. Depois chega uma agente com uma máxima desenvoltura e diz à menina: “Ô garota, hoje não é possível, porque hoje seu pai está no seguro”. Eu falei: “Luiza, seu pai está fazendo um trabalho que não pode ser perturbado, está no seguro”. E ela riu, riu, riu. “Por que ri?”. “Irmã, seguro é a tranca!”. “A tranca? O que é a tranca?”, eu quis saber. “Irmã, quando minha mãe não se comportava ou qualquer mulher não se comportava, o agente macho batia e jogava dentro da tranca. É castigo!”. “E com a sua mamãe acontecia isso?”.

⁵⁶ ANGOTTI, Bruna; BRAGA, Ana Gabriela Op. cit., pág. 139

⁵⁷ XAVIER, Juliana. Dicas para Introdução Alimentar. Instituto Nacional da Saúde da Mulher, da Criança e do Adolescente – Fiocruz. 2019. Rio de Janeiro. Disponível em: <http://www.iff.fiocruz.br/index.php/8-noticias/312-dicas-para-introducao-alimentar>. Acesso em 08.05.2021

“Acontecia, acontecia”. “E você o que fazia?”. “Eu chorava, chorava e chorava e ia na tranca com a minha mãe”.⁵⁸

Esse relato demonstra com clareza uma criança institucionalizada, que conhecia em detalhes todas as regras e procedimentos prisionais.

Por outro lado, também fica clara uma resistência por parte das mães em deixar seus filhos nas creches e abrigos, que inclusive ficam responsáveis por levar essas crianças aos estabelecimentos prisionais para visitar os pais.

Além dos diversos relatos sobre condições físicas das crianças ao retornarem para visita, percebe-se ainda uma falta de confiança das mães de que seus bebês não serão entregues à adoção e medo de não conseguirem as crianças de volta quando saírem da prisão.⁵⁹

3.2.1 O direito à amamentação e convivência

Após o nascimento da criança, o primeiro e mais importante vínculo é aquele criado com a mãe. Esse vínculo é indissociável e Bowlby afirma que a angústia da privação do vínculo materno, bem como a separação, pode atingir de maneira significativa a saúde mental da criança, inclusive depois de adulta, desencadeando comportamentos agressivos e delinquentes.⁶⁰

A criança é um ser absolutamente dependente e não tem mínimas condições de sobrevivência caso não haja cuidados. Mais do que isso, ela precisa de proteção, do amor e de calor do cuidador. Bowlby refere que “considera-se essencial para a saúde mental do recém-nascido e da criança de pouca idade, o calor, a intimidade e a relação constante com a mãe (ou quem, em caráter permanente, a substitua).”⁶¹ Ainda Bowlby dispõe que “a angústia da privação do vínculo materno pode atingir de maneira importante a formação da saúde mental da criança, podendo comprometer a afetividade e os seus posteriores relacionamentos.”⁶²

De acordo com ideais de Bowlby, que já defendia essa ideia desde de 1960, a comunhão entre mãe e filho durante os primeiros anos de vida, bem como as relações com

⁵⁸ ANGOTTI, Bruna; BRAGA, Ana Gabriela. Dar à Luz na Sombra – Exercício da Maternidade na Prisão. São Paulo: Editora Unesp Digital, 2019, pág. 201

⁵⁹ ANGOTTI, Bruna; BRAGA, Ana Gabriela. Op. cit., pág. 203

⁶⁰ BOWLBY, John. STELLA, Cláudia; Filhos de Mulheres presas: Soluções e impasses para a seus desenvolvimentos. São Paulo: LCTE Editora, 2006. Pág. 46.

⁶¹ BOWLBY, John. Crianças carentes. São Paulo: Instituto de Psicologia da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Página 11

⁶² STELLA, Cláudia. Filhos de mulheres presas: Soluções e Impasses para seus desenvolvimentos. São Paulo: LCTE Editora, 2006. Pág 97.

pai e irmãos, é tida como a origem do desenvolvimento do caráter e da saúde mental, para especialistas e pesquisadores em psiquiatria infantil.⁶³

Uma das maneiras pelas quais esse vínculo mãe-filho pode ser estabelecimento de forma muito forte é através da amamentação e dentre os direitos humanos assegurados expressamente pela Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso L e também caput do artigo 6º:

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

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

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Em nível infraconstitucional, essa garantia também é trazida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente e pela Lei de Execuções Penais que assegura às mulheres presas o direito de cuidar e amamentar seus filhos por no mínimo 6 (seis) meses após o parto, em espaços adequados:

Art. 82, § 2º. Os estabelecimentos penais destinados a mulheres serão dotados de berçário, onde as condenadas possam cuidar de seus filhos, inclusive amamentá-los, no mínimo, até 6 (seis) meses de idade.

Art. 89. Além dos requisitos referidos no art. 88, a penitenciária de mulheres será dotada de seção para gestante e parturiente e de creche para abrigar crianças maiores de 6 (seis) meses e menores de

⁶³ BOWLBY, John. Op. cit., Pág. 46

7 (sete) anos, com a finalidade de assistir a criança desamparada cuja responsável estiver presa.

Desta forma, é possível notar uma preocupação do legislador com a importância da amamentação para criação e manutenção de vínculo, principalmente ao assegurar o direito de convivência dessas com suas mães nesse período.

Vale ressaltar que esse vínculo não é essencial apenas para a criança, mas também para a mãe pois as mudanças emocionais desse período podem trazer novas perspectivas e ter influência direta na reabilitação.

Apesar da Lei de Execuções Penais trazer a garantia de convivência até os 7 (sete) anos de idade da criança, na prática há dúvidas sobre o que seria o período de amamentação e o tempo ideal para separação. Isso fica claro quando analisamos as diferenças entre os estados, pois conforme os dados colhidos pela Pastoral Carcerária, nas unidades prisionais do Espírito Santo, Distrito Federal, Bahia e Amapá, as crianças podem conviver com suas mães até o 6 (seis) meses. Já no Rio Grande do Sul, esse período se estende até o 3 (três) anos de idade. Por outro lado, no estado do Amazonas, as mães só podem permanecer com seus filhos por um período de 15 (quinze) dias.⁶⁴

Muitas vezes, ao serem retiradas de suas mães, o destino dessas crianças é incerto, pois mesmo que a prioridade seja o acolhimento por membros da própria família, não são raros os casos em que a mãe sequer é ouvida durante o processo, conforme aconteceu com Lucineia, mencionada no capítulo anterior.

Além disso, o momento da separação, que deveria ocorrer da forma mais gentil possível, conforme Regra nº 52 – Bangkok⁶⁵, é doloroso e mesmo que a criança seja entregue a membros da própria família, é nítido que o vínculo familiar não se sustenta ao longo do tempo, visto que muitas vezes essas mulheres permanecem por vários meses sem encontrar seus filhos. Isso acontece, principalmente por não quererem submeter essas crianças e até mesmo sua avós (que geralmente ficam responsáveis pela criança) à revistas vexatórias.

⁶⁴ Pastoral Carcerária Nacional/CNBB. Relatório sobre mulheres encarceradas no Brasil. 2007. Disponível em: <https://carceraria.org.br/wp-content/uploads/2013/02/Relato%CC%81rio-para-OEA-sobre-Mulheres-Encarceradas-no-Brasil-2007.pdf>. Acesso em 12.05.2021

⁶⁵ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Regras de Bangkok. Regra 52: **1.** A decisão do momento de separação da mãe de seu filho deverá ser feita caso a caso e fundada no melhor interesse da criança, no âmbito da legislação nacional pertinente. **2.** A remoção da criança da prisão deverá ser conduzida com delicadeza, e apenas quando alternativas de cuidado da criança tenham sido identificadas e, no caso de presas estrangeiras, com consulta aos funcionários/as consulares. **3.** Uma vez separadas as crianças de suas mães e colocadas com familiares ou parentes, ou sob outras formas de cuidado, serão oferecidas às mulheres presas o máximo de oportunidades e condições para encontrar-se com seus filhos e filhas, quando estiver sendo atendido o melhor interesse das crianças e a segurança pública não for comprometida. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/1356677/regras-bangkok.pdf>. Acesso em 12.05.2021

Então, mesmo que a convivência entre mãe e filho seja um direito assegurado, salvo em casos excepcionais, por meio de visitas periódicas promovidas pelo responsável ou ainda pelo pela instituição de acolhimento, na prática esse contato não ocorre, levando ao rompimento definitivo dessa convivência.

3.2.2 Obstáculos na manutenção dos vínculos familiares

Um dos aspectos mais negativos em relação ao cárcere feminino está relacionado ao distanciamento da família, o que ocorre principalmente pela estigmatização social vivida pela mulher delinvente, vista como um desvio da natureza. A diferenciação entre o homem e a mulher delinquentes pode ser evidenciada pelas filas nos dias de visitas, onde as filas para instituições masculinas são muito mais extensas.

Dentro os motivos que mais impedem a realização de visita pelos familiares podemos citar os horários reduzidos das visitas, que muitas vezes podem ocorrer apenas em dias úteis, a revista íntima vexatória, absolutamente humilhante para qualquer um e também distanciamento físico, visto que o número de unidades prisionais femininas é baixo e por isso as presas tendem a estar concentradas em locais distantes de suas famílias, de forma que o custo financeiro do transporte prejudicam o orçamento familiar.

Assim, é recorrente o abandono das mulheres presas, tanto pela sua família, quanto pelos seus companheiros e os números levantados pela Pesquisa da Pastoral Carcerária constata isso, pois em 2016, na Penitenciária Feminina de Tucum, no Espírito Santo, apenas 50% das mulheres receberam visita⁶⁶. Já no presídio Nelson Hungria, no Rio de Janeiro, menos de um terço das mulheres recebem visita, dentre outros.

O ambiente penitenciário, que já é reconhecido pela sua hostilidade acaba contribuindo significativamente para a solidão e exclusão das mulheres presas e distanciamento de suas famílias, prejudicando inclusive, suas chances de ressocialização.

Já no que se refere à manutenção dos vínculos com os próprios filhos, no livro *Dar à Luz na Sombra*, que trabalhou também com entrevistas, era recorrente entre as mães presas ouvidas pela pesquisa, o relato de que o juiz ou juíza não perguntou sobre a gravidez ou sobre filhos da ré. Muitas dizem que o juiz sequer as olhou durante a audiência, que dirá para suas barrigas já avantajadas.⁶⁷

⁶⁶ Pastoral Carcerária Nacional/CNBB. Relatório sobre mulheres encarceradas no Brasil. 2007. Disponível em: <https://carceraria.org.br/wp-content/uploads/2013/02/Relato%CC%81rio-para-OEA-sobre-Mulheres-Encarceradas-no-Brasil-2007.pdf>. Acesso em 12.05.2021

⁶⁷ ANGOTTI, Bruna; BRAGA, Ana Gabriela. *Dar à Luz na Sombra – Exercício da Maternidade na Prisão*. São Paulo: Editora Unesp Digital, 2019, pág. 31

De forma geral, nenhuma das presas tinham informações precisas dos processos relativos à guarda dos seus filhos, e a grande maioria delas relatou que sequer forma intimadas e/ou levadas para audiências cíveis enquanto estavam presas. Por outro lado, a audiência criminal é sempre priorizada na medida que nunca falta intimação, transporte e escolta. Porém, para que se resolva questões sociofamiliares, há apenas o descaso.⁶⁸

A mulher acaba reduzida ao seu crime e isso sustenta uma ideia ilógica de que, sendo assim, estas não podem ser boas mães. O fato de ter cometido um crime é mais do que suficiente para deslegitimar a presa como boa mãe.

Nesse sentido, o juiz ou juíza da infância, na maioria das vezes, sequer questiona a situação processual da presa, o tempo de pena da condenada e muito menos param para analisar quanto tempo falta para os benefícios da progressão de regime. Aqui, apenas o que se busca é uma forma de blindar as possibilidades de exercício da maternidade.

3.2.2.2 A problemática da permanência infantil no cárcere

Primeiramente, vale ressaltar que partimos do pressuposto de que a prisão não é um lugar adequado para nenhum ser humano, quem dirá para uma criança que acabou de vir ao mundo.

Sempre que se fala sobre a problemática da maternidade no cárcere, a primeira questão que surge diz respeito à permanência da criança dentro do estabelecimento prisional: Seria melhor institucionalizar essa criança, mantendo-a dentro do cárcere; ou afastar a criança da figura materna?

De fato, não existe uma resposta correta para essa pergunta e em um mundo ideal, deveriam existir possibilidades de escolha para a mãe, isso sem deixar de levar em consideração o bem estar e melhor interesse da criança.

Alguns psicanalistas defendem que o mais prejudicial para a criança seria “a privação materna, a ausência ou o rompimento do vínculo mãe-bebê.”⁶⁹. Nesse entendimento, o encarceramento dos filhos não poderia ser visto como absolutamente benéfico ou absolutamente prejudicial, já que a situação traz pontos positivos e negativos muito importantes. Nas palavras de Stella: “A prisão da mãe reconfigura o ambiente de desenvolvimento da criança, necessitando de políticas públicas específicas que deem conta

⁶⁸ ANGOTTI, Bruna; BRAGA, Ana Gabriela. Op. cit., pág. 33

⁶⁹ STELLA, Cláudia. Filhos de mulheres presas: soluções e impasses para seus desenvolvimentos. São Paulo: LCTE Editora, 2006. Pág. 32

da condição particular desse grupo de crianças.”⁷⁰ Em outras palavras, os filhos de mães encarceradas merecem uma atenção especial da sociedade.

Por outro lado, levando em consideração todo o ambiente insalubre do cárcere, permitir que uma criança cresça inserida nesse contexto viola diretamente o princípio penal de intranscendência da pena, que significa que a pena não passará da pessoa condenada, ou seja, daquela que de fato praticou o ato criminoso. Rogério Greco dispõe:

*Quer o princípio constitucional dizer que, quando a responsabilidade do condenado é penal, somente ele, e mais ninguém, poderá responder pela infração praticada. Qualquer que seja a natureza da penalidade aplicada – privativa de liberdade, restritiva de direitos ou multa - somente o condenado deverá cumpri-la.*⁷¹

Dessa forma, por mais que o convívio entre mãe e filho seja essencial, submeter a criança ao cárcere, além de trazer danos inimagináveis, ainda a coloca em uma situação em que ela está sendo punida pelos crimes praticados pela mãe.

Lemgruber dispunha que “é impossível passar por uma prisão e sair sem marcas e feridas. Acontece com todos. Com os que pra lá são mandados, para cumprir uma pena. Com funcionários e visitantes. E, por que não, com pesquisadores.”⁷² A autora menciona adultos em seus exemplos, deixando claro que qualquer pessoa que tenha contato com a prisão sofrerá mudanças. Porém, as crianças vivenciam o estágio de desenvolvimento mais importante da vida, de forma que os impactos sofridos podem ser extremamente mais severos, seja em âmbito físico, psicológico, social, etc.

No livro *Dar à Luz na Sombra*, as autoras realizaram visitas a um estabelecimento prisional argentino, onde mulheres podem permanecer com seus filhos até que estes completem 4 (quatro) anos de idade.⁷³

Apesar da justiça argentina ser muito resistente no que diz respeito à concessão de prisão domiciliar, a estrutura carcerária oferecida às mães é muito superior ao que se vivencia no Brasil. Assim, as autoras dispõem:

Uma das alas foi planejada para essa finalidade e, portanto, conta com uma estrutura melhor e mais ampla do que a outra. Porém, em ambas as mulheres vivem em um espaço razoável (inclusive com ar-condicionado) e, o mais importante, têm livre acesso à área social da

⁷⁰ STELLA, Cláudia. Op. cit., Pág. 33-4.

⁷¹ GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal: Parte Geral. 17ª Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015. Pág. 129

⁷² LEMGRUBER, Julita. Cemitério dos vivos: sociologia de uma prisão de mulheres. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

⁷³ ANGOTTI, Bruna; BRAGA, Ana Gabriela. *Dar à Luz na Sombra – Exercício da Maternidade na Prisão*. São Paulo: Editora Unesp Digital, 2019, pág. 231

ala (com televisão, geladeira e espaço para fazer telefonemas públicos), além de oportunidades de estudo e trabalho. Os quartos das mães e de suas crianças, além de poderem ser individuais, são arejados, equipados e limpos. A comida de toda unidade é fornecida por uma empresa que cozinha no próprio recinto. Há cardápio variado para pessoas com restrições religiosas, problemas de pressão e dietas balanceadas por motivos de doenças. A unidade também fornece alimentos crus para que as mães façam a comida de suas crianças, caso elas prefiram.⁷⁴

Além do mencionado acima, a unidade oferece esportes e até mesmo pilates para gestantes e puérperas, que são importantíssimos em ambas as fases da vida da mulher. Segundo Beuren:

“Pode-se afirmar que exercícios físicos orientadas para gestantes proporcionam uma quantidade imensa de benefícios tanto físicos, quanto psicológicos, esses benefícios não se resumem somente à mãe, neste caso, gestante, mas são estendidos ao bebê em formação. Também é de extrema importância citar que a prática de exercícios físicos devem ser feitos cerca de três vezes por semana para trazer benefícios.”⁷⁵

Enquanto nos estabelecimentos prisionais brasileiros se garante o exercício da maternidade sacrificando outras atividades e mantendo mulheres aprisionadas apenas por serem mães, na Argentina existem ofertas de diversas atividades e até mesmo creche para deixar as crianças, caso a mãe deseje trabalhar ou até mesmo por mera vontade. Na unidade não há remição de pena por trabalho, apenas por estudo.

A unidade conta ainda com um Jardim Maternal com uma estrutura impressionante, com brinquedos, espaços pedagógicos, etc. Ainda existem políticas de saída para ampliar a perspectiva da criança além dos muros da prisão e ela pode entrar e sair com a família da presa e ainda frequentar escolas.

A criança poderá permanecer com a mãe até os 4 (quatro) anos de idade e a partir dessa idade ela é encaminhada à parentes da presa ou ainda à famílias voluntárias que se disponibilizaram a cuidar dessas crianças no período em que a mãe esta encarcerada, sempre assumindo a responsabilidade de garantir visitar e convivência.

⁷⁴ ANGOTTI, Bruna; BRAGA, Ana Gabriela. Op. cit., pág. 233.

⁷⁵ BEUREN, Jeferson Jose. Revista Digital. Buenos Aires. 2016. nº 158. Disponível em: <http://www.efdeportes.com/>. Acesso em 09.05.2021

Dentre tudo, o ponto mais importante é a questão da autonomia. Essas mães tem o poder de decisão sobre os cuidados e destinos dos próprios filhos. Elas podem escolher desde o tipo de alimentação a ser oferecida nos primeiros meses até qual educação deverá ser oferecida, tudo isso sem interferência do judiciário e com disponibilização de ambientes adequados para o desenvolvimento infantil.

Todos esses pontos mostram como é evidente a impossibilidade de se promover uma gestação ou desenvolvimento sadio de uma criança dentro de um estabelecimento prisional brasileiro, onde falta, além de estrutura física e cuidados básicos, o mínimo de autonomia para que a mãe decida o que é melhor para ela e o filho.

4. Legislações nacionais e internacionais

A análise legislativa (nacional e internacional) pura, apesar de não ser capaz de retratar a realidade vivida por mulheres grávidas e parturientes no ambiente prisional, é essencial para mapear o que existe em termos de garantias legais.

Através dessa análise é que teremos mínima noção do quanto o sistema é falho. Mais do que isso, é possível levantar reflexões sobre como, na teoria, a ideia é genial, porém de nada adianta quando nada daquilo é colocado, de fato, em prática, deixando claro o quanto o Estado falhou ao garantir essas políticas públicas.

4.1 Instrumentos Internacionais

4.1.1 Regras de Bangkok

As Regras de Bangkok foram criadas pela Organizações das Nações Unidas em sua 65ª Assembleia da Organização das Nações Unidas (ONU), realizada em 2010 e trata-se do primeiro marco normativo internacional a tratar do assunto.

O resultado dessa reunião foi a criação das chamadas Normas de Bangkok, que propõe um olhar diferenciado para a realidade feminina no cárcere e ainda complementa as Regras Mínimas para o Tratamento do Preso e as Regras Mínimas para a Elaboração de Medidas não Privativas de Liberdade (Regras de Tóquio), que não consideravam a realidade e especificidades de mulheres encarceradas.

As Regras de Bangkok priorizam a utilização de medidas não privativas de liberdade e reconhecem que a vivência da maternidade no cárcere constitui um dos dramas mais sérios vividos por essas mulheres privadas de liberdade.

Considerando essa realidade, o dispositivo prioriza que a vivência da maternidade se dê fora de estabelecimentos prisionais e, portanto, a pena privativa de liberdade é inadequada e deve ser aplicada apenas em casos excepcionais.

Além disso, mesmo quando encarceradas, essas mulheres e seus bebês deveriam ter atendimento especial e diferenciado, inclusive nos cuidados da saúde mental.

Garantias para amamentação, convivência e manutenção de vínculos também ganham espaço especial na norma que prevê que não se impedirá a mulher de amamentar seu filho e destaca que a mãe deve ter autonomia sobre o momento da separação e destino da criança, que deve sempre estar claro e registrado em prontuário quando estas forem direcionadas aos abrigos.

Apesar da norma não ter caráter obrigatório no Brasil, esta serve para nortear a criação e aplicação de políticas públicas.

Apesar dos princípios trazidos terem inspirado mudanças mínimas e representarem a única esperança de melhora da realidade vivenciada, o Estado brasileiro vem se mostrando incapaz de colocar em prática até mesmo as normas internas, de forma que na prática, poucos requisitos são efetivamente cumpridos.

4.2 Legislação Brasileira

4.2.1 A Constituição Federal

A Carta Magna aborda em seu artigo 5º, inciso L⁷⁶, o tema da amamentação e garante que todas as detentas possam permanecer com seus filhos durante esse período.

O inciso XLV do artigo 5º⁷⁷ também está diretamente relacionado ao tema na medida em que institui o princípio da pessoalidade, dizendo que a pena não pode ultrapassar a pessoa do condenado.

Artigo 6º⁷⁸ também traz garantias de proteção à maternidade e à infância, sem excluir mães em situações de prisão ou fazer qualquer distinção das crianças destas mulheres para outras.

Além disso no § 2º do artigo 5º está disposto que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. De forma que a própria Carta Magna reconhece a validade das normas provenientes do Direito Internacional, a partir da celebração de Tratados Internacionais ratificados pelo Brasil e que versam sobre Direitos Humanos.

4.2.2 Lei de Execuções Penais

A Lei de Execuções Penais (nº 7.210/94) determina que os estabelecimentos prisionais femininos devem contar com berçário em sua estrutura, para que as mães possam amamentar e também conviver com seus filhos, por um período mínimo de 6 (seis) meses. Ou seja, é

⁷⁶ “às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação.” Palácio do Planalto. Constituição da República Federativa do Brasil.

⁷⁷ “Nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido.” BRASIL. Palácio do Planalto. Constituição da República Federativa do Brasil.

⁷⁸ “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.” BRASIL. Palácio do Planalto. Constituição da República Federativa do Brasil.

estipulado um tempo mínimo de permanência com os bebês, que muitas vezes não é respeitado.

A LEP também garante que os presídios devem contar com seção especial para gestantes e parturientes, com creches capazes de abrigar crianças com até 7 (sete) anos de idade.

As previsões estão presentes, respectivamente, nos artigos 83, §2^o⁷⁹ e 89⁸⁰. Todavia, as definições presentes na lei são vagas e não estipula, por exemplo, tempo exato de permanência e nem quais estruturas devem ser oferecidas.

4.2.3 Estatuto da Criança e Adolescente – ECA

O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90 - ECA) é uma lei federal que regula os direitos das crianças e adolescentes. Logo no seu artigo 4^o garante o direito à vida, saúde, alimentação, educação, etc. Além disso também estipula que as garantias desses deveres são de responsabilidade do Estado e da sociedade como um todo, sem fazer qualquer distinção entre as crianças que possuem mães encarceradas, para as quais também estão previstos os mesmos direitos.

O ECA também traz disposições voltadas às unidades de acolhimento institucional, ou seja, aquelas unidades que abrigam crianças de mães encarceradas que não possuem familiares para cuidar de seus filhos.

O §1^o do artigo 19 determina que a situação de toda criança e adolescente institucionalizado seja analisada a cada 6 (seis) meses, devendo a autoridade competente, após se basear em relatório de equipe interprofissional ou multidisciplinar, decidir pela possibilidade de reintegração ou colocação em família substituta, sempre de forma fundamentada.

Já o §2^o determina que a permanência em acolhimento institucional não se prolongará por mais do que 2 (dois) anos, exceto em caso de necessidade, atendendo sempre o interesse superior da criança.

O que se percebe é que o ECA prioriza a manutenção da criança e adolescente em seu ambiente familiar antes de qualquer outra medida de acolhimento (art. 19, §3^o, ECA).

⁷⁹ “Os estabelecimentos penais destinados a mulheres serão dotados de berçário, onde as condenadas possam cuidar de seus filhos, inclusive amamentá-los, no mínimo, até 6 (seis) meses de idade.” BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de Julho de 1984 – Lei de Execução Penal.

⁸⁰ “Além dos requisitos referidos no art. 88, a penitenciária de mulheres será dotada de seção para gestante e parturiente e de creche para abrigar crianças maiores de 6 (seis) meses e menores de 7 (sete) anos, com a finalidade de assistir a criança desamparada cuja responsável estiver presa.” BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de Julho de 1984 – Lei de Execução Penal.

Porém, na prática, são comuns relatos de mulheres encarceradas que sequer foram ouvidas nos processos de encaminhamento dos filhos, que dirá participar de audiências que determinam o destino definitivo desse menor.

4.2.4 Lei Primeira Infância

A Lei Federal nº 13.257, publicada em 2016 e denominada “Lei da Primeira Infância, reconhecendo a importância dos primeiros anos de vida no desenvolvimento infantil, trouxe diversas inovações e promoveu alterações no ECA, buscando principalmente estabelecer princípios e diretrizes na formulação de políticas públicas voltadas à essa fase da vida.

A primeira infância consiste nos primeiros 6 (seis) anos de vida da criança e é considerado o período de maior desenvolvimento das vias sensoriais (visão, audição), bem como da linguagem e das funções cognitivas, de forma que é essencial que em tal período estejam presentes condições para um desenvolvimento saudável.⁸¹ O própria ECA reconhece que tanto crianças quanto adolescentes se encontram em situações peculiares por serem seres em desenvolvimento.

De acordo com trabalho desenvolvido pela Câmara dos Deputados e a Frente Parlamentar da Primeira Infância, ficou constatado que crianças que nasceram e cresceram em situações de pobreza tendem a se tornar adultos limitados, principalmente pela falta de alimentação adequada e ausência de estímulos mentais e acabam exercendo atividades que requerem menos habilidades, por consequência recebendo salários mais baixos, gerando dificuldades para oferecer ambiente adequados aos próprios filhos, entrando em um ciclo vicioso.⁸²

Dentre as mudanças promovidas pela Lei da Primeira Infância, podemos citar alterações no Código de Processo Penal acerca das possibilidades de concessão de prisão domiciliar e serviu ainda para nortear a concessão do *Habeas Corpus* 143.641, sobre o qual falaremos melhor adiante.

⁸¹ BRASIL. Ministério da Cidadania, Secretaria Especial do Desenvolvimento Social. A primeira infância.

⁸² Câmara dos Deputados. Avanços do Marco Legal da Primeira Infância. Relator Deputado Osmar Terra. Brasília. 2016. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/a-camara/estruturaadm/altosestudios/pdf/obra-avancos-do-marco-legal-da-primeira-infancia>. Acesso em 09.05.2021.

5. Alternativas às Penas Privativas de Liberdade

O Código de Processo Penal já mencionava a possibilidade de substituição da prisão preventiva pela domiciliar nos casos de mulheres gestantes a partir do 7º (sétimo) mês ou sendo a gestação de alto risco. Já em 2016, a Lei da primeira Infância (Lei 13.257/2016), derruba a previsão expressa acerca do período gestacional, bem como a necessidade de existência de risco.

Entretanto, apesar de já não existir tais exigências, os Tribunais ainda consideravam imprescindível a demonstração de alguma necessidade para concessão dessa substituição.

Um exemplo disso ocorreu no Tribunal de Justiça do Paraná, meses após a modificação legislativa, no julgamento do *Habeas Corpus* nº 1.595.031-3⁸³ onde um pedido de substituição de prisão preventiva por prisão domiciliar foi negado, pois a situação da paciente em questão não demonstrava nenhuma excepcionalidade que pudesse justificar a mudança, como risco, tempo de gestação e etc.

Além disso, o tribunal ainda dispõe que a situação da mulher já era de conhecimento do Juízo *a quo* que estava, inclusive, providenciando seu recolhimento em estabelecimento prisional adequado.

Não obstante, diversos outros julgamentos seguiram nesse mesmo sentido e a jurisprudência fica clara no sentido que, para concessão dessa substituição, é necessário comprovar situação peculiar da gestante e mais do que isso, não deveriam existir circunstâncias indicativas de que a cautelar mais restritiva fosse mais adequada ao caso concreto.

Já no julgamento do *Habeas Corpus* 134.104-SP⁸⁴, cujo relator foi o Ministro Gilmar Mendes e que pleiteava a prisão domiciliar sob argumentos de gestação avançada e necessidade de atendimento às Regras de Bangkok, o entendimento da 2ª Turma, por votação unânime foi que há uma gravíssima deficiência estrutural, de forma que a gestante não estava em ambiente adequado à sua condição, e ainda que a acusada já se enquadrava na hipótese prevista no artigo 318, inciso IV, do Código de Processo Penal⁸⁵. Situação que inclusive, não havia sido considerada pelas instâncias anteriores. Nesse sentido, Gilmar Mendes aduziu:

⁸³ PARANÁ. Tribuna de Justiça do Paraná. Habeas Corpus: nº 1.595.031-3. Disponível em: https://www.tjpr.jus.br/documents/18319/5218101/Processo_N%C2%BA_1358323-2_-_HC_Crime.pdf. Acesso em 12.05.2021

⁸⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus: 134.104-SP. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/893404377/habeas-corpus-hc-134104-sp-2009-0071421-3>. Acesso em 12.05.2021

⁸⁵ “Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for gestante”. BRASIL. Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal.

“Não obstante as circunstâncias em que tinha sido praticado o delito, a concessão da prisão domiciliar encontrava amparo legal na proteção à maternidade e à infância, como também na dignidade da pessoa humana, porquanto priorizava-se o bem estar do menor e do nascituro, principalmente em razão dos cuidados necessários em seu nascimento e na futura fase de amamentação, cruciais para o seu desenvolvimento.”⁸⁶

Assim, é possível perceber que após a Lei da Primeira Infância e alteração do Código de Processo Penal, embora algumas vezes os Tribunais Superiores ainda façam exigências de comprovações sobre situações específicas, a regra é que esses direitos devem ser assegurados, nos moldes da Constituição Federal, Lei de Execução Penal, Tratado Internacional de Bangkok e etc. Entende-se então que a negativa do benefício deve estar fundamentada com justificativa excepcional, sob pena de violar todas essas previsões legais.

5.1 Habeas Corpus 143.641

No dia 20 de fevereiro de 2018 foi julgado pela 2ª Turma do STF o *Habeas Corpus Coletivo* de nº 143.641, a fim de que fosse revogada a prisão preventiva de todas as gestantes, puérperas e mães de crianças, ou sua substituição pela prisão domiciliar, sob relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski que dispõe:

“Concedeu a ordem para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar – sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal – de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e/ou deficientes sob sua guarda.”⁸⁷

A primeira observação importante sobre esse julgado é que ele atente exclusivamente mulheres presas preventivamente, não tendo incidência alguma nos casos de condenação definitiva. O principal argumento utilizado é que muitas das pessoas presas preventivamente acabam absolvidas ou sofrem sanções de penas alternativas, em substituição às privativas de liberdade. Assim, essa substituição pode ocorrer para casos em que as mulheres sejam:

- a. Gestantes;
- b. Puérperas;
- c. Genitoras de crianças sob sua guarda; e

⁸⁶ MENDES, Gilmar. HC 134.104-SP. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 2016. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=365175>. Acesso em 10.05.2021

⁸⁷ LEWANDOWSKI, Ricardo. HC 143.641. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC143641final3pdfVoto.pdf>. Acesso em 10.05.2021

d. Genitoras de deficientes sob sua guarda.

O segundo ponto importante diz respeito justamente à expressão “sob sua guarda”, conforme acima, de forma que se deve questionar até que ponto a genitora de fato mantém essa criança ou deficiente sob seus cuidados e se ela é a única provedora.

No voto do relator ainda está disposto que a substituição não estará autorizada e, portanto, não incidirá em casos que as presas estivessem em condição de prisão preventiva por terem praticado crime com violência ou grave ameaça, pela prática de crime contra seus descendentes ou ainda em situações excepcionalíssimas, que devem ser analisadas e devidamente fundamentadas. O mesmo ocorre com presas reincidentes, que deve ser o caso concreto analisado.

Se por um lado a pretensão era de consolidar a interpretação e evitar as “interpretações dissonantes sobre o alcance da redação do art. 318, IV e V do CPP”⁸⁸, por outro também se pretendeu estabelecer “parâmetros a serem observados pelos juízes quando se deparassem com a possibilidade de substituição da prisão preventiva”⁸⁹

O HC também é claro ao dispor que o sistema prisional brasileiro viola direitos, conforme já foi mencionado neste trabalho e neste sentido, observou ainda que o próprio STF já decidiu que é inadmissível o cumprimento de pena mais gravoso que o da condenação. Então, se o Estado é incapaz de fornecer um presídio com estrutura adequada, nenhuma mulher deve responder por uma falha que não é de sua responsabilidade.

O Ministério Público, por sua vez, emitiu parecer onde opina pelo não reconhecimento do *habeas corpus* em questão, pois este seria um HC genérico, que abrange uma coletividade indeterminada e indeterminável. Já a PGR entendeu ainda que o STF não era competente para julgar esse remédio constitucional e que “não se poderia permitir que a maternidade vire uma garantia irrestrita e uma proibição à prisão cautelar”.⁹⁰

Apesar dos diversos posicionamentos contrários, ainda é fácil perceber que a decisão é de extrema importância ao reconhecer a vulnerabilidade do exercício da maternidade em estabelecimento prisional. Além disso, a concessão do HC está longe de figurar como regra absoluta, principalmente na medida em que o próprio texto da decisão delimita a sua aplicação.

⁸⁸ LEWANDOWSKI, Ricardo. HC 143.641. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 2018. Pág. 6. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC143641final3pdfVoto.pdf>. Acesso em 10.05.2021

⁸⁹ LEWANDOWSKI, Ricardo. HC 143.641. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 2018. Pág. 33. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC143641final3pdfVoto.pdf>. Acesso em 10.05.2021

⁹⁰ MPF. Parecer sobre o HC 143.641. Brasília. 2017. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Criminal/Investigacao_Criminal/Artigos_e_Noticias/Seguranca_publica. Acesso em 10.05.2021

Por fim, importante destacar um caso que tomou conta das mídias há pouco atrás, qual seja, o da esposa do Governador do Rio de Janeiro, Adriana Ancelmo, que teve a prisão preventiva substituída pela domiciliar por possuir filhos menores. O Ministério Público recorreu da decisão e o benefício foi cessado sob a justificativa de quebra de isonomia em relação à diversas outras mães encarceradas.

Em seguida, sobreveio decisão do Supremo Tribunal de Justiça, reestabelecendo a prisão domiciliar, abrindo precedentes para mais pedidos de liberdade de mães presas.

5.2 Minimização da Imposição de Prisão Preventiva

Após a concessão do Habeas Corpus Coletivo nº 143.641, e no mesmo entendimento presente na decisão do STF, a Lei 13.769/18 que promove alterações na Lei de Execução Penal, alterando os critérios para progressão de regime em casos de detentas mães ou responsáveis por crianças ou pessoas com deficiência e altera também o Código de Processo Penal para enfim disciplinar a matéria e, para tanto, insere os artigos 318-A e 318-B:

Art. 318-A. A prisão preventiva imposta à mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência será substituída por prisão domiciliar, desde que:

I - não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa;

II - não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente

Art. 318-B. A substituição de que tratam os arts. 318 e 318-A poderá ser efetuada sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 deste Código.

Conforme mencionado anteriormente, a lei processual já garantia a possibilidade de concessão de prisão domiciliar em substituição à prisão preventiva para gestantes e mulheres com filhos de até 12 (doze) anos incompletos. Entretanto, com a inclusão do artigo 318-A determina expressamente que a substituição será aplicada, exceto nos casos elencados nos incisos.

Fica clara a intenção do legislador em criar um dever para o juiz, ampliando a concessão do benefício ainda mais do que o HC 143.641. Isso ocorre principalmente visando a garantia dos interesses de crianças, visto que manter mães presas sem justificativa

excepcional, atinge diretamente o direito dessas crianças, que acabam sofrendo injustamente as consequências da prisão, inclusive de forma mais gravosa quando estas acabam institucionalizadas.

Um ponto importante a se levantar é que antes do advento da Lei 13.769/18, apenas com a vigência do HC 143.641, a prisão preventiva poderia ser decretada em “situações excepcionálíssimas” e nesse sentido, o STJ por exemplo, proferiu decisões em que classificava como “excepcionálíssimas” situações referentes ao tráfico de drogas:

“O fato de a acusada comercializar entorpecentes em sua própria residência, local onde foi apreendida quantidade relevante de cocaína, já embalada em porções individuais, além de outros petrechos comumente utilizados para o tráfico de drogas, evidencia o prognóstico de que a prisão domiciliar não cessaria a possibilidade de novas condutas delitivas no interior de sua casa, na presença dos filhos menores de 12 anos, circunstância que inviabiliza o acolhimento do pleito” (STJ – RHC 96.737/RJ, j. 19/06/2018).

Entretanto, conforme números e informações citados logo no começo deste trabalho, o tráfico de drogas prevalece em 50,94%, liderando os motivos de prisões femininas, de forma que, pouco adiantaria a decisão proferida no HC 143.641, visto que este não seria aplicado na grande maioria dos casos.

Além disso, o argumento utilizado para negar a concessão da prisão domiciliar é inclusive mencionado no HC que dispõe que “a suspeita de que a presa poderá voltar a traficar caso retorne à sua residência não tem fundamento legal e tampouco pode servir de escusa para deixar de aplicar a legislação vigente que protege a dignidade da mulher e de sua prole.”⁹¹

Uma observação acerca da decisão do STF acima é que a mulher mencionada exercia justamente um dos trabalhos “inferiores” ou “subalternos” na escala hierárquica do tráfico, que seria justamente o de embalar e armazenar em sua residência. Isso apenas reforça a importância de se entender como se desenvolve o esquema de tráfico de drogas para distinguir os que detêm pequena participação daqueles que realmente levam a atividade de forma significativa.

⁹¹ LEWANDOWSKI, Ricardo. HC 143.641. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC143641final3pdfVoto.pdf>. Acesso em 10.05.2021

Conclusão

Primeiramente é importante ressaltar que o aprisionamento feminino não está relacionado apenas a uma questão penal, mas também deve ser enxergado como um problema social, principalmente na medida em que se analisa que o perfil das mulheres encarceradas segue um mesmo perfil de vulnerabilidade: Classe social mais baixa, falta de acesso à educação e dificuldade de ascensão no mercado de trabalho, dentre outros.

A mulher presa sofre um julgamento muito maior apenas pelo seu gênero e quebra de expectativa do que seria um comportamento tido como “adequado” para uma mulher, ainda mais para uma mãe.

No que diz respeito ao exercício da maternidade, fica mais do que evidente a precariedade dos estabelecimentos prisionais que nega os direitos mais básicos e é tido como um ambiente de indivíduos que devem ser excluídos socialmente. Conclui-se então que a prisão não é um lugar adequado para nenhum indivíduo, quem dirá para uma gestante ou ainda seus bebês.

O ambiente prisional negligencia e viola direitos constantemente e ainda favorece um cenário prejudicial à saúde mental não apenas da mãe, mas também das crianças ali presentes. Questões como falta de autonomia por parte da mãe, andamento de processos cíveis relativos à guarda e destino da criança correndo sem participação da responsável e ainda separação brusca materno-infantil, constituem um dos quadros mais cruéis de violação por parte do Estado.

Uma vez com seus filhos nos braços, essas mulheres são obrigadas a conviver diariamente com o medo de terem seus filhos levados embora a qualquer momento para um destino incerto, pois mesmo que a prioridade seja o acolhimento por membros da própria família, não são raros os casos em que a mãe sequer é ouvida durante o processo.

O momento da separação, que deveria ocorrer da forma mais gentil possível, conforme Regra nº 52 – Bangkok, sempre é doloroso e deixa marcas que jamais serão apagadas e causa quebra brusca do vínculo familiar que não consegue se sustentar ao longo do tempo, visto que muitas vezes essas mulheres permanecem por vários meses sem encontrar seus filhos, por questões como distância e dificuldade financeira da família para se locomover até os presídios e até mesmo revista vexatória, que não poupa idosos ou crianças pequenas.

Fica claro que é necessário parar de enxergar as coisas a partir de uma perspectiva sumariamente binária. Como ficou claro nas dependências de estabelecimentos prisionais argentinos existem outras possibilidades além das duas escolhas que estão sempre sendo discutidas no Brasil: Institucionalizar a criança e fazê-la viver em situação de prisão ou levá-la para longe de sua mãe, afetando vínculos familiares essenciais.

Conforme foi relatado, as instituições argentinas oferecem estrutura, acolhimento e autonomia para mulheres no exercício da maternidade e dentre pontos relevantes que melhoram não apenas o bem estar das crianças, mas também promovem um ambiente psicologicamente mais saudável para as mães podemos citar a disponibilidade de telefones públicos que podem ser usados livremente pelas detentas, garantindo seus contatos com o mundo exterior. Em entrevista, diretor na penitenciária ressalta ironizando “para ilícitos utilizam celulares ilegais, não o telefone público, pois as ligações ficam registradas”. Além disso as visitas ocorrem 4 (quatro) dias por semana, durante 2 (duas) horas e a revista íntima é superficial, garantindo a integridade física de familiares. Há ainda a possibilidade de convívio estendido com as crianças, facilitada pela boa estrutura das alas materno-infantis e creches e a possibilidade de convívio da criança com o mundo externo, através da possibilidade de frequentar escola do bairro e sair em passeios com familiares ou voluntários.

Falar sobre a aplicação desse modelo em estabelecimentos prisionais brasileiros parece utópico, mas não deveria. Primeiramente porque a percepção que se tem sobre um ambiente prisional que tem crianças é tranquilo, pois as mulheres não desejam envolver a si mesmas e as crianças em rebeliões. Além disso, na teoria existem inúmeras garantias e o que falta é a aplicação de políticas públicas.

Nesse sentido, a política de encarceramento deve ser repensada urgentemente, pois é nítido que a maternidade poderá ser exercida de forma muito superior fora do ambiente prisional, porém mesmo dentro do cárcere, devem estar garantidos todos os direitos para um desenvolvimento saudável da criança e um exercício digno da maternidade para a mãe e com o advento do HC 143.641, bem como da Lei 13.769/2018 foi possível perceber a primeira mudança significativa nessa política ao passo que o tema ganha protagonismo e passa a ser discutido.

Referências Bibliográficas

ANGOTTI, Bruna. *Entre as Leis da Ciência, do Estado e de Deus: O surgimento dos presídios femininos no Brasil*. Tese de Mestrado. Universidade de São Paulo. São Paulo, 2011.

ARMELIN, Bruna Dal Fiume. Filhos do Cárcere: Estudos sobre as mães que vivem com seus filhos em regime fechado. *Revista Da Graduação*. v. 3, n. 2, 17 nov. 2010. Disponível em: <https://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/graduacao/article/view/7901>. Acesso em 10.05.2021.

BARROS, Denise Cavalcanti. *O consumo alimentar de gestantes adolescentes no Município do Rio de Janeiro*. Tese de Pós Graduação na Fundação Oswaldo Cruz. Rio de Janeiro. 2012.

BEUREN, Jeferson Jose. *Revista Digital*. Buenos Aires. 2016. nº 158. Disponível em: <http://www.efdeportes.com/>. Acesso em 09.05.2021

BISPO, Tânia Cristiane Ferreira. *Gestar e Parir na prisão: Dífceis caminhos*. Facultad de Filosofia y Letras. UBA, Buenos Aires. 2013.

BOITEUX, Luciana. MAGNO, Patricia Carlos. BENEVIDES, Laize. *Gênero, Feminismos e Sistemas de Justiça*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora. 2018.

BORGES, Juliana. *Encarceramento em Massa*. 3ª ed. São Paulo: Editora Jandaíra, 2020.

BOWLBY, John. *Cuidados maternos e saúde mental*. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

BOWLBY, John. STELLA, Cláudia; *Filhos de Mulheres presas: Soluções e impasses para a seus desenvolvimentos*. São Paulo: LCTE Editora, 2006.

BOWLBY, John. *Crianças carentiadas*. São Paulo: Instituto de Psicologia da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

BRAGA, Ana Gabriela Mendes; ANGOTTI, Bruna. *Dar à Luz na Sombra: Exercício da maternidade na prisão*. 1ª ed. São Paulo: Editora Unesp Digital, 2019.

BRAGA, Ana Gabriela Mendes; ANGOTTI, Bruna. *Da Hipomaternidade à Hiper maternidade no Cárcere Feminino Brasileiro*. *Revista Internacional de Direito Humanos*, SUR 22 – v. 12 n. 22, 2015. Disponível em: https://www.sur.conectas.org/wp-content/uploads/2015/12/16_SUR-22_PORTUGUES_ANA-GABRIELA-MENDES-BRAGA_BRUNA-ANGOTTI.pdf. Acesso em: 07.11.2020

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*.

BRASIL. *Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea). A aplicação de penas e medidas alternativas*. 2015. Disponível em:

http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7517/1/RP_Aplica%c3%a7%c3%a3o_2015.pdf
Acesso em 11.05.2021

BRASIL. *Lei de Execução Penal*. Lei n.º 7.210, de 11 de julho de 1984.

BRASIL. *Estatuto da Criança e do Adolescente*. Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990 .

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Regras de Bangkok.

BRASIL. Ministério da Saúde. Câncer de Mama – Estatísticas. 2021. Disponível em: <https://www.inca.gov.br/tipos-de-cancer/cancer-de-mama>. Acesso em 20.03.2021.

Câmara dos Deputados. Avanços do Marco Legal da Primeira Infância. Relator Deputado Osmar Terra. Brasília. 2016. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/a-camara/estruturaadm/altosestudos/pdf/obra-avancos-do-marco-legal-da-primeira-infancia>. Acesso em 09.05.2021.

CARVALHO, Denise; JESUS, Maria Gorete Marques. Mulheres e o Tráfico de Drogas: Um retrato das ocorrências de flagrante na cidade de São Paulo. Revista do Laboratório de Estudos da Violência da UNESP/Marília. 2012. Ed. 9. Disponível em: <https://revistas.marilia.unesp.br/index.php/levs/article/view/2285>. Acesso em 07.05.2021

CHAVES, Luana Hordones; ARAÚJO, Isabela Cristina Alves de. *Gestação e Maternidade em Cárcere: Cuidados de saúde a partir do olhar das mulheres presas em uma unidade materno-infantil*. Physis: Revista de Saúde Coletiva, Rio de Janeiro, v. 30, e300112, 2020. Disponível em: <https://scielosp.org/article/physis/2020.v30n1/e300112/pt/>. Acesso em: 07.11.2020.

FELBERG, Rodrigo. A reintegração social dos cidadãos-egressos, uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas. Tese de Mestrado: Faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo. 2013.

GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal: Parte Geral. 17ª Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015.

GREGOL, Luciana Fernandes. Maternidade no Cárcere – Um Estudo reflexivo acerca da prisão feminina e o exercício da maternidade no sistema penitenciário brasileiro. 2016. Trabalho de Conclusão de Curso. Rio de Janeiro. PUC: Departamento de Direito.

LEAL, Maria do Carmo; LAROUSE, Bernard; CASTRO, Vilma Diuana; SANTOS, Mauro. VALENTINI, Nadia Cristina. Saúde Materno Infantil nas Prisões. Escola Nacional de Saúde Pública – Fundação Oswaldo Cruz. São Paulo. 2016. Disponível em: <http://arch.ensp.fiocruz.br/uploads/r/fundacao-oswaldo-cruz-casa-de-oswaldo-cruz/>. Acesso em: 11.05.2021

LEMGRUBER, Julita. Cemitério dos vivos: sociologia de uma prisão de mulheres. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

MATTAR, Laura Davis. DINIZ, Carmen Simone Grilo. Hierarquias reprodutivas: maternidade e desigualdades no exercício de direitos humanos pelas mulheres. Vol. 16. Nº 40. Botucatu. 2012. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-32832012000100009. Acesso em: 11.05.2021

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Infopen. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/news/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>. Acesso em: 10.05.2021

MINISTÉRIO PÚBLICO. *Maternidade no Cárcere e Lei n.º 13.769/2018: Apontamentos sobre prisão domiciliar como substituto da prisão preventiva e do regime de cumprimento de pena como instrumento da progressão especial de regime*. Centro de Apoio Operacional das Promotorias Criminais, do Júri e de Execução Penal. Curitiba, 2019. Disponível em: https://criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/Maternidade_no_Carcere_e_Prisao_domiciliar_-_versao_2019_-_versao_atualizada_em_26-2-2019.pdf. Acesso em 11.11.2020.

MPF. Parecer sobre o HC 143.641. Brasília. 2017. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Criminal/Investigacao_Criminal/Artigos_e_Noticias/Seguranca_publica. Acesso em 10.05.2021

PADOVANI, N.N. Perpétuas espirais: Falas do poder e prazer sexual em trinta anos (1977-2009) na história da penitenciária feminina da capital. Tese de Mestrado da Universidade Estadual de Campinas. 2010.

Pastoral Carcerária Nacional/CNBB. Relatório sobre mulheres encarceradas no Brasil. 2007. Disponível em: <https://carceraria.org.br/wp-content/uploads/2013/02/Relato%CC%81rio-para-OEA-sobre-Mulheres-Encarceradas-no-Brasil-2007.pdf>. Acesso em 12.05.2021

RIBEIRO, Ludmila Mendonça Lopes. Análise da política penitenciária feminina do Estado de Minas Gerais: O caso da penitenciária industrial Estevão Pinto. 2003. Dissertação de Mestrado. Belo Horizonte: Fundação João Pinheiro, 2003, p. 65. Disponível em: <http://tede.fjp.mg.gov.br/handle/tede/315>. Acesso em 07.05.2021

RICHARD, Ivan. Brasil faz uso abusivo da prisão provisória, diz estudo. Publicado em: Agência Brasil. 2016. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2014-11/cadeias-brasileiras-abrigam-90-mil-presos-provisorios>. Acesso em 06.05.2021

RONCHI, Isabela Zanette. *A maternidade e o Cárcere: Uma análise de seus aspectos fundamentais*. Disponível em: https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2018/03/isabela_ronchi_20172.pdf. Acesso em: 10.11.2020

SANTOS, Marcos Davi. *Formação em pré-natal, puerpério e amamentação: práticas ampliadas*. São Paulo: Fundação Maria Cecília Souto Vidigal. Coleção Primeiríssima Infância. 2014.

SEIXAS, Taysa Matos. Os filhos da outra: A mulher e a gravidez no cárcere. 2016. Disponível em: <https://taysamatos.jusbrasil.com.br/artigos/380763026/os-filhos-da-outra-a-mulher-e-a-gravidez-no-carcere>. Acesso em: 26/10/2020

STELLA, C. *Filhos (as) de mulheres presas: soluções e impasses para seu desenvolvimento*. Dissertação (Mestrado em Psicologia Social) – Faculdade de Psicologia, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo. 2000.

VOEGELI, Carla Maria Peteresen Herrlein. *Criminalidade & violência no mundo feminino*. Curitiba: Juruá, 2003.

XAVIER, Juliana. Dicas para Introdução Alimentar. Instituto Nacional da Saúde da Mulher, da Criança e do Adolescente – Fiocruz. 2019. Rio de Janeiro. Disponível em: <http://www.iff.fiocruz.br/index.php/8-noticias/312-dicas-para-introducao-alimentar>. Acesso em 08.05.2021

ZEDNER, Lucia. *Wayward Sisters – The prison for Woman*. 1995. New York: Oxford University.

TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Eu, Danielle Santos Rosa, discente regularmente matriculado(a) na disciplina TCC II, da 10ª etapa do curso de Direito, matrícula nº 4168010-3, noturno, 10º período, turma R, tendo realizado o TCC com o título: A MATERNIDADE NO CÁRCERE: A vivência do pós-parto e o exercício da maternidade em instituições prisionais, sob a orientação do Professor Rodrigo Felberg, declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 18 de maio de 2021.

DocuSigned by:

Danielle Santos Rosa

5A0EA5123D8F4A4...

Assinatura do discente

TERMO DE AUTORIZAÇÃO PARA PUBLICAÇÃO DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Material Bibliográfico: () Artigo Científico (x) Monografia

Graduação em Direito

Título do Trabalho: A MATERNIDADE NO CÁRCERE: A vivência do pós-parto e o exercício da maternidade em instituições prisionais

Nome do Autor(a): Danielle Santos Rosa

E-mail: danielle.rosa95@gmail.com

Este e-mail pode ser divulgado (x) SIM () NÃO

Orientador(a): Rodrigo Felberg

Na qualidade de titular dos direitos autorais da publicação supracitada, de acordo com a Lei nº 9.610/98, (x) AUTORIZO () NÃO AUTORIZO a Universidade Presbiteriana Mackenzie – UPM, a disponibilizar gratuitamente, sem ressarcimento dos direitos autorais, o documento, em meio eletrônico, no *site* da base de dados Adelpha, para fins de leitura pela internet, a título de divulgação da produção científica gerada pela Universidade, a partir desta data. Igualmente, declaro que a versão do Trabalho de Conclusão de Curso entregue em meio eletrônico corresponde fielmente e na íntegra à versão similar depositada de forma impressa em papel para a defesa ou apresentação.

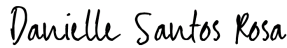
Motivos no Caso de Não Autorização

() Exigência de periódico de não divulgação até a publicação (exige justificativa, informe o nome do periódico)

() Outros (justificar):

São Paulo, 18 de maio de 2021.

DocuSigned by:



5A0EA5123D8F4A4...

Assinatura do(a) Autor(a)