

UNIDADE DE ENSINO SUPERIOR DOM BOSCO
CURSO DE DIREITO

LAIS PACHECO BORGES

MULHER PRESA, FILHOS CONDENADOS: uma análise da aplicação do Habeas
Corpus 143.641 na comarca da Grande Ilha de São Luís – Maranhão

São Luís

2018

LAIS PACHECO BORGES

MULHER PRESA, FILHOS CONDENADOS: uma análise da aplicação do Habeas
Corpus 143.641 na comarca da Grande Ilha de São Luís – Maranhão

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em
Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco como
requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

Orientador: Prof. Esp. José Nijar Sauaia Neto.

São Luís

2018

Borges, Lais Pacheco

Mulher presa, filhos condenados: uma análise da aplicação do Habeas Corpus 143.641 na comarca da Grande Ilha de São Luís – Maranhão. / Lais Pacheco Borges. __ São Luís, 2018.

123f.

Orientador: Prof. Esp. José Nijar Sauaia Neto.

Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2018.

1. Mulheres encarceradas - gestantes. 2. Habeas Corpus 143.641. 3. Prisão preventiva. 4. Prisão domiciliar. I. Título.

CDU 343.125-055.26(812.1)

LAIS PACHECO BORGES

MULHER PRESA, FILHOS CONDENADOS: uma análise da aplicação do Habeas
Corpus 143.641 na comarca da Grande Ilha de São Luís – Maranhão

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em
Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco como
requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

Aprovada em ___/___/2018

BANCA EXAMINADORA

Prof. Esp. José Nijar Sautia Neto (Orientador)
Unidade de Ensino Superior Dom Bosco

Prof. Esp. Rafael Moreira Lima Sautia
Unidade de Ensino Superior Dom Bosco

Prof. Esp. Alberto Castelo Branco Filho
Universidade Ceuma

Aos meus amados pais e à minha irmã, por todo apoio, dedicação e confiança.

AGRADECIMENTOS

Mais difícil do que escrever sobre temas jurídicos e sociais, é falar sobre sentimentos. A gratidão, ao meu ver, é um dos sentimentos mais valiosos que o ser humano pode semear em seu coração. Exercer a gratidão deixa a vida mais leve, nos faz aceitar os desafios com otimismo e esperança de que tudo vai dar certo. 1ª Tessalonicenses 5.17 nos orienta: “em tudo dai graças; porque esta é a vontade de Deus em Cristo Jesus para convosco”.

Um ciclo se encerra, mas também abre as portas para novas experiências. A graduação, sem sombra de dúvidas, foi um período que mais marcou minha vida. Nem nos meus maiores sonhos eu me imaginava concluindo o curso de Direito, prestes a exercer a advocacia e carregando uma bagagem de conhecimentos que não só levarei para a minha vida profissional, mas também para o exercício da cidadania.

O curso de Direito me tornou mais humana, me fez olhar para as pessoas, principalmente as menos favorecidas, com um olhar mais solidário e com alteridade. Me fez enxergar as realidades sociais e me desafiou a refletir sobre soluções para o mundo mais justo. Esse legado é mais valioso do que qualquer título de bacharel, é o que irei levar comigo para sempre, é o que ninguém jamais irá tirar de mim.

Provavelmente esta vai ser a parte mais difícil desta monografia. Muitas foram as pessoas que passaram pela minha vida, e grande parte delas influenciaram para que hoje eu chegasse aqui. Alguns estiveram só de passagem, Deus permitiu que estivessem neste exato momento pertinho dEle. Outros permaneceram e são, até hoje, o alicerce para que eu permaneça de pé. Aqui me desprendo de todos os formalismos que a linguagem jurídica técnica exige e me permito escrever com a linguagem do coração

Neste espaço, gostaria de agradecer principalmente à Deus, a quem eu recorri nos momentos de alegria e nos momentos de desespero. A quem eu supliquei diversas vezes afirmando veementemente que eu não iria aguentar, que o fardo era pesado demais para mim. No entanto, Ele sempre me deu forças para continuar, sempre me sustentou nos momentos de fraqueza e me fez entender que o propósito era maior que qualquer outra coisa. A ti, toda honra, glória e poder para sempre.

Gostaria de agradecer aos meus pais, meus maiores incentivadores, apoiadores e financiadores. Obrigado não só pelo sustento financeiro, pelos inúmeros pedidos de livros e materiais de papelaria, mas também por terem me dado colo, pela compreensão, pelas horas longe de casa em busca pelo tão sonhado diploma. Obrigada por terem chorado comigo, por terem tomado minhas dores, por sempre emitirem palavras de conforto afirmando que tudo iria

dar certo, para eu ser mais paciente comigo mesma. Eu sei que esse sonho que estar prestes a se realizar não é só meu, é nosso. Eu me alegro duas vezes, porque sei que alegria maior não poderia lhes dar. Espero um dia poder recompensar todo o empenho que vocês tiveram comigo, apesar de saber que nada paga o que é feito com amor senão o amor.

Agradeço também à minha irmã, Isla, que foi minha companheira durante esses 5 anos. Obrigada pela compreensão, por entender os momentos que eu tinha que estudar, pelas minhas chatices e estresses. Eu amo você além do universo.

Como não agradecer aos meus avós?! Apesar de estarem longe fisicamente, sempre se mostraram presentes. Obrigada pela torcida, Filomena e João (*in memoriam*), como vocês sempre diziam, a netinha de vocês está virando “dotôra”. Vô, eu queria, acima de qualquer coisa, que você estivesse aqui para presenciar tudo isso, mas me agarro à ideia de que você estará vibrando comigo onde quer que esteja, essa conquista eu dedico especialmente para você.

A todos os meus familiares, tios e tias, que torceram por mim. O apoio de vocês foi fundamental. São tantos que não caberia neste espaço, então, sintam meu abraço de carinho e gratidão. Tenho certeza que, individualmente, todos reconhecem esse sentimento.

Aos meus amigos. Aqueles que pude conhecer dentro da faculdade e aqueles que me acompanham desde longas datas. Obrigada Karoline, Cássia, Débora, ao pequeno José Heitor, Bruna, Josy, Gabryelle, Thatyla, Ananda, Mariane, Dryelle, Teresa, João Fernando, Ryan, João Pedro e Mari Webá. Vocês me mostraram que é possível sim conciliar amizade com a vida acadêmica, e, com certeza, tornaram esses 5 anos mais leves.

A Daniel, que apesar do pouco tempo de convivência, me deu todo apoio que eu precisava nessa reta final. As palavras de ânimo, os abraços de consolo e as distrações foram valiosíssimos para mim. Obrigada pelo amor.

Aos meus filhos felinos, Berlim e Astolfo, por serem meu ponto de paz sempre que precisei, por se permitirem serem amados e por retribuírem esse amor da forma mais singela e pura. E também por me fazerem companhia nas madrugadas enquanto eu escrevia toda essa pesquisa. Vocês são meus anjinhos.

A toda equipe do Brissac & Fonteles Advocacia. Aos meus chefes, Carlos e Gustavo, por toda confiança e aprendizado durante esse último ano, também por despertarem em mim a paixão pela advocacia. Vocês são meus maiores exemplos de profissionais, espero um dia chegar ao nível de profissionalismo que vocês exercem. Ao Frazão, Ricardo, Teresa e Bruna, pela cumplicidade e parceria exercidas no ambiente de trabalho, e também, pela paciência de escutarem todas as minhas alegrias e decepções. Vocês se tornaram grandes amigos.

Agora agradeço aos meus professores, que foram peças fundamentais para a minha formação profissional. Todos vocês são minha inspiração, espero me tornar pelo menos 1% do que vocês representam para mim. Graças à vocês hoje eu nutro a paixão pela docência, na esperança de um dia ocupar o lugar onde vocês estão, exercendo-a com a mesma excelência. Em especial, à Maria do Socorro, João Carlos e Rafael Sauaia, por nutrirem em mim o amor pelo Direito Penal. Todos, sem exceção, foram essenciais à minha trajetória.

Continuo agradecendo a todos os amigos, companheiros e orientadores dos grupos de pesquisa que tive a honra de fazer parte. O Direito Penal do Inimigo e Audiência de Custódia acrescentaram em mim conhecimentos e experiência valiosos que pretendo levar por toda a vida, principalmente, a iniciação científica.

Agradeço também a todos da Equipe 5 do Núcleo de Prática Jurídica, local que agregou em mim aprendizados que vão além da prática jurídica, trabalhar com as pessoas mais necessitadas, poder ajudá-las e orientá-las foi mais do que gratificante. Foram um ano e meio de experiências magníficas. Neste espaço, agradeço a Day e a Ju, por toda a dedicação e, também, por deixar todo aquele ambiente mais leve e alegre.

Ao meu orientador, José Nijar Sauaia Neto, por toda parceria, cumplicidade e amizade durante esses dois últimos anos. Toda a minha gratidão pelos conselhos e apoio incondicionais. Essa monografia é fruto de um projeto que idealizamos juntos desde 2016, aos poucos ele foi amadurecendo, regada à puxões de orelha e chocolates quentes, e hoje se consolida. Obrigada por acreditar em mim e por não me fazer desistir. Essa conquista é muito nossa.

Por fim, gostaria de agradecer a todos que, direta e indiretamente, colaboraram para a feitura desta monografia. Agradeço à Dra. Suzana Camilo pela receptividade no NEP e por aceitar compartilhar comigo todas as preciosas informações acerca da aplicabilidade do Habeas Corpus 143.641/SP. Não poderia esquecer da Yasmin, responsável por ceder a mim os processos necessários para a feitura desta monografia. A todos os meus amigos que compartilharam comigo artigos e informações sobre o tema, essa monografia tem um pedaço de cada um de vocês.

Muitas foram as pessoas que marcaram toda essa caminhada. Infelizmente não há possibilidades de agradecer a todos, pessoalmente, pelo carinho e apoio. A gratidão é um sentimento muito nobre, e jamais poderia expressá-la, em sua integridade, em poucas páginas. A todos os que não foram citados, saiba que em meu coração vocês estão sempre presentes. Espero que este trabalho sirva para acrescentar, em cada leitor, um olhar diferenciado e humanitário à execução penal.

“Não existe uma cortina de ferro que separe os
cárceres da Constituição”

Rodrigo Roig

RESUMO

O Supremo Tribunal Federal, em 20 de fevereiro de 2018, concedeu o Habeas Corpus 143.641 para determinar a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar das presas que ostentam a condição de gestantes, de puérperas ou de mães com criança com até 12 anos de idade sob sua responsabilidade. A referida ordem representa um importante precedente, apto a garantir às mulheres encarceradas e aos seus filhos o respeito de seus direitos fundamentais, uma vez que vigora na sociedade brasileira um estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário, bem como a cultura do encarceramento. O objetivo do presente trabalho, porém, é analisar a implementação do Habeas Corpus 143.641 no estado do Maranhão de acordo com as diretrizes traçadas em seu julgamento. Para tanto, utilizando-se dos métodos bibliográficos, documental, por meio de uma abordagem hipotético-dedutiva, quantitativa e qualitativa, realiza-se um diálogo acerca dos institutos de Processo Penal e Execução Penal, para, ao final demonstrar, que a aplicação das disposições estabelecidas no referido Habeas Corpus é deficiente no estado do Maranhão. Ainda, são apresentados os fundamentos e finalidades da LEP e de que forma as assistências previstas na referida Lei são aplicadas na Unidade Prisional Feminina de São Luís – MA, bem como, uma abordagem acerca da efetivação da Lei 11.942/09 e do princípio da individualização da pena ao se tratar de encarceramento feminino e de que forma o Habeas Corpus 143.641 contribui para a efetivação das disposições da referida Lei.

Palavras-chave: Execução Penal. Mulheres Encarceradas. Assistências. Prisão Domiciliar. Habeas Corpus.

ABSTRACT

The Federal Supreme Court, on February 20st, 2018, granted the Habeas Corpus 143,641 to determine the replacement of pre-trial detention by the house arrest of female prisoners that are pregnant, on puerperal conditions or women that have children with less than 12 years of age under their responsibility. This order represents an important precedent, capable of guaranteeing imprisoned women and their children the respect of their fundamental rights, since there is an unconstitutional state of affairs in the Brazilian prison system, as well as the culture of incarceration. The purpose of this paper, however, is to analyze the implementation of Habeas Corpus 143,641 in the state of Maranhão in accordance with the guidelines drawn in its judgment. To do so, using the bibliographic, documentary methods, through a hypothetical-deductive, quantitative and qualitative approach, a dialogue is held about the institutes of Criminal Procedure and Criminal Enforcement, in order to demonstrate, in the end that the application of the provisions established in that Habeas Corpus is deficient in the state of Maranhão. Also, the grounds and purposes of the LEP are presented and how the assistance planned by that Law is applied in the São Luís - MA Women's Prison Unit, as well as an approach about the effectiveness of Law 11.942/09 and the principle of individualization of punishment in the case of female imprisonment and in what way Habeas Corpus 143.641 contributes to the effectiveness of the provisions of that Law.

Key-words: Penal execution. Incarcerated Women. Support. Home prison. Habeas Corpus.

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 – Assistência jurídica pela DPEMA (presas provisórias).....	44
Gráfico 2 – Assistência jurídica pela DPEMA (presas condenadas).....	45
Gráfico 3 – Presas provisórias gestantes, lactantes ou mães de crianças menores de 12 anos de idade	86
Gráfico 4 - Decisões favoráveis à substituição pela prisão domiciliar	87

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 - Processos em que houve requerimento de substituição da prisão preventiva pela domiciliar no estado do Maranhão	106
--	-----

LISTA DE SIGLAS

ADPF	-	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
CF	-	Constituição Federal
CNJ	-	Conselho Nacional de Justiça
CNPCP	-	Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária
COPEN	-	Conselho Penitenciário do Maranhão
CPP	-	Código de Processo Penal
DEPEN	-	Departamento Nacional Penitenciário
DPEMA	-	Defensoria Pública do Estado do Maranhão
HC	-	Habeas Corpus
INFOPEN	-	Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias
LEP	-	Lei de Execução Penal
SEAP	-	Secretaria de Estado de Administração Penitenciária.
UMF	-	Unidade de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário
UNODC	-	United Nations Office on Drugs and Crime
UPR	-	Unidade Prisional

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	14
2	SISTEMA PRISIONAL E SUAS FINALIDADES CONTEMPORÂNEAS: A perspectiva da mulher encarcerada	19
	2.1 Fundamentos e finalidades da Lei de Execução Penal	20
	2.2 Análise histórica da pena privativa de liberdade e o surgimento das prisões femininas	24
3	ANÁLISE DAS ASSISTÊNCIAS PREVISTAS NA LEI 7.210 DE 1984 E SUA APLICAÇÃO NA UNIDADE PRISIONAL FEMININA DE SÃO LUÍS – MARANHÃO	34
4	CÁRCERE E MATERNIDADE: MÃES ENCARCERADAS E A CRISE NO SISTEMA PRISIONAL	55
5	OS FUNDAMENTOS DO HABEAS CORPUS 143.641 E SUA APLICAÇÃO NA COMARCA DA GRANDE ILHA DE SÃO LUÍS – MARANHÃO	73
	5.1 Os fundamentos consignados na decisão proferida no Habeas Corpus 143.641/SP	74
	5.2 Prisão preventiva <i>versus</i> prisão domiciliar: uma análise do Habeas Corpus 143.641 como forma de combater a cultura do encarceramento	78
	5.3 A aplicação do Habeas Corpus 143.641 na Comarca de São Luís – Maranhão	86
6	CONSIDERAÇÕES FINAIS	92
	REFERÊNCIAS	95
	APÊNDICES	102
	ANEXOS	108

1 INTRODUÇÃO

A Lei de Execução Penal, elaborada em 1984, foi instituída com a finalidade de resguardar direitos e estabelecer deveres àqueles que foram condenados em virtude de um processo penal e, por isso, precisam cumprir uma pena, seja ela restritiva de direitos, multa ou privativa de liberdade; bem como, aos presos provisórios e aos egressos.

A pena privativa de liberdade é vista como uma das mais severas, pois, lesiona um dos mais aclamados princípios fundamentais estabelecidos na Constituição Federal: a liberdade. A referida pena é cumprida, geralmente, em regime fechado em penitenciárias, locais estes que são conhecidos como uma máquina de violação de direitos humanos em decorrência da pertinente crise do sistema carcerário brasileiro.

A maternidade é considerada um momento de extrema importância na vida da mulher. No entanto, a realidade de tal evento na vida da mulher encarcerada não pode ser visto por esta ótica. A experiência que deveria ser acarretada de assistências e formação de vínculos entre mãe e filho é contaminada pela hostilidade do ambiente carcerário.

O Estado, de alguma forma, dispõe de determinadas medidas e políticas para aproximar a mãe presa de seus filhos, principalmente, no período da amamentação. No entanto, percebe-se que, na maioria das vezes, tais políticas são inexistentes, caso contrário, insuficientes.

Por isso, a LEP (Lei nº 7.210/84) elenca uma série de medidas a serem tomadas pelo Estado em favor da mulher encarcerada e de forma a atender os direitos fundamentais da criança e do adolescente. Pode-se destacar entre tais medidas as assistências previstas nos art. 14, 83, §§ 2º e 3º e 89 da referida Lei.

Além da legislação infraconstitucional, a Constituição Federal estabelece um rol de direitos que devem ser observados quando se trata da mulher que deve cumprir pena privativa de liberdade, o principal é o princípio da dignidade da pessoa humana, consagrado como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito.

No entanto, se percebe que por muitas vezes esses dispositivos não são observados, causando sérias consequências aos apenados, e, especialmente, à mulher encarcerada quando no convívio com os filhos devido à amamentação.

O Brasil detém, de acordo com os dados da Agência Brasil – EBC, a terceira maior população carcerária do mundo, ficando atrás apenas dos Estados Unidos e China (VERDÉLIO, 2017). Conforme os últimos resultados divulgados pelo Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), órgão vinculado ao Ministério da Justiça, em 2016, o total de pessoas encarceradas

no Brasil chegou a 726.712 (setecentos e vinte e seis mil setecentos e doze), do total, 5,8% composta por mulheres (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA).

Nota-se, portanto, que vigora no seio social um sistema prisional decadente onde os problemas que o cercam vem se intensificando cada vez mais. A maioria das mazelas são decorrentes da ausência de medidas legislativas, administrativas e orçamentárias por parte do Estado, acarretando, portanto, na má aplicação da Lei de Execução Penal, cujas disposições têm como objetivo, além de efetivar as disposições da decisão criminal, garantir direitos e deveres do apenado. Tais problemas acarretam algumas consequências: superpopulação carcerária, não reinserção social do condenado e a grave violação de direitos fundamentais.

Não obstante, percebe-se que ao se tratar do cárcere no Brasil, não só o (a) preso (a) sofre os efeitos da pena que são, por si só, demasiadamente severos. Sofre também a sociedade uma vez que o atual sistema não consegue atingir sua finalidade que é a ressocialização do indivíduo, o que ocasiona em altos níveis de reincidência, como também a família que por vezes tem seus vínculos afetivos com o condenado afetados.

Neste cenário é comum encontrar mulheres presas que ostentam a condição de mães com crianças de até 12 anos de idade, grávidas, e até mesmo puérperas. No entanto, elas se deparam com um ambiente desfavorável e que não possui condições mínimas e especiais para a amamentação e, muito menos, para manter os filhos durante este período já que estes, de certa forma, permanecem presos ao lado da mãe para que possam ser devidamente alimentados.

Dessa forma, no dia 20 de fevereiro de 2018, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal decidiu, por maioria dos votos, conceder Habeas Corpus coletivo (HC 143.641) que determinou a substituição da prisão preventiva por domiciliar de mulheres presas que fossem gestantes ou mães de crianças de até 12 (doze) anos de idade ou de pessoas com deficiência (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018).

Portanto, o referido tema foi adotado como objeto de estudo mediante o interesse e curiosidade da pesquisadora a respeito do assunto, com base nas aulas de Direito Penal, Direito Processual Penal e Direitos Humanos. Ressalta-se também que se trata de um assunto que, apesar de ser pertinente e corriqueiro, faz-se necessária uma análise do tema em consonância com as novas concepções e dinâmicas sociais, bem como, com o ordenamento jurídico brasileiro. Ademais, é importante ressaltar a importância de debates a respeito da temática no ambiente acadêmico, social e midiático face à necessidade de um tratamento justo e eficaz, respeitando os pilares constitucionais a algo que é emergente e atual e trata-se de um problema político, jurídico e social.

Por conseguinte, a presente investigação parte do seguinte problema de pesquisa: é possível afirmar que o estado do Maranhão implementou de forma integral as disposições contidas no Habeas Corpus 143.641 às presas provisórias que ostentam a condição de mães de crianças menores de doze anos de idade ou deficientes?

O objetivo geral do trabalho é, portanto, avaliar a aplicabilidade do HC 143.641 no estado do Maranhão, bem como, os impactos deste na vida das mulheres encarceradas beneficiárias da ordem, a partir da análise dos processos que tramitam no estado em que há requerimento da substituição da prisão preventiva pela domiciliar.

Especificamente, buscou-se compreender a atual realidade do sistema carcerário brasileiro, através de uma análise dos fundamentos e finalidades da Lei de Execução Penal, perpassando-se por uma análise histórica da pena privativa de liberdade. Também, pretendeu-se compreender as assistências previstas na LEP e sua aplicabilidade na Unidade Prisional Feminina de São Luís – MA. Investigou-se, a situação em que se encontram as mulheres que se encontram sob custódia do Estado em privação de liberdade. Por fim, demonstrou-se a aplicação por parte do Poder Judiciário da concessão do Habeas Corpus 143.641 na comarca da Grande Ilha de São Luís – Maranhão.

Para tanto, partiu-se da hipótese de que, apesar da vasta legislação, legais e convencionais, a precariedade do sistema penal impacta negativamente a vida da mulher encarcerada, principalmente, quando está amamentando seu filho. As legislações, por sua vez, se mostram ineficientes ou insuficientes para dar as devidas assistências e atender os direitos da mulher presa e o princípio da prioridade absoluta da criança e do adolescente. Tais fatos configuram uma grave lesão não só às garantias individuais dispostas no artigo 5º da Constituição Federal, mas como a todo o ordenamento jurídico vigente, o que gera séria insegurança jurídica ao sistema carcerário nos moldes atuais. Em meio a este cenário, o Habeas Corpus 143.641 se mostra como um importante instrumento apto a garantir os direitos de mães de crianças que se encontram dentro dos cárceres. Portanto, é possível que a concessão do referido HC foi implementada de forma integral no estado do Maranhão, visto que, de acordo com os dados da UMF referente aos meses de fevereiro e março de 2018 demonstram uma considerável diminuição do número de presas provisórias.

O trabalho encontra-se estruturado da seguinte forma, para melhor compreensão. O primeiro capítulo trata dos fundamentos e finalidades da Lei de Execução Penal, bem como, seus princípios norteadores. Busca-se, também, fazer uma análise histórica da evolução do cárcere no cenário mundial, fazendo um paralelo com a criminalidade feminina com o decorrer dos anos.

O segundo capítulo corresponde à uma análise das assistências previstas na Lei de Execução Penal e da forma como estas são aplicadas na Unidade Prisional Feminina de São Luís-Maranhão. Para tanto, foram utilizadas as informações contidas no Relatório de Inspeção do Conselho Penitenciário do Maranhão, realizado na referida Unidade.

Por sua vez, o terceiro capítulo refere-se às normas, legais e convencionais, que visam conferir às mulheres submetidas à pena privativa de liberdade um tratamento individualizado e que atenda às especificidades no gênero.

Com o quarto capítulo, através da análise da entrevista realizada e dos processos levantados, verificou-se como os juízes estão decidindo sobre a substituição pela prisão domiciliar após a concessão do HC 143.641 no estado do Maranhão. Como forma de consubstanciar os resultados pretendidos, fez-se necessária a apuração de processos, através da plataforma Jurisconsult, em que houve o requerimento da substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar nas comarcas do Maranhão.

Como metodologia, o presente trabalho foi elaborado utilizando-se do levantamento de referencial teórico, constituído por livros doutrinários, artigos publicados e disponíveis na internet e legislações, sendo, dessa forma, caracterizada como bibliográfica. Não obstante, foram utilizados relatórios e tabelas estatísticas, neste sentido, a pesquisa também pode ser considerada documental (PRODANOV; FREITAS, 2013, p. 54-55).

Quanto à abordagem, o método hipotético-dedutivo foi seguido para a elaboração do presente trabalho, pois partiu-se de um problema passando-se pela formulação de hipóteses para, ao fim, chegar-se à sua confirmação ou não. Para chegar ao resultado final da pesquisa, foi realizada entrevista e análise de processos em que houve decisões favoráveis ou não à substituição da prisão preventiva pela domiciliar para mulheres que ostentam a condição de grávidas ou mães de crianças menores de doze anos ou deficientes, sendo, também, uma pesquisa de campo com abordagem quantitativa e qualitativa, pois envolve a tradução de dados numéricos e o conteúdo de maneira específica dos processos (PRODANOV; FREITAS, 2013, p. 31-33).

A pesquisa de campo que foi realizada para a elaboração desta monografia teve como principal local de estudo o Núcleo de Execução Penal da Defensoria Pública do estado do Maranhão, sediada na Rua das Jaqueiras, 31 B, no bairro Jardim Renascença, São Luís – Maranhão. Para a composição desta pesquisa, foram feitas entrevistas à defensora pública titular do Núcleo de Execução Penal. O levantamento dos dados e informações que compõem a presente pesquisa seguiram um roteiro semiestruturado (APÊNDICE A) de onze questões de autoria própria. Após o levantamento das necessárias informações, foi feita minuciosa análise.

Tal análise, fruto da entrevista, foi realizada por meio da leitura e identificação das falas da entrevistada. Para todos os fins, afirma-se que todas as informações que foram concedidas pela entrevistada foram respeitadas e fornecidas mediante autorização prévia de uso, expressada em um Termo de Consentimento Livre e Esclarecido (APÊNDICE B).

2 SISTEMA PRISIONAL E SUAS FINALIDADES CONTEMPORÂNEAS: A perspectiva da mulher encarcerada.

O sistema carcerário, não só nos moldes atuais, mas desde sua constituição, foi “criado por homens e para homens” (CERNEKA, 2009), visto que os baixos índices de criminalidade feminina fez com que o Estado não tomasse iniciativas voltadas a oferecer políticas públicas eficientes à mulher infratora.

Portanto, as estruturas, tanto físicas quanto assistenciais, do sistema carcerário, não foram projetadas para receber mulheres. Tal questão acarreta em sérios problemas que acabam por inviabilizar a ressocialização da mulher presa, bem como, agrava as desigualdades e violências de gênero.

A criminalidade feminina, conforme o último levantamento do INFOPEN (2018), vem crescendo significativamente no Brasil. Atualmente, o país ostenta a quarta maior população carcerária feminina a nível global, ficando atrás somente dos Estados Unidos, da China e da Rússia. O estado que possui a maior população carcerária feminina é São Paulo, com 15.104 (quinze mil, cento e quatro) mulheres presas; o Maranhão, por sua vez, ocupa o vigésimo primeiro lugar do ranking, abrigando em seu sistema carcerário 319 (trezentos e dezenove) mulheres custodiadas (DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL, 2018).

No Brasil, somente em 1981, com o anteprojeto da Lei de Execução Penal, que se começou a discutir as condições do encarceramento feminino, e, somente em 1984, com a aprovação da referida lei, é que as mulheres passaram ser detentoras dos direitos comuns a qualquer homem preso, tais quais o alojamento em celas individuais, salubres e adequadas a sua condição pessoal (FREITAS, 2013).

Não obstante, a Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84) teve que sofrer diversas modificações para que fossem garantidas às presas assistências necessárias à sua condição de mulher, de forma a serem respeitados os princípios constitucionais da individualização da pena e da dignidade da pessoa humana¹.

Apesar da frequente e progressiva discussão acerca da proteção de direitos humanos, constata-se que a realidade de muitos indivíduos é incompatível com tais disposições. É, por exemplo, a realidade de muitos homens e mulheres encarcerados, que, na materialização da execução de suas penas tem vários de seus direitos violados, que visto que, o atual cenário

¹ É, por exemplo, a edição da Lei 11.942 de 2009, que alterou dispositivos da Lei de Execução Penal para oferecer às mães presas e aos recém-nascidos condições mínimas de assistência. Tal Lei será objeto de discussão no presente trabalho adiante.

do cárcere brasileiro é incompatível com as disposições legislativas direcionadas a este sistema (ESPINOZA, 2004).

2.1 Fundamentos e finalidades da Lei de Execução Penal

De acordo com o artigo 1º da Lei 7.210/84², considera-se que um dos objetivos da execução penal é efetivar as disposições da decisão criminal, ou seja, propiciar meios para que a finalidade da pena seja atingida, promovendo a “correta efetivação dos mandamentos existentes na sentença ou outra decisão criminal, destinados a reprimir e prevenir delitos” (MIRABETE; FABBRINI, 2018, p. 10).

Entretanto, percebe-se que o legislador também estabeleceu outra função à execução penal, mais voltada à ressocialização do apenado. É o que dispõe a segunda parte do dispositivo ora elucidado. Como afirma Renato Marcão (2017, p. 30), os objetivos da execução penal são punir e humanizar.

Rodrigo Roig (2017, p.22) classifica as finalidades da pena em três grupos: as teorias absolutas, as teorias relativas e as teorias mistas. As teorias absolutas consideram as penas como um fim em si mesmo, trazendo a ideia de justa retribuição. Neste sentido, dispõe César Roberto Bitencourt (2017, p. 132):

Segundo esse esquema retribucionista, é atribuída à pena, exclusivamente, a difícil incumbência de realizar justiça. A pena tem como fim fazer justiça, nada mais. A culpa do autor deve ser compensada com a imposição de um mal, que é a pena, e o fundamento da sanção estatal está no questionável livre-arbítrio, entendido como a capacidade de decisão do homem para distinguir entre o justo e o injusto.

As teorias relativas, por sua vez, fundamentam a pena através dos fins que ela pode alcançar, ou seja, a execução da pena deve ser útil à prevenção de novos delitos. As teorias relativas, ao contrário das absolutas, não visam retribuir o mal causado, muito menos realizar justiça, mas sim atuar de forma a inibir a prática de delitos, fundamentando-se na ideia de prevenção para a conseqüente sobrevivência de um grupo social (ROIG, 2017, p.22; BITENCOURT, 2017, p. 145-146).

A referida teoria também é denominada como utilitarista e tem, como principal percussor, Cesare Beccaria (2012, p. 37), que em sua obra afirma:

² Assim dispõe o artigo 1º, LEP: “a execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”.

Pelas considerações anteriores, é evidente que o objetivo das penas não é tormentar um ser sensível nem desfazer um crime já cometido. [...]. O objetivo da pena, portanto, não é outro que evitar que o criminoso cause mais danos à sociedade e impedir a outros de cometer o mesmo delito. Assim, as penas e os modos de infligi-las devem ser escolhidas de maneira a causar a mais forte e duradoura impressão na mente de outros, com o mínimo tormento ao corpo criminoso.

Compreende-se, através do trecho ora citado, que o autor atribui à pena um caráter preventivo, impedindo, dessa forma, o réu de causar novos danos aos cidadãos. A forma de alcançar esse objetivo deve ser pautada não por intermédio do terror, mas através da eficácia e certeza da punição. Cezar Roberto Bitencourt, por sua vez, afirma que Cesare Beccaria precedeu às ideias de humanização das sanções criminais, ao passo que defendia que nas prisões não deve predominar a sujeira e a fome, e que a postura da administração da justiça deveria ser compassiva e humanitária (BITENCOURT, 2017, p. 71).

As teorias mistas, por fim, emergem como uma tentativa de harmonização das contribuições decorrentes das teorias absolutas e relativas. Considera-se, portanto, a natureza da pena retribucionistas, porém, possui um aspecto formal. Da mesma forma, a pena, de acordo com a referida teoria, não tem como finalidade apenas a prevenção de novos delitos, mas sim corrigir e educar (ROIG, 2017, p. 22; MIRABETE; FABBRINI, 2018, p. 6).

Quanto à Lei de Execução Penal, por instituir uma dupla objetividade, busca-se reafirmar o princípio da humanidade que possui como principal finalidade assegurar o fundamento da dignidade da pessoa humana e o princípio da prevalência dos Direitos Humanos, ou seja, pretende-se estabelecer formas de contenção da irracionalidade do poder de punir e exigindo do juiz da execução uma percepção jurídica, social e humana do apenado, reconhecendo-o como sujeito de direitos (ROIG, 2016, p. 34).

Tal princípio parte do pressuposto de que a lei em comento adotou a teoria da Nova Defesa Social, que afirma que que só é possível defender a sociedade na medida em que se proporciona ao condenado meios para sua adaptação social, por intermédio de políticas que visem a educação e assistência à pessoa presa, permitindo-lhe acesso aos meios que lhe capacitem ao regresso ao convívio social (MIRABETE; FABBRINI, 2018, p. 7).

Para que tais postulados sejam respeitados em nosso sistema penal e penitenciário, faz-se necessário observar alguns princípios que vigoram em nosso ordenamento jurídico, implementados pela Constituição Federal, Lei de Execução Penal, pelo Código de Processo Penal, Código Penal e vastos tratados e convenções de Direitos Humanos.

O princípio da humanidade, já mencionado anteriormente, constitui uma das bases fundamentais pela Lei de Execução penal, uma vez que efetiva o postulado fundamental da República Federativa do Brasil, que é a dignidade da pessoa humana.

Rodrigo Roig (2017, p. 33-40) preceitua que o aludido princípio busca tutelar a integridade física e psíquica da pessoa presa, conforme estabelece o artigo 40 da Lei 7.210/84. Além disso, pretende-se, por meio do princípio da humanidade “afastar da apreciação judicial juízos eminentemente morais, retributivos, exemplificantes ou correccionais, bem como, considerações subjetivistas, passíveis de subversão discriminatória e retributiva”.

O princípio em comento é amplamente propagado nos tratados e convenções de Direitos Humanos, é como se vislumbra, por exemplo, no artigo 10, item 1 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos da ONU, que dispõe que toda pessoa submetida a pena privativa de liberdade deverá ser tratada com humanidade e respeito à sua dignidade (BRASIL, 1992a).

De igual maneira, o artigo 5º da Convenção Americana de Direitos Humanos, dispõe que toda pessoa privada de sua liberdade tem o direito de ser tratada com dignidade, *in verbis*:

Artigo 5. Direito à Integridade Pessoal. 1. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral. 2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com respeito devido à dignidade inerente ao ser humano (BRASIL, 1992b).

No ordenamento jurídico brasileiro esse princípio encontra amparo nas disposições constitucionais que buscam estabelecer, em todo o seu corpo normativo, um rol não exaustivo de garantias fundamentais. Ganham destaque os direitos elencados no art. 5º da Magna Carta que são conhecidos como as garantias fundamentais individuais. Estes direitos são inerentes a todos os seres humanos e têm como principal objetivo garantir a todos os sujeitos de direito a dignidade da pessoa humana.

Em sede de execução penal, o princípio da humanidade funciona no sentido de conter a arbitrariedade do poder punitivo, proibindo a tortura e tratamentos cruéis (art. 5º, III), buscando mecanismos de individualização da pena (art. 5º, XLVI) e vedando penas de morte, cruéis ou perpétuas (art. 5º, XLVII) (ROIG, 2017, p. 34).

Tratamento humano e digno pressupõe a não discriminação de pessoas presas, garantido a elas a preservação de todos os seus direitos não atingidos pela privação de liberdade determinada em sentença condenatória.

Neste sentido, é o que dispõe o 5º princípio dos Princípios Básicos Relativos ao Tratamento de Reclusos, da ONU:

5. Exceto no que se refere às limitações evidentemente necessárias pelo fato da sua prisão, todos os reclusos devem continuar a gozar dos direitos do homem e das liberdades fundamentais, enunciados na Declaração Universal dos Direitos do Homem e, caso o Estado interessado neles seja parte, no Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, no Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos e no Protocolo Facultativo que o acompanham bem como de todos os outros direitos enunciados em outros instrumentos das Nações Unidas (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 1990, **grifo nosso**).

Outro princípio norteador da execução penal é o princípio da não marginalização (ou não discriminação) de pessoas presas. Tal princípio tem como objetivo combater os ideais do *less eligibility*³ que determina que as pessoas presas devem experimentar um nível de sofrimento superior às pessoas que não estão privadas da sua liberdade. Portanto, de acordo com tal ideal, o Estado, por possuir supremacia especial, poderia flexibilizar o princípio da legalidade, e, dessa forma, suprimir ou reduzir os direitos fundamentais de pessoas presas, sob o argumento da primazia do direito estatal, transformando presos em cidadãos de “segunda categoria” (ROIG, 2017, p. 51-53).

Percebe-se, no entanto, que tal ideologia encontra-se superada, vez que o Estado não pode violar os direitos fundamentais dos cidadãos de forma arbitrária. Portanto, em razão do princípio da não discriminação, é que se afirma que todos os direitos fundamentais não atingidos pela sentença penal devem ser protegidos e promovidos (MARCÃO, 2017, p. 41).

A partir dessa concepção, compreende-se que a execução penal não pode ultrapassar seus efeitos, que são por demais graves, de forma a atingir a dignidade da pessoa humana e nem produzir danos físicos e morais desnecessários, sob pena de o Estado violar o artigo 5º⁴ da Constituição Federal, atuando de forma discriminatória com as pessoas submetidas à pena privativa de liberdade. (ROIG, 2017, p. 39).

Não obstante, ressalta-se que o princípio da não discriminação não encontra óbices do princípio da individualização da pena, que deve ser compreendido no sentido mais literal de sua expressão: tratar presos como indivíduos (ROIG, 2017, p.64). Portanto, o princípio da individualização da pena, disposto no artigo 5º, XLVI da Constituição Federal, não pode ser

³ Rusche e Kirchheimer (2004, p. 14) afirmam que o tal ideal “baseia-se no pressuposto de que as condições de vida no cárcere e as oferecidas pelas instituições assistenciais devem ser inferiores às das categorias mais baixas dos trabalhadores livres, de modo a constranger ao trabalho e salvaguardar os efeitos dissuasivos da pena”.

⁴ Principalmente quando se refere que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza” (BRASIL, 1988)

interpretado somente para fins de classificação dos presos e para aplicação de tratamento penitenciário, promovendo assim a discriminação e tratamentos penitenciários que porventura possam prejudica-los, mas sim garantir a igualdade formal, atendendo às diferenças individuais de cada indivíduo e garantindo um tratamento mais humanitário.

Cumpre destacar que, todas as disposições e princípios norteadores da execução penal, também se aplicam aos presos provisórios e ao condenado pela Justiça Eleitoral ou Militar (desde que recolhido a estabelecimento sujeito à jurisdição ordinária), como dispõe o artigo 2º da Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984).

Portanto, conclui-se que, os fundamentos e finalidades da Lei 7.210/84 não estão apenas relacionados ao poder de punir do estado, ou seja, cumprir as determinações da decisão judicial. O Estado, ao executar a pena, deverá observar o fundamento o princípio da humanidade, que visa garantir à pessoa presa um tratamento que respeite a sua dignidade enquanto sujeito de direitos, não violando sua integridade tanto física como moral. Dessa forma, é possível alcançar os pressupostos da Nova Defesa Social, propiciando meios para ressocializar o apenado.

2.2 Análise histórica da pena privativa de liberdade e o surgimento das prisões femininas

O sistema prisional está longe de ser uma característica da sociedade brasileira, sendo o encarceramento medida adotada por várias sociedades desde a antiguidade para atingir os mais diversos fins.

No entanto, em diversos períodos da história, a privação de liberdade não foi considerada estritamente uma sanção penal, muito menos com os fins retributivos e ressocializadores, conforme concebe-se atualmente. Até o final do século XVIII, o cárcere possuía uma finalidade bem delineada: lugar de custódia e tortura.

Verifica-se, portanto, que a prisão, no decorrer da história, possuía finalidades voltadas às prioridades e necessidades da época, sendo reflexo das características e dinâmicas sociais; ao passo que só passou a ser considerada uma sanção somente no século XIX. Neste sentido afirma Claudia Regina Miranda de Freitas (2013):

Na realidade, a pena privativa de liberdade cumprida em regime progressivo segundo o mérito do condenado, considerando também o tempo de pena já cumprido constitui um grande avanço no tratamento dado ao delinquente e tem sido a via mais escolhida pelo poder público para reprimir e ao mesmo tempo emendar o sentenciado. (...). É sabido que a prevalência da pena coincidiu com o progressivo abandono pela pena capital. Desse modo, do ponto de vista histórico, pode-se inferir que a pena de prisão

constitui, na atualidade, o meio menos cruel de o Estado retribuir mal causado com a prática do delito.

Desta forma, considera-se que as prisões serviam como uma sala de contenção de guarda de réus, lugar onde eles eram preservados fisicamente até serem julgados e executados às sanções de pena de morte, penas corporais e às infamantes⁵. Por isso, estes lugares eram considerados uma “antessala de suplícios”, vez que frequentemente usavam a tortura para descobrir a verdade. Logo, é possível verificar que o cárcere, desde os primórdios, sempre foi uma de perigo àqueles que lhe eram submetidos. Os réus eram desamparados e ali recebiam uma antecipação de sua extinção física (BITENCOURT, 2017, p.42).

Tal fato se constata a partir do momento em que se analisa as formas de sanções adotadas pelas mais diversas civilizações durante a Idade Antiga. Durante a Antiguidade, a sociedade não conheceu a privação de liberdade como sanção. Vislumbra-se em tal período histórico a prevalência da prisão como medida de custódia.

Para a civilização hebraica antiga, não havia um direito criminal propriamente dito. A palavra crime era sinônimo de pecado, iniquidade e transgressão; visto que a única fonte do direito durante esse período histórico era a vontade de Deus, expressada através da *Tanack*⁶. Destarte, de acordo com a concepção jurídica hebraica, qualquer transgressão à lei divina era considerada uma ofensa grave. No entanto, para fins didáticos, podem ser classificadas como crime as infrações que acarretavam punição corporal ou multa (SOUZA, 2014, p.45-76).

Nesta civilização, os crimes eram classificados conforme a punição que eram aplicadas dentro do sistema da Lei Mosaica, tais como: crimes puníveis com morte, crimes puníveis pelo karet (eliminação), crimes puníveis pelo banimento, crimes puníveis pela flagelação, crimes puníveis pela Lei de Talião, crimes puníveis com pagamento de multa, e, por fim, crimes puníveis pela escravidão penal. De acordo com tal classificação, constata-se que a pena privativa de liberdade não era adotada como forma de punição na civilização hebraica (SOUZA, 2014, p.45-76).

Na Grécia Antiga, apesar de não ter possuído a prisão como pena, Platão, em seu nono livro, estabeleceu três tipos de prisão: uma para servir de custódia, outra para servir de

⁵Tais penas, em um contexto atual, podem ser consideradas demasiadamente cruéis, desumanas e degradantes, que acarretavam no preso um sofrimento externo. As penas corporais consistiam em submeter o condenado, a sofrer em seu próprio corpo, as consequências do crime praticado, são exemplos deste tipo de pena a tortura, mutilações e chibatadas. As penas infamantes, por sua vez, traziam ao condenado uma vergonha extrema, marcando-o, provisoriamente ou a uma vida inteira, como uma pessoa privada de sua própria dignidade (HARGER, 2007)

⁶ A *Tanack* é um livro sagrado, mais conhecida como Bíblia Hebraica, composto por 24 documentos. O referido livro é a única fonte para o estudo do Direito hebraico antigo (SOUZA, 2014, p.47)

correção e uma destinada ao suplício. Ocorria que os crimes de menor gravidade eram submetidos à pena de correção, e os de maior gravidade eram sancionados com a pena de morte. Insta destacar que a prisão como custódia foi a única forma de prisão efetivamente empregada na Grécia Antiga. Havia também a prisão como medida coercitiva, como forma de forçar os devedores a pagar suas dívidas (BITENCOURT, 2017, p. 43).

Os Romanos, por sua vez, também desconheciam a privação de liberdade como forma de punição propriamente dita. Assim como na Grécia, na Roma Antiga também utilizavam a prisão por dívida como forma de constranger o devedor a pagar o que devia, uma vez que a mencionada civilização atribuía alto valor ao direito de propriedade (BITENCOURT, 2017, p.44).

Por tais motivos é que a civilização romana se tornou reconhecida pela sua contribuição para o desenvolvimento do direito civil, principalmente, no tocante aos direitos de propriedade, possuindo como principal fonte do Direito a Lei das XII Tábuas, que em sua Tábua III dispõe acerca da execução em caso de dívidas, conforme apontado pelo autor Francisco Quintanilha Verás Neto (2014, p.144, **grifo do autor**) em sua obra:

Tábua III

Execução no caso de confissão por dívida: após condenado, o devedor tinha 30 dias para pagar, se não pagasse, era preso e levado à presença do magistrado; se a dívida persistisse (o devedor) seria preso por correias ou com ferro de 15 libras aos pés; se continuasse não pagando, podia ser morto, esquartejado de acordo com o número de escravos ou alienado como escravo.

Tais alegações revelam as características das penas adotadas pelas civilizações que marcaram a Idade Antiga, dessa forma, certifica-se que o caráter das penas adotadas era, predominantemente, capital e corporal. As prisões serviam somente para custodiar os condenados até que fosse garantida a execução da pena. De igual maneira, funcionava as prisões por dívida, onde os devedores permaneciam privados de sua liberdade até que pudessem adimplir o débito.

Neste sentido, dispõe o autor César Roberto Bitencourt em sua obra (2017, p.45):

Grécia e Roma, pois, expoentes do mundo antigo, conheceram a prisão com finalidade eminentemente de custódia, para impedir que o culpado pudesse subtrair-se ao castigo. Pode-se dizer, com Garrido Guzman, que de modo algum podemos admitir nesse período da história sequer um germe da prisão como lugar de cumprimento de pena, já que o catálogo de sanções praticamente se esgotava na pena de morte, penas corporais e infamantes. A finalidade da prisão, portanto, restringia-se à custódia dos réus até a execução das condenações referidas. A prisão dos devedores tinha a mesma finalidade: garantir que cumprissem suas obrigações.

Assim como na Idade Antiga, a Idade Média não ostentou a privação de liberdade como sanção propriamente dita. A Lei Penal durante todo esse período possuía uma finalidade bem delineada: causar o medo objetivo. A prisão, portanto, também era usada para custodiar aqueles que à época eram submetidos à execução.

Tal período histórico é marcado pela ostentação de suplícios, que consistia numa espécie de pena que possuía como principal objetivo produzir um determinado nível de sofrimento, o qual, pudesse ser apreciado. É o que afirma Michel Foucault em sua obra (2014, p. 37-38):

O suplício penal não corresponde a qualquer punição corporal: é uma produção diferenciada de sofrimentos, um ritual organizado para a marcação das vítimas e a manifestação do poder que pune: não é absolutamente a exasperação de uma justiça que, esquecendo seus princípios, perdesse todo o controle. Nos 'excessos' dos suplícios se investe toda a economia do poder

Dessa forma, é que possível alegar que em um sistema de produção pré-capitalista, não subsistia o cárcere como pena. Portanto, o sistema feudal conhecia apenas o cárcere em seu caráter preventivo, bem como o cárcere por dívida. A simples privação de liberdade desacompanhada por qualquer outro tipo de sofrimento (suplício) não poderia ser considerada pena propriamente dita, visto que o carece, de acordo com as concepções da Idade Média, não era o meio mais apropriado para alcançar as finalidades da pena (MELOSSI, PAVARINI, 2014, p.21).

Neste sentido, é que os autores Dário Melossi e Massimo Pavarini (2014, p.23) afirmam que, por ser a justiça divina o modelo adotado na idade média, e, era por meio dela que se mediam as sanções, o sofrimento era socialmente considerado um instrumento eficaz de expiação e purificação espiritual. Logo, não havia nenhum limite a execução da pena, o que se expressava na imposição de sofrimentos que pudessem, de alguma forma, antecipar e igualar os horrores da pena eterna. O cárcere, por sua vez, não era considerado um meio idôneo a alcançar tais objetivos.

Ressalta-se que, durante o mencionado período histórico coexistiam dois tipos de prisão: a prisão de Estado e a prisão eclesiástica. As prisões de Estado serviam para recolher os inimigos do poder que, porventura, tivessem praticados delitos de traição e os adversários políticos dos governantes. A prisão eclesiástica, no que lhe concerne, era destinada aos membros do clero que se rebelavam, tal prisão tinha como finalidade a penitência e a meditação como forma de conduzir o arrependimento de pecados e obtenção de correção. A prisão

eclesiástica era considerada menos desumana que a prisão de Estado, uma vez que a última era baseada em suplícios e mutilações (BITENCOURT, 2017, p.46).

Cezar Roberto Bitencourt (2017, p. 45-50) destaca a importância da influência da religião e das prisões eclesiásticas durante a idade a idade média. Tais institutos configuram um relevante precedente na evolução das penas e para o surgimento da prisão moderna, visto que visavam, precipuamente, a reforma do delinquente, induzindo o pecador a arrepende-se e melhorar-se, objetivando a sua reabilitação.

Vários foram os eventos que marcaram o fim da Idade Média e o início da Idade Moderna, estes corroboraram para o aumento em massa da delinquência na Europa, tais como, guerras, crescimento demográfico, crise na economia agrícola e no sistema feudal, distúrbios religiosos e a pobreza. Esses episódios foram fatores determinantes para a disseminação da criminalidade durante esse período histórico. Dessa forma, afirma George Rusche e Otto Kirchheimer (2004, p.27):

No século XV, a condição social das classes subalternas começou a tornar-se menos favorável na Itália, Alemanha, Flandres e França. A queda populacional causada pela peste negra em toda a Europa em meados do século XIV, com a possível única exceção da França, foi superada. A população urbana, que estava sendo reposta pelo êxodo rural, cresceu rapidamente. O número de desvalidos, desempregados e despossuídos se alastrou em todo lugar. Muitos fatores foram concomitantemente responsáveis para essas mudanças.

Percebeu-se, portanto, a necessidade de defender a sociedade contra os “vagabundos” e “mendigos”, massas de delinquentes que passaram a ser vistos como um perigo social. Por esta razão, em meados do século XVI, é que se passou a desenvolver as penas privativas de liberdade, deixando para trás, em virtude do novo contexto socioeconômico, as penas capitais e corporais. O suplício passou a não ser mais tolerável. Nas palavras de Michel Foucault (2014, p.73):

Revoltante, visto da perspectiva do povo, onde ele revela a tirania, o excesso, a sede de vingança e o ‘cruel prazer de punir’. Vergonhoso, considerado da perspectiva da vítima, reduzida ao desespero da qual ainda se espera e bendiga ‘o céu e seus juizes por quem parece abandonada’. Perigoso, de qualquer modo, pelo apoio que nele encontram, uma contra a outra, a violência do rei e a do povo. Como se o poder soberano não visse, nessa emulação de atrocidades, um desafio que ele mesmo lança e que poderá ser aceito um dia: acostumado a “ver correr sangue”, o povo aprende rápido que “só pode se vingar com sangue”. Nessas cerimônias que são objetos de tantas investidas adversas, percebem-se o choque e a desproporção entre justiça armada e a cólera do povo ameaçado.

A partir deste contexto, o Rei da Inglaterra, autorizou a utilização do Castelo de Bridwell para servir de recolhimento de vagabundos, ociosos, mendigos, ladrões e autores de pequenos delitos. A Instituição tinha como principal finalidade a reforma dos delinquentes através do trabalho e da disciplina, bem como, por meio do desestímulo à ociosidade e vadiagem. As experiências no Castelo de Bridwell logrou êxito, e, em pouco tempo, foram implantadas em Londres várias *house of correction* ou *bridwells*, e, logo depois, foram instaladas as *workhouses* (BITENCOURT, 2017, p. 52-53).

Por consequência, surge a primeira instituição com o viés de limpar as cidades dos mendigos e vagabundos, tornando-os úteis por meio do trabalho forçado, de forma a agregar aos prisioneiros hábitos laborais, bem como, oferecer treinamento profissional à essas pessoas. (RUSCHE, KIRCHHEIMER, 2004, p. 69).

Dário Melossi e Massimo Pavarini (2014, p. 37), neste sentido, afirmam que essas instituições atendiam a uma população bastante diversificada. Era possível encontrar, nestes locais, filhos de pobres, a fim de acostumá-los à serem úteis ao trabalho; desempregados em busca de trabalho; ladrões, prostitutas, vagabundos e pobres rebeldes que se recusavam a trabalhar. Não havia diferenciação de tratamento entre essas pessoas. A recusa ao trabalho era considerada o único ato ao qual se atribuía uma verdadeira intenção criminosa.

Não obstante, em Amsterdam, entre 1596 a 1600, foram instauradas as casas de correção para homens, casa de correção para mulheres, e uma sessão especial aos jovens. Tais instituições foram criadas para tratar de pequenos delitos. Essas prisões alcançaram êxito e serviram de modelos para diversos outros países na Europa (BITENCOURT, 2017, p.53-54).

Neste contexto, os delitos mais graves eram punidos com outras penas, tais quais o exílio, açoites e pelourinho. Percebe-se, portanto, que não houve um total desapego das penas capitais e corporais, no entanto, é preciso destacar que as casas de trabalho e as casas de correção foram um marco importante do surgimento da pena privativa de liberdade em sua concepção moderna. Por conta do crescimento da criminalidade, a pena de morte não era mais suficiente, tampouco, poderia ser aplicada a muitas pessoas, contrariando, principalmente, os novos ideais capitalistas da época, sendo muito mais vantajoso explorar a mão de obra dos prisioneiros por meio de trabalhos forçados.

Ao analisar o histórico das prisões femininas, constata-se que, por muito tempo, o controle social que as mulheres estavam submetidas não era similar ao que era exercido sobre a população masculina. As civilizações antigas foram marcadas pela forte discriminação da mulher, sendo a figura feminina excluída dos espaços público e político. Tais sociedades

possuíam como característica o auge do patriarcado, uma estrutura social machista e autoritária, e conseqüente submissão da mulher.

Desta forma, criminalidade feminina por muito tempo esteve atrelada ao ambiente familiar comum e aos determinismos ideológicos que refletem toda uma cultura social de que a mulher pertence apenas à esfera doméstica, privada, não participando da vida pública. Os crimes praticados por mulheres, dessa forma, tinham como referência as normas de comportamento da época (BUGLIONE, 2009, p.150).

Neste sentido, Alberto Silva Franco (2004, p.13) afirma:

A sociedade patriarcal, de feitiço hierárquico, vertical e repressivo, formatada em tempos imemoriais, produziu, com base em diferenças puramente biológicas dos seres humanos, discriminações intoleráveis, tais como o racismo, a discriminação de gênero, de doentes, de minorias sexuais, de crianças etc. O poder do *pater familie*, o poder punitivo e o poder do saber, como assevera Eugenio Raúl Zaffaroni, articularam-se como um verdadeiro tripé de suporte dessa sociedade de inquestionável conotação masculina.

Em decorrência do baixo índice de delitos cometidos por mulheres, o público feminino não era o principal alvo do controle formal exercido pelo Estado durante uma considerável parte da história, motivo pelo qual as estruturas carcerárias não eram voltadas para atender essas pessoas em específico. Muito embora, a mulher estava submetida a controles sociais extremamente rígidos, estes eram exercidos, principalmente, pela família, pelas instituições privadas, e, principalmente, pela sociedade.

Os primeiros indícios de criminalidade feminina estão estritamente ligados à bruxaria e com a prostituição. Todo e qualquer comportamento contrário aos padrões estabelecidos, que provocam e descumprem o papel pré-estabelecido à mulher, eram considerados infrações. Dessa forma, sempre que a igreja se sentia ameaçada frente ao crescimento de novas concepções que questionava seus dogmas, a riqueza e a castidade, tomava atitudes por demais severas (BUGLIONE, 2009, P.150).

Durante a baixa Idade Média, a perseguição às bruxas era uma prática comum, visto que elas eram consideradas representantes dos poderes sobrenaturais da Terra. Por muito tempo, mulheres foram perseguidas não só pela sociedade, mas também pelas autoridades, “que eram, sem dúvida, sinceras em seu ódio e medo do sobrenatural” (RUSCHE; KIRCHHEIMER, 2004, p.39). Neste sentido, disserta Samantha Buglione (2000):

Todo o romantismo acerca da feitiçaria, o preconceito, mas principalmente sua prática, sempre estiveram relacionadas intimamente à natureza feminina e, por extensão, à idéia [sic] de que toda a mulher era uma feiticeira em potencial. Esse

estereótipo surgiu por volta de 1400, e manteve-se, pelo menos no direito criminal, até final do século XVII. No século XVI e XVII a mulher tinha quatro vezes mais possibilidades de que o homem de ser acusada do crime de feitiçaria e de ser executada por essa razão. [...]. A constituição de um estereótipo para a bruxaria, de ser entendida como uma conduta prioritariamente feminina, evidencia que tanto o discurso jurídico quanto seus meios de operacionalidade não são imparciais ou neutros, e a existência dessa parcialidade resulta num tratamento ou paternalista, de proteção ao papel da mulher, ou de severidade.

Olga Espinoza, (2004, p.55) descreve a inquisição como um método utilizado durante a Idade Média que tinha como principal finalidade eliminar a figura feminina dos espaços públicos, uma vez que, as mulheres que eram submetidas a este processo, geralmente, eram propagadoras da religiosidade popular e da cultura comunitária. Ideais que iam de encontro com as vertentes da época. Por isso, através da inquisição e das “caças às bruxas” buscou-se controlá-las e subordiná-las.

A prostituição, por sua vez, expressa a outra face da criminalidade feminina. Tal prática violava não só os padrões culturais estabelecidos apenas às mulheres, mas também a lei. Samantha Buglione (2009, p.150), afirma que, ao se prostituir, a mulher “passa a compor o revel e o oposto da mulher ideal, da mãe de família, da esposa submissa, ao mesmo tempo que passa a despertar admiração, uma vez mulher pública e refinada”. A autora relata, ainda, que após a Reforma e a Contrarreforma (século XVI) a prostituição deixou de ser um espetáculo e passou a ter sua prática legalizada.

O primeiro estabelecimento prisional destinado ao público feminino surgiu na Europa, em 1645, na Holanda. Tal estabelecimento era denominado “*The Spinhuis*” e possuía como finalidade abrigar mulheres pobres, desrespeitosas, criminosas, bêbadas, prostitutas e mal comportadas que recusavam se submeter aos seus pais ou maridos. Por ser uma casa de correção, era voltada à reabilitação das mulheres por meio do trabalho voltado à indústria têxtil, onde costuravam e teciam. Ocorre que, no interior desses estabelecimentos, muitas mulheres aprisionadas eram obrigadas, pelos próprios administradores, a se prostituírem. Há relatos de aprisionamento de mulheres junto aos homens (ANDRADE, 2011, p.22).

Bruna Soares Angotti Batista Andrade (2011, p.23) relata que nos Estados Unidos, a primeira penitenciária exclusivamente de mulheres surgiu no estado Nova York, no ano de 1835, e foi a única do gênero até 1870. Logo após, foram inaugurados diversos reformatórios que visavam inserir nas presas o comportamento e posturas femininas, as atividades do lar e hábitos domésticos.

Não obstante, foi durante a segunda metade do século XIX que se iniciou a abertura das prisões e de casas de correção para mulheres. Antes disso, as presas eram recolhidas em

cárceres destinados à homens, fato este que gerava diversos conflitos para os administradores, bem como, elevado número de abusos e problemas para as próprias mulheres. A iniciativa de se criar um centro de detenção destinado ao público feminino, por sua vez, não partiu das autoridades do Estado, muito menos, dos reformadores das prisões. A iniciativa fora tomada por grupos filantrópicos e religiosos, principalmente, as Irmãs do Bom Pastor. Tais entidades recebiam apoio do governo, visto que procuravam reduzir as tensões existentes dentro da prisão, bem como, buscavam se eximir da responsabilidade de construir e administrar estabelecimentos prisionais só para mulheres (AGUIRRE, 2017, p.50).

Carlos Aguirre (2017, p.51) disserta que que, os baixos índices de criminalidade e detenção de mulheres revelou a desnecessidade de preocupação com o tema. Dessa forma, as instituições de detenção para mulheres eram entidades semiautônomas, que não eram sujeitas à regulação e nem à fiscalização por parte do Estado. A ausência de supervisão abriu portas a claras violações às leis, principalmente, ao que se refere ao aprisionamento de mulheres sem mandato judicial. Tais instituições funcionavam à margem do sistema carcerário formal.

O referido autor denomina esses estabelecimentos de “casas de depósito”, uma vez que ali eram recolhidas não só as mulheres julgadas e sentenciadas, mas também abrigava esposas, filhas, irmãs e criadas de homens de classe média que buscavam castigá-las e repreendê-las. O tratamento que era direcionado às detentas se pautava na necessidade de um cuidado amoroso e bons exemplos. O processo de restauração das mulheres infratoras envolvia práticas de oração e de afazeres domésticos (AGUIRRE, 2017, p.51-52).

Tais fatos revelam o caráter assistencialista e filantrópico das primeiras casas de correção para mulheres. Tais instituições não objetivavam, por meio da privação da liberdade, o castigo ou a execução da pena. Serviam como meio de docilizar mulheres que, na maioria das vezes, não obedeciam aos padrões que eram impostos ao gênero.

O Estado só passou a exercer maior a autoridade sobre as mulheres presas, de forma gradativa, a partir de 1920, no entanto, ainda haviam prisões femininas funcionando sob a administração de entidades religiosas (AGUIRRE, 2017, p.52).

No Brasil, somente em 1940 que estabelecimentos prisionais destinados a mulheres foram criados em alguns estados. Antes disso, várias foram as tentativas de implantação de presídios femininos, como, por exemplo, o “Patronato das Presas” criado em 1921 pelas Irmãs da Congregação de Nossa Senhora do Bom Pastor d’Angers juntamente as senhoras da sociedade carioca. Sob as influências das prisões femininas instauradas em outros países latino-americanos, o Patronato tinha como principal objetivo alcançar uma solução digna ao problema

das mulheres infratoras, propiciando a instalação de uma prisão especializada para mulheres (ANDRADE, 2011, p.20).

A mulher, quer ela esteja sob a custódia do estado, quer se encontre em liberdade no contexto social, foi e continua sendo discriminada. A prisão, por sua vez, reflete, e por muitas vezes até mesmo agrava, a mesma desigualdade que elas gozam no espaço livre, visto que o ambiente prisional reproduz as condições de exclusão das mulheres.

Tais questões devem ser analisadas a partir da perspectiva de gênero. Olga Espinoza (2004, p.50), em sua obra, dispõe que o conceito de gênero, entendido como uma dicotomia sexual que é imposta à sociedade por meio de representações e estereótipos que fazem os sexos parecerem diametralmente opostos, demonstra que a discriminação da mulher, fundamentada em diferenças meramente biológica, é resultado da forma como as diferenças entre os sexos foi construída social e culturalmente. Portanto, o estudo da situação da mulher a partir de uma perspectiva de gênero tem o condão de romper com a invisibilidade feminina nos estudos que tomam como parâmetro a universalidade masculina.

Dessa maneira, faz-se necessário uma analisar os institutos de execução penal a partir de um olhar que reconheça as especificidades do gênero, não considerando a mulher infratora como um caso à parte e desmerecendo suas necessidades; de forma a proporcionar à execução da pena eficiência quanto aos seus fundamentos e finalidades.

3 ANÁLISE DAS ASSISTÊNCIAS PREVISTAS NA LEI 7.210 DE 1984 E SUA APLICAÇÃO NA UNIDADE PRISIONAL FEMININA DE SÃO LUÍS – MARANHÃO.

A Lei de Execução Penal estabelece em seu artigo 10 que “a assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade” (BRASIL, 1984).

Por muito tempo, a finalidade precípua da execução penal era retribuir e prevenir o crime. As teorias absolutas ou retribucionistas entendiam que o objetivo da pena era castigar o condenado pelo mal que ele praticou de forma a se reestabelecer a ordem pública alterada pelo delito. Já para as teorias relativas ou utilitaristas, a finalidade da pena consistia na prevenção do crime e proteção da sociedade (MIRABETE; FABBRINI, 2018, p. 6).

No entanto, com a ideia de Nova Defesa Social, que visa oferecer à pessoa presa um tratamento mais humanitário, respeitando todos os seus direitos não atingidos e ofertando meios de reinserção do mesmo no convívio social, é que a Lei 7.210/84 exige do Estado o oferecimento de assistência aos condenados, provisórios e egressos⁷.

Portanto, as assistências previstas na LEP consistem em exigências básicas do sistema de execução penal, que contribuem com o dever do Estado de prevenir o delito e a reincidência, bem como, orientar a pessoa presa no retorno ao convívio social através da oferta de possibilidades para a reabilitação social e a facilitação de sua reinserção à sociedade (MIRABETE; FABBRINI, 2018, p. 51-52).

Neste sentido, dispõe Roberto Avena em sua obra (2017):

Entre as finalidades da pena e da medida de segurança, encontra-se primordialmente a reabilitação do indivíduo, para que possa retornar ao convívio social harmônico. Para tanto, exige-se do Estado a adoção de medidas de assistência ao preso e ao internado, a fim de orientá-los no retorno à sociedade, minimizando-se o risco de reincidência na prática delituosa.

A Lei de Execução Penal, publicada em 1984, estabeleceu princípios e normas que tratam das assistências no ambiente carcerário, antes mesmo de ter sido promulgada a

⁷ Neste sentido, devem ser estabelecidas diferenças entre tratamento e assistência. Júlio Fabbrini e Renato N. Mirabete (2018, p. 10) afirmam que a noção de tratamento está ligada ao nexos necessário entre Direito Penal e Criminologia, o que pode levar ao retrocesso da juridicidade do sistema e à relativização do princípio da legalidade. O tratamento pressupõe presença de uma equipe técnica que cuja atuação, juntamente com o juiz, pode dar aberturas à arbitrariedades. Além de ser uma técnica perigosa, as experiências que envolvem tratamentos demonstraram-se falhas, visto que nenhum tipo de tratamento tem produzido os efeitos esperados no tocante à readaptação do encarcerado. Nossa legislação, por sua vez, não faz referência ao tratamento penitenciário, e sim às medidas de assistência que visam oferecer possibilidades para a integração social.

Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. O referido diploma normativo trouxe importantes elementos de assistência aos condenados, provisórios e egressos, objetivando o cumprimento da função ressocializadora da pena.

Além do aparato constitucional e normas gerais, os Tratados Internacionais de Direitos Humanos estabelecem diretrizes acerca das assistências e direitos dos presos. A exemplo, as Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos (conhecida também como regras de Mandela) dispõe em seu corpo normativo diversas orientações acerca da manutenção de pessoas em estabelecimentos penais.

De acordo com Rodrigo Roig (2017, p. 161), as assistências aos condenados, provisórios e egressos devem ser compreendidas como um direito social constitucional, visto que tais pessoas se enquadram na categoria de pessoas desamparadas, por isso, se estenderiam à ela o conceito do artigo 6º da Constituição Federal de 1988 que dispõe: “ 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, 1988).

Portanto, as assistências não podem ser interpretadas apenas do ponto de vista da Lei 7210/84, sendo que tal garantia possui *status* de direito fundamental de segunda geração, por isso, demanda do Estado um agir especial. Há uma relação de cunho público que vincula o Estado à prestação dessas assistências, e aos titulares deste direito, o direito de exigí-las⁸. Neste sentido, é que se afirma que as assistências penitenciárias constituem um “dever social constitucional de satisfação” (ROIG, 2017, p. 161)

O artigo 10 da legislação em comento, classifica as assistências em seis espécies, tais são: material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa. Não obstante, o parágrafo único do artigo supracitado, estende as assistências ao egresso (BRASIL, 1984).

Para que se possa ser feita a análise da aplicação das assistências na Unidade Prisional Feminina de São Luís, toma-se como base o Relatório de Inspeção realizado pela Comissão do Conselho Penitenciário do Estado do Maranhão⁹ no dia 27 de abril de 2017

⁸ Direitos sociais são considerados direitos de segunda geração, mais conhecidos como direitos prestacionais. Dessa forma, os titulares deste direito podem exigir uma ação positiva do destinatário, ou seja, o Estado. O Estado deverá agir para proteger e promover um determinado direito fundamental. Neste sentido traz-se à baila a Teoria do *status* de Jellinek, que afirma que o status positivo ou *civitatis* é aquele em que o indivíduo tem o direito de exigir do Estado uma prestação, atuando em seu favor a fim de satisfazer necessidades (FERNANDES, 2017, p.331)

⁹ O Conselho Penitenciário é um órgão consultivo e fiscalizador da execução penal, constituindo-se meio entre o Poder Judiciário e o Poder executivo no que tange à referida matéria. Sua principal função é zelar pelos interesses da Justiça e pelos direitos dos condenados, presos ou egressos. Sua missão é opinar nos casos que a ele são encaminhados sobre a concessão de benefícios. Tal órgão deve ser integrado por professores e profissionais do

(ANEXO A). No referido Relatório consta diversas informações acerca da administração, lotação, corpo de funcionário, assistências e entrevistas realizadas com as presas da UPR Feminina de São Luís.

A assistência material, disciplinada pelo artigo 10 da Lei de Execução Penal, consiste no fornecimento de alimentação, vestuário e instalações higiênicas¹⁰ (BRASIL, 1984). Não obstante, a assistência material deve ser estendida para abranger o fornecimento de água potável¹¹, fornecimento de produtos de higiene e saúde, e, transporte do preso à sua residência em casos de livramento condicional ou término de cumprimento da pena (ROIG, 2018, p.162).

Roberto Avena (2014), em sua obra, relata que a assistência ao preso espelhou-se nos princípios e regras internacionais sobre os direitos das pessoas presas, principalmente, nas Regras Mínimas para o Tratamento de Presos, conforme dispõe o item 41 da Exposição de Motivos da Lei 7.210/84.

Sendo assim, o artigo 11 da referida lei determina que o estabelecimento prisional deverá dispor de locais destinados à venda de produtos e objetos permitidos e não fornecidos pelo próprio Estado (BRASIL, 1984). Ressalta-se ainda, que nada obsta o envio de alimentos do exterior, inclusive, em ocasiões especiais ou nos dias destinados a visitas (FABBRINI, MIRABETE, 2018, p. 12).

Quando se fala em alimentação, pressupõe-se uma alimentação de boa qualidade, equilibrada e bem servida, de forma a ser suficiente à manutenção da saúde do encarcerado. Como bem se sabe, a alimentação é elemento vital ao ser humano, necessária à manutenção da vida, bem como, basilar para o desenvolvimento das mais diversas atividades, por isso, é considerada como elemento fundamental à dignidade.

Nessa perspectiva, é que se considera a alimentação um fator capaz de influenciar positiva ou negativamente, a depender da situação, no poder disciplinar no contexto carcerário. Uma alimentação bem servida e de qualidade não só traz o sentimento de felicidade ao preso, mas também evita rebeliões. Por tais motivos, é que o poder público não pode ser negligente na oferta de alimentos às pessoas presas, pelo contrário, deverá atender zelosamente tais necessidades (MIRABETE; FABBRINI, 2018, p. 55).

Direito Penal, Processual Penal, Penitenciário e ciências correlatas, e por representantes da comunidade (MIRABETE, FABBRINI, 2018, p. 241)

¹⁰ A garantia à assistência material encontra fundamento também no artigo 41 da LEP que dispõe acerca dos direitos do preso, e no rol destes direitos encontram-se a alimentação suficiente e vestuário, cuja oferta é responsabilidade do Estado (BRASIL, 1984)

¹¹ Neste sentido, as Regras Mínimas para o Tratamento de Presos, nº 22.2 dispõe “todo preso deve ter acesso a água potável sempre que necessitar” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016a, p. 23)

Júlio Mirabete e Renato Fabbrini (2018, p.55) alegam que a alimentação deverá ser servida, obrigatoriamente, pelo menos em três etapas: café da manhã, almoço e jantar. Ressalta-se ainda, que a alimentação deverá ser variada e não poderá prejudicar a saúde dos alimentandos, devendo ser oferecida de forma especial à doentes, idosos e a mulheres que estão amamentando,

Quanto ao vestuário, trata-se de um encargo da Administração Pública provê-lo aos encarcerados. Por isso, o estabelecimento penal deverá, em regra, prever a utilização de uniformes que sejam apropriados ao clima, que não possa causar mal à saúde, e muito menos, deverá violar a dignidade da pessoa presa. Os estabelecimentos penais deverão dispor de lavanderia para que sejam realizados os devidos cuidados com os uniformes (MIRABETE; FABBRINI, 2018, p. 12).

No tocante às instalações do estabelecimento prisional, o poder público deverá se atentar, principalmente, à capacidade das celas para abrigar os presos, às condições mínimas de higiene, ao arejamento e luminosidade adequada.

Destarte, as Regras Mínimas para o Tratamento de Presos, dispõe:

Regra 12

1. As celas ou quartos destinados ao descanso noturno não devem ser ocupados por mais de um preso. Se, por razões especiais, tais como superlotação temporária, for necessário que a administração prisional central faça uma exceção à regra, não é recomendável que dois presos sejam alojados em uma mesma cela ou quarto.

2. Onde houver dormitórios, estes deverão ser ocupados por presos cuidadosamente selecionados como sendo capazes de serem alojados juntos. Durante a noite, deve haver vigilância regular, de acordo com a natureza do estabelecimento prisional.

Regra 13

Todos os ambientes de uso dos presos e, em particular, todos os quartos, celas e dormitórios, devem satisfazer as **exigências de higiene e saúde**, levando-se em conta as **condições climáticas** e, particularmente, o **conteúdo volumétrico de ar, o espaço mínimo, a iluminação, o aquecimento e a ventilação** (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016a, p. 21, **grifo nosso**).

Ao passo que é de responsabilidade do poder público oferecer alimentação suficiente e de qualidade bem como, vestuário e instalações adequadas, sendo portanto tais exigências direito do preso, como dispõe a LEP, a higiene pessoal e do estabelecimento prisional consiste em um dever¹² do encarcerado, no entanto, a Administração Pública deverá oferecer as condições necessárias para que os presos, no cumprimento de tal dever, tenham à sua disposição os instrumentos necessários para a devida higienização das celas e demais dependências prisionais (MIRABETE; FABBRINI, 2018, p. 56).

¹² Neste sentido, dispõe o artigo 39, IX da Lei 7.210 de 1984: “Constituem deveres do condenado: IX – higiene pessoal e asseio da cela ou alojamento

No estado do Maranhão, a assistência material é oferecida conforme as disposições da Instrução Normativa nº 15 de 18 de setembro de 2018, da Secretaria de Estado e Administração Penitenciária (ANEXO B). Na referida Instrução Normativa, consta, por exemplo, as peças que compõem o uniforme das pessoas presas, os itens permitidos ao asseio pessoal, o kit de limpeza oferecido à higienização das celas, e, por fim, o kit de materiais para a pessoa egressa, que, inicialmente, é de responsabilidade família, no entanto, poderá ser ofertado pela Unidade Prisional de Ressocialização caso a pessoa não possua família ou condições de adquirir o enxoval (SECRETARIA DO ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA, 2018, p. 24-25).

Conforme o Relatório de Inspeção do Conselho Penitenciário do Estado do Maranhão (2017, p.7), na Unidade Prisional Feminina de São Luís são oferecidas às presas quatro refeições diárias: café, almoço, lanche e jantar. Nos dias de visita, a administração autoriza a entrada de alimentos, desde que atendidos os requisitos da Portaria nº 982 de dezembro de 2016 da SEAP¹³. Neste sentido, convém afirmar que o referido estabelecimento penal cumpre com as disposições da Lei de Execução Penal, visto que a alimentação é servida diariamente quatro vezes ao dia.

No entanto, conforme o Relatório, verifica-se violações de assistências materiais, visto que algumas presas, durante a entrevista realizada pelo COPEN, reclamaram que a água, apesar de sempre disponível, é quente. Algumas presas também se queixaram da qualidade da comida, alegando que é servida crua e fria. Há também alegações de que não há dieta específica para as presas que possuem problemas de saúde como diabetes e hipertensão. Afirmam também que a administração restringe muito a entrada de roupas íntimas, shampoo e condicionador, e que o kit de higiene é insuficiente para as suas necessidades (CONSELHO PENITENCIÁRIO DO MARANHÃO, 2017, p. 10-11).

A capacidade da Unidade Prisional Feminina de São Luís é de 216 mulheres presas. De acordo com os dados de agosto de 2018 do Relatório da UMF, há 271 mulheres encarceradas na respectiva unidade prisional. Portanto, nota-se que há uma superlotação, o que pode ocasionar em sérios desequilíbrios no sistema prisional, além de configurar uma violação à assistência material (UNIDADE DE MONITORAMENTO CARCERÁRIO, 2018)

¹³ PORTARIA Nº 982/2016 SEAP - Art. 2º. Fica estabelecido como regalia, garantida apenas aos presos de comportamento carcerário exemplar, terem cela os seguintes itens, os quais somente serão admitidos pela Unidade Prisional no dia da visitação social, através de visitante devidamente cadastrado, definida e conforme descrição e quantidades que seguem: I - alimentos, conforme limite semanal por preso: a) leite em pó, até 250g; b) biscoito, exceto recheado, limitado a 500g; c) frutas: banana e/ou maçã, limitado a quantidade de até 10 (dez) unidades (SECRETARIA DO ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA, 2016).

Ainda no tocante à assistência material, o Relatório do COPEN demonstra que as presas reivindicaram que o kit higiene é entregue sem absorvente¹⁴, que não há limpeza na galeria atrás das celas o que causa mau cheiro e atrai muitos ratos, e que a cela de triagem está com problemas no banheiro. Reclamam que há várias celas sem colchão, principalmente a cela 14 e a cela 11, nesta última havia uma senhora de 62 anos que está sem colchão. Por fim, alegaram que os uniformes que são oferecidos não levam em conta o tamanho das apenadas (CONSELHO PENITENCIÁRIO DO MARANHÃO, 2017, p. 10-11).

Diante este cenário, visualiza-se a desobediência às disposições legais que tratam sobre o dever do poder público em oferecer as instalações e vestimentas adequadas, uma vez que supostamente há diversos problemas de infraestrutura e as vestimentas não atendem às especificidades de cada presa. Também se observa que a UPR Feminina não dispõe de instalações higiênicas, devendo, neste caso, o poder público oferecer as condições necessárias para que as presas possam manter o ambiente limpo.

Percebe-se, conforme exposto, que a assistência material é primordial para que seja concretizado os fundamentos constitucionais mínimos dispostos no artigo 5º da Constituição Federal. A assistência material não devidamente prestada acarretará na violação do direito à vida (art. 5º, caput), à integridade física e moral (art. 5º, XLIX) e o direito à saúde (art. 196). A alimentação, vestuário, e instalações higiênicas constituem o mínimo para a existência digna do ser humano. Se não forem ofertadas, a pena estará fadada a perder seu viés humanitário e, por consequência, ser caracterizada como tratamento humano cruel ou degradante.

A assistência à saúde do preso, por sua vez, possui caráter preventivo e curativo, e deverá compreender, conforme o artigo 14 da Lei de Execução Penal, os tratamentos médicos, farmacêuticos e odontológicos (BRASIL, 1984).

Rodrigo Roig (2017, p. 162) afirma que o cárcere em suas atuais condições já constitui fator agravante do quadro de saúde das pessoas que a ele são submetidas, chegando à conclusão sobre a “permanência da pena de caráter corporal, inadvertidamente ou cinicamente considerada extinta”.

A pessoa presa, assim como qualquer outra pessoa, está exposta a contrair as mais diversas doenças. No contexto carcerário, pode ocorrer que, desde o recolhimento ao estabelecimento, o preso pode estar acometido de doença física ou mental, ou, pode ser que a

¹⁴ A Regra nº 5 das Regras de Bangkok determinam que a acomodação de mulheres presas deverá conter instalações e materiais exigidos para satisfazer as necessidades de higiene específicas das mulheres, incluindo absorventes higiênicos gratuitos e um suprimento regular de água para cuidados pessoais das mulheres e crianças, em particular mulheres gestantes, lactantes ou durante o período da menstruação (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016b, p. 23).

doença só apresente evolução após o cárcere. Há doenças que são provocadas ou desencadeadas pelas más condições de higiene, alimentação e vestuário, ou, até mesmo, em decorrência dos diversos traumas psicológicos resultantes da atmosfera opressiva que é característica do cárcere (MIRABETE; FABBRINI, 2018, p. 57-58).

O provimento de serviços médicos é responsabilidade do Estado, e deve ser ofertado aos presos com os mesmos padrões de serviços de saúde que é disponibilizado à sociedade. Tais serviços devem ser gratuitos e sem qualquer discriminação em virtude da situação jurídica (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016a, p. 23).

O Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária¹⁵ estabelece recomendações por meio de resoluções acerca de ações de saúde que devem ser implementadas no sistema prisional brasileiro, como por exemplo, a Resolução nº, de 14 de abril de 2003, *in verbis*:

Art. 1º Por entender que uma boa atenção à saúde constitui um fator importante para a valorização da cidadania, além de reduzir as tensões inerentes às condições carcerárias, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária resolveu recomendar adoção de um **elenco mínimo de ações de saúde** que deve ser implantado nos sistemas penitenciários dos Estados (CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA, 2003).

As ações a serem implantadas, conforme da Resolução anteriormente citada, visam, principalmente, prevenir, doenças sexualmente transmissíveis e AIDS, hanseníase, hipertensão arterial e diabetes além do câncer cérvico-uterino e de mama. São também necessárias ações dirigidas à saúde mental, à saúde bucal, à realização de pré-natal e à imunização para hepatite B e Tétano (inciso II). Visa também estabelecer parâmetros para que o direito à saúde seja devidamente ofertado, como, por exemplo, a determinação de que a equipe técnica deverá receber treinamento para a execução dos Programas de Atenção Básica, de acordo com as orientações do Ministério da Saúde (inciso VI), bem como, de que forma devem ser mantidos os profissionais da saúde nos ambulatórios dentro do estabelecimento prisional (inciso IV) (CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA, 2003).

O caput do artigo 14 da Lei 7.210/84 afirma que a assistência à saúde possui o caráter preventivo e curativo. O primeiro aspecto se refere medidas profiláticas, por meio de

¹⁵ O artigo 61 da LEP elenca os órgãos da execução penal, sendo o CNPCP o órgão hierarquicamente superior a todos os outros. Tal órgão possui sede na Capital da República e está subordinado ao Ministério da Justiça. Preconiza-se ao CNPCP a implementação, em todo o território brasileiro, de uma nova política criminal e penitenciária com base em avaliações periódicas do sistema criminal, penitenciário e criminológico. Compete ao Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária a execução de planos nacionais de desenvolvimento no tocante às metas e prioridades da política a ser executada (MIRABETE; FABBRINI, 2018, p. 180).

exames médicos e inspeções de higiene e dieta dos presos. Já o segundo está diretamente ligado ao diagnóstico e tratamento dos enfermos dentro do ambiente prisional (MIRABETE; FABBRINI, 2018, p. 58).

Cabe destacar que, ainda de acordo com a Lei de Execução Penal, quando o estabelecimento penal não possuir condições suficientes para a assistência médica indispensável, esta deverá ser prestada em outro local mediante autorização da direção do local (BRASIL, 1984). Neste sentido, Roberto Avena (2014, p. 48) afirma:

Evidentemente, se dentro do estabelecimento penitenciário não houver instalações adequadas para o tratamento médico, ambulatorial e hospitalar ao preso, deve este ser feito em outro lugar, bastando que o diretor do estabelecimento ou o juiz da execução penal assim autorize (art. 14, § 2º, da LEP). Essa solução, na prática, torna-se cotidiana, já que muitos estabelecimentos penais não dispõem de equipamentos e de pessoal adequados para os atendimentos médico, odontológico e farmacêutico.

Cumprido destacar ainda que, conforme a jurisprudência, poderá o juízo da execução penal determinar realização de cirurgias ou intervenções médicas de forma a se proteger o direito fundamental à saúde (ROIG, 2017, p. 165).

Ainda no âmbito da assistência à saúde, é cediço destacar que os presos e presas possuem direito à assistência farmacêutica necessária e suficiente ao tratamento médico, devendo, os estabelecimentos penais possuírem todo o aparato material e produtos farmacêuticos que possam ser administrados aos presos doentes. Além disso, é indispensável uma qualificada para a prestação assistência odontológica que deve ser realizada por intermédio de um profissional habilitado (MIRABETE; FABBRINI, 2018, p. 59).

Ao que se refere à assistência à saúde, o Relatório de Inspeção da UPR Feminina de São Luís dispõe que o médico ginecologista, Dr. José Frazão, faz atendimento semanal na Unidade, onde consulta, em média, 16 presas por dia. A Unidade dispõe de consultório ginecológico onde são realizados exames clínicos preventivos, já os exames mais complexos não podem ser realizados na Unidade, visto que há ausência de materiais e equipamentos necessários. Tais exames, necessitam ser agendados pelo SUS. Além de atendimentos ginecológicos, também é realizado atendimento clínico geral (CONSELHO PENITENCIÁRIO DO MARANHÃO, 2017, p. 4).

Ainda de acordo com o COPEN (2017, p. 4-5), faltam alguns materiais que são fundamentais para o atendimento das presas, como, por exemplo, nebulizadores para adultos e crianças, uma maca, um balão de oxigênio e um computador para a sala do médico. Foi relatado,

também, que faltam medicamentos que são prescritos pelo médico, o que dificulta o tratamento de saúde das presas enfermas.

Quanto à saúde bucal, há um consultório odontológico, no entanto, em abril de 2017, quando o Relatório foi elaborado, não havia nenhum profissional contratado pela Unidade para atender a alta demanda (CONSELHO PENITENCIÁRIO DO MARANHÃO, 2017, p. 5). No entanto, a Defensora Pública titular do Núcleo de Execução Penal do Estado do Maranhão, em entrevista, relatou que a UPR Feminina já dispõe de profissional responsável pela odontologia, inclusive, de sala própria para serem realizados os atendimentos

Em contrapartida, a entrevistada relatou que a Unidade carece de médico ginecologista, visto que as necessidades femininas demandam um profissional da área para realizar esse tipo de atendimento especializado.

Em entrevista realizada pela Comissão do COPEN, as detentas reclamam da falta de medicamentos, inclusive cremes vaginais, disponíveis e também de profissionais de saúde no período noturno. Há várias apenadas acometidas de infecção intestinal. Afirmam, também, que não há atendimento odontológico (CONSELHO PENITENCIÁRIO DO MARANHÃO, 2017, p. 10-11).

Dessa maneira, observa-se que há várias violações à assistência à saúde. A falta de medicamentos e instrumentos necessários aos tratamentos das presas, as péssimas condições higiênicas do estabelecimento prisional e a ausência de profissional responsável pelo atendimento odontológico ferem o dispositivo legal esculpido no artigo 14 da Lei 7.210/84.

A assistência à saúde deve ser vista como uma das peças fundamentais de uma instituição criminal, não que as demais assistências sejam menos importantes e não merecedoras de apreço, ocorre que o direito à saúde é visto, no ponto de vista jurídico e social, um dos direitos fundamentais mais valiosos, visto que através dele é possível tutelar o bem jurídico mais importante: a vida.

Por tais motivos, é que a Administração Pública deverá, dentro do contexto prisional, zelar pela prestação de um serviço médico eficiente, adequado e equipado de forma a atender as necessidades mínimas das pessoas encarceradas.

Nas palavras de Mirabete e Fabbrini (2018, p. 58), “constitui hoje necessidade indeclinável a Administração manter a saúde dos presos e internados e atendê-los em caso de enfermidade, procurando um adequado regime sanitário nos estabelecimentos prisionais”.

Apesar das mais diversas disposições que obriga o Estado a oferecer um sistema de saúde apropriado aos presos, deduz-se que o ambiente carcerário é um dos maiores desencadeadores e propagadores de enfermidades físicas e mentais. A ausência de condições

higiênicas aliada à má prestação de assistência médica resulta nos surtos epidemiológicos e no ineficiente tratamento das mais diversas doenças.

A Constituição Federal de 1988 estabelece como direito fundamental a prestação de assistência jurídica integral e gratuita a todos os que comprovarem insuficiência de recursos. Tal direito visa efetivar o direito de acesso à justiça, disposto no artigo 5º, XXXV da Constituição Federal, visto que o advogado é peça essencial para a proteção dos interesses jurídicos em qualquer nível de jurisdição (BRASIL, 1988)

Desta maneira, a Lei 7.210/84 dispõe em seus artigos 15 e 16 que a assistência jurídica é designada aos presos que não possuem condições financeiras suficientes para contratar um advogado. Por tais motivos, é que em todas as Unidades da Federação deverão possuir serviços de assistência jurídica integral e gratuita por meio da Defensoria Pública¹⁶ (BRASIL, 1984).

Ademais, o Poder Público é responsável por prestar auxílio estrutural, pessoal e material à Defensoria Pública, dentro e fora dos estabelecimentos penais, devendo conter em todos os referidos estabelecimentos, locais destinados ao atendimento pelo defensor público na forma do artigo 16, §§1º e 2º da LEP (BRASIL, 1984).

A assistência jurídica na Unidade Prisional Feminina de São Luís é prestada pela Defensoria Pública, que faz atendimento semanal da Unidade. O Relatório dispõe que os atendimentos são realizados no Cartório da Unidade, visto que não existe uma sala da Defensoria para tal atividade. Há também um especialista penitenciário jurídico¹⁷ que auxilia a administração na efetivação da assistência jurídica (CONSELHO PENITENCIÁRIO DO MARANHÃO, 2017, p. 8).

Para melhor compreensão acerca da assistência jurídica na UPR Feminina de São Luís – foi realizada entrevista, no dia 29 de outubro de 2018, com Suzana Camillo da Silveira Castello Branco, ocupante do cargo de Defensora Pública Titular do Núcleo de Execução Penal (NEP) na cidade de São Luís – Maranhão.

¹⁶ A assistência judiciária gratuita em sede de execução penal é reservada à Defensoria Pública, na forma do artigo 134 da Constituição Federal que dispõe que tal órgão é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados (BRASIL, 1988)

¹⁷ A Portaria nº 1046 de 2017 dispõe sobre as atribuições e procedimentos a serem perseguidos pelos Especialistas Penitenciários, sendo estes responsáveis por auxiliar na assistência jurídica das pessoas presas sob custódia do Sistema Penitenciário do Estado do Maranhão (SECRETARIA DO ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA, 2017)

Ao ser questionada se o Estado dá aparatos para a Defensoria Pública do Maranhão atender as mulheres privadas de liberdade e zelar por seus interesses, nos moldes do artigo 16 da LEP, a entrevistada respondeu positivamente, alegando que a Defensoria Pública atende pessoalmente, em regra, dois dias na semana as presas da unidade feminina de São Luís. O Defensor realiza a análise processual anteriormente, da qual pode demandar solicitação de condutas carcerárias, cópias de procedimentos administrativos disciplinares, juntada aos autos de folhas de frequência de trabalho e/ou estudo e demais atos dos funcionários da SEAP (Secretaria de Administração Penitenciária), que são realizados da forma mais rápida possível por estes. Além disso, disponibiliza local de atendimento para o Defensor na Unidade para que este atenda com privacidade (não uma sala específica, normalmente a sala da equipe psicossocial ou da equipe laborterapia), bem como funcionários (agentes penitenciários) que garantem a segurança do Defensor.

Cumprir destacar que a Defensora Pública Suzana Camillo informou que, atualmente, a Defensoria Pública do Maranhão atende, dentre o contingente de presas provisórias, de 137 provisórias até 14/09/2018, a DPEMA atua em 60 casos, ou seja, aproximadamente 44% são assistidos pela Defensoria Pública. E dentre o contingente de presas condenadas (guia provisória e definitiva), de 144 sentenciadas até 14/09/2018, a DPEMA atua em 110 casos, ou seja, 76,38% são assistidas pela Defensoria Pública.

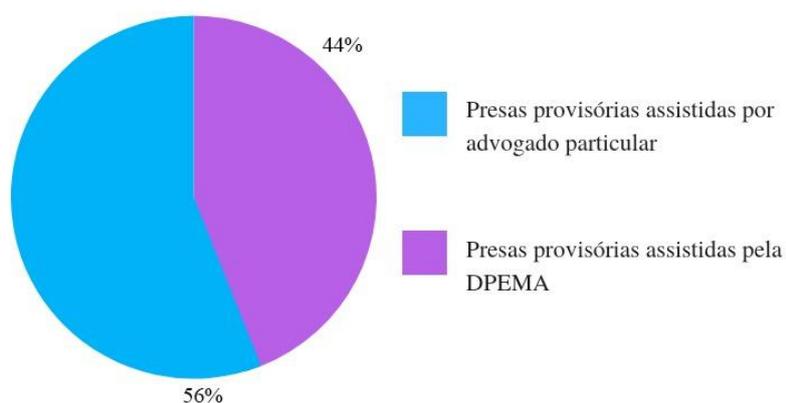


Gráfico 1 – Assistência jurídica pela DPEMA (presas provisórias)

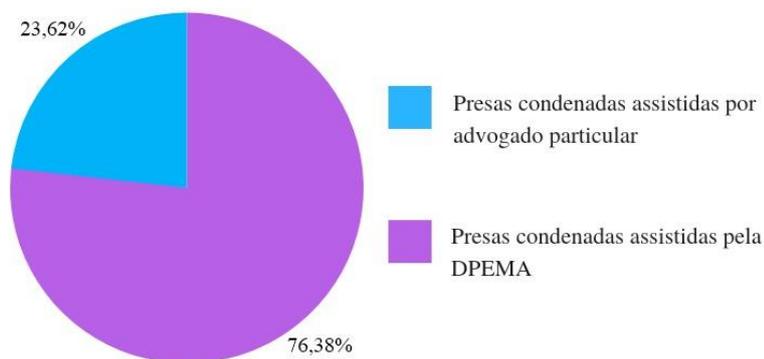


Gráfico 2 – Assistência jurídica pela DPEMA (presas condenadas)

Logo, percebe-se que a UPR Feminina de São Luís cumpre com a disposição legal do artigo 16 da LEP que dispõe as “Unidades da Federação deverão ter serviços de assistência jurídica, integral e gratuita, pela Defensoria Pública” (BRASIL, 1984). No entanto, constata-se que não há um local apropriado destinado os atendimentos pelo Defensor Público, como propõe o parágrafo segundo do referido artigo, sendo os atendimentos realizados em local diverso dentro da Unidade.

A importância da assistência jurídica no contexto penitenciário é, indubitavelmente, essencial. A presença de um advogado contribui para uma adequada execução da pena, vez que por meio dos seus conhecimentos técnicos é possível reparar os eventuais erros judiciais e injustiças que podem ocorrer no processo de execução penal. Além disso, o advogado deverá zelar pelos direitos do preso, conferindo a ele acesso aos mais diversos benefícios previstos na Lei de Execução Penal, como o livramento condicional, progressão de pena, indulto, remição entre outros.

Portanto, a oferta de uma assistência jurídica eficiente confere ao processo de execução penal a garantia de probidade e Justiça, bem como, a certeza da perseguição para o alcance das finalidades da execução penal nos moldes atuais.

A assistência educacional possui fundamento principal no artigo 205 da Constituição Federal, que dispõe que a educação é direito de todos e dever do Estado, e, deverá ser promovida visando o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho (BRASIL, 1988).

A educação é condição para o exercício dos mais diversos direitos de cidadania. A educação é fator primordial para a capacitação do indivíduo para a integração social e laboral. Por meio do estudo há a possibilidade inserir a pessoa aos debates sociais e políticos. Portanto,

a educação confere à pessoa um sentimento de pertencimento e abre as portas à uma vida mais digna.

Por tais motivos, é que a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em seu artigo 26 dispõe:

1. Todo ser humano tem direito à instrução. A **instrução será gratuita**, pelo menos nos graus elementares e fundamentais. A instrução elementar será obrigatória. A instrução técnico-profissional será acessível a todos, bem como a instrução superior, esta baseada no mérito.

2. A instrução será orientada no sentido do **pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortalecimento do respeito pelos direitos do ser humano e pelas liberdades fundamentais**. A instrução promoverá a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e grupos raciais ou religiosos e coadjuvará as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz (UNICEF, 1948, **grifo nosso**).

As Regras Mínimas para Tratamento de Presos, em sua regra número 104, dá orientações acerca de como devem ser implantados os instrumentos educacionais no interior das penitenciárias, neste sentido, tais instrumentos devem objetivar a promoção da educação de todos os presos que disso possam se beneficiar. Ressalta-se que a educação de analfabetos e jovens presos é obrigatória, devendo a administração da penitenciária dá atenção especial a tais pessoas. Estabelece, também, que a educação dos presos deve ser integrada no sistema educacional do país, de forma a viabilizar a continuidade dos estudos quando o mesmo for liberado do estabelecimento penal (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016a, p. 41).

Por tais motivos, a Lei 7.210/84 estabeleceu em seu artigo 17 que a assistência educacional compreenderá a instrução escolar e a formação profissional do preso e do internado, devendo o ensino fundamental ser obrigatório e integrado ao sistema educacional da Unidade Federativa. O Ensino médio também deverá ser implantado nos estabelecimentos penais em virtude de sua universalização. O ensino profissional, por sua vez, será ministrado em nível de iniciação e aperfeiçoamento técnico (BRASIL, 1984).

Ademais, o CNPCP editou a Resolução 03 de 11 de março de 2009 que estabeleceu as Diretrizes Nacionais para a Oferta de Educação dentro dos estabelecimentos penais. Dentro dessas diretrizes podemos destacar os artigos 3º à quinto da referida Resolução, *in verbis*:

Art. 3º - A oferta de educação no contexto prisional deve:

I – Atender aos eixos pactuados quando da realização do Seminário Nacional pela Educação nas Prisões (2006), quais sejam: a) gestão, articulação e mobilização; b) formação e valorização dos profissionais envolvidos na oferta de educação na prisão; e c) aspectos pedagógicos;

II – Resultar do processo de mobilização, articulação e gestão dos Ministérios da Educação e Justiça, dos gestores estaduais e distritais da Educação e da Administração Penitenciária, dos Municípios e da sociedade civil;

III – ser contemplada com as devidas oportunidades de financiamento junto aos órgãos estaduais e federais;

IV – estar associada às ações de fomento à leitura e a implementação ou recuperação de bibliotecas para atender à população carcerária e aos profissionais que trabalham nos estabelecimentos penais; e

V – promover, sempre que possível, o envolvimento da comunidade e dos familiares do(a)s preso(a)s e internado(a)s e prever atendimento diferenciado para contemplar as especificidades de cada regime, atentando-se para as questões de inclusão, acessibilidade, gênero, etnia, credo, idade e outras correlatas.

Art. 4º - A gestão da educação no contexto prisional deve permitir parcerias com outras áreas de governo, universidades e organizações da sociedade civil, com vistas à formulação, execução, monitoramento e avaliação de políticas públicas de estímulo à educação nas prisões.

Art. 5º - As autoridades responsáveis pelos estabelecimentos penais devem propiciar espaços físicos adequados às atividades educacionais (salas de aula, bibliotecas, laboratórios, etc), integrar as práticas educativas às rotinas da unidade prisional e difundir informações incentivando a participação do(a)s preso(a)s e internado(a)s (CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA, 2009a).

Outrossim, Júlio Mirabete e Renato Fabbrini (2018, p.66) ressaltam a importância da assistência educacional alegando que esta “deve ser uma das prestações básicas mais importantes não só para o homem livre, mas também àquele que está preso, constituindo-se, neste caso, em um elemento do tratamento penitenciário como meio para reinserção social”.

O Relatório do COPEN não traz informações sobre o oferecimento da assistência educacional dentro da Unidade. Averigua-se, pela entrevista com as presas, que a referida assistência, aparentemente, não é prestada dentro dos ditames legais, visto que alegaram que falta acesso das presas provisórias ao estudo, bem como, a Administração não autoriza a entrada de livros para estudo e leitura das apenadas. Conforme dito alhures, a educação deve ser oferecida a todos os presos (CONSELHO PENITENCIÁRIO DO MARANHÃO, 2017, p.11).

Destaca-se, portanto, a relevância da assistência educacional, visto que ela é responsável por fazer cumprir o direito fundamental à educação, bem como, é capaz de fazer cumprir com a finalidade da pena estabelecida no artigo 1º da LEP que é proporcionar condições para a harmônica integração da pessoa submetida ao cárcere. A educação pode ser vista como um importante instrumento para a humanização da pena e ressocialização do apenado, visto que oferece oportunidades para reinserção deste no meio social, participando ativamente das atividades correlatas à cidadania, não só do ponto de vista profissional, mas também pessoal.

A assistência à educação também é de extrema relevância, visto que o artigo 126 da Lei de Execução Penal assegura à pessoa privada de sua liberdade, que cumpre pena em regime fechado ou semiaberto, a possibilidade de remir parte da execução da sua pena por estudo, na proporção de um dia de pena a cada doze horas de frequência escolar, divididas, no mínimo, em três dias (AVENA, 2017).

A assistência social, por sua vez, possui como finalidade ajudar a pessoa com dificuldade a fim de que as resolvam por intermédio de oferecimento de meios que visam a eliminar as causas desses desajustes (MIRABETE; FABBRINI, 2018, p.22).

Frente à relevância da assistência social para a reinserção do apenado no convívio social, as Regras Mínimas para Tratamento de Presos (2016a, p. 41) estabelecem diretrizes que devem ser observadas pelos Estados em vistas à finalidade do serviço social no contexto carcerário:

Regra 107

Desde o início do cumprimento da sentença de um preso, deve-se considerar seu futuro após a liberação, e ele deve ser incentivado e auxiliado a manter ou estabelecer relações com indivíduos ou entidades fora da unidade prisional, da melhor forma possível, para promover sua própria reabilitação social e os seus interesses e de sua família.

Regra 108

1. Os serviços e as agências, sejam governamentais ou não, que ajudam presos libertos a se restabelecerem na sociedade devem assegurar, na medida do possível e do necessário, que eles possuam os documentos e papéis de identificação apropriados, que tenham casa e trabalho adequados, que estejam adequadamente vestidos, levando em consideração o clima e a estação do ano, e que tenham meios suficientes para alcançar seu destino e para se sustentarem no período imediatamente posterior a sua liberação.
2. Os representantes autorizados de tais agências devem ter todo o acesso necessário à unidade prisional e aos presos e devem ser consultados sobre o futuro do preso desde o início de sua sentença.
3. As atividades de tais agências devem ser centralizadas ou coordenadas, na medida do possível, para garantir o melhor uso de seus esforços.

Quanto à tal assistência, cabe ressaltar deve ser ofertada pelo Estado por meio de profissionais capacitados, visto que é um ramo especializado que exige do assistente social sólidas noções sobre a pena e suas finalidades. No entanto, tal serviço pode contar com a colaboração de organizações ou entidades particulares que tenham por finalidade reinserir o condenado ao contexto social (MIRABETE; FABBRINI, 2018, p.72)

Nesse sentido, o artigo 23 da LEP elenca um rol de tarefas que são atribuídas ao serviço de assistência social, tais quais conhecer os resultados dos diagnósticos e exames, relatar ao diretor do estabelecimento os problemas e as dificuldades do assistido, acompanhar os resultados das saídas temporárias, promover meios de recreação, orientar o assistido na fase final do cumprimento da pena, providenciar os benefícios de natureza previdenciária social e orientar e amparar a família do preso (BRASIL, 1984).

Dessa forma, compreende-se, de acordo com as modernas concepções da execução da pena, o serviço social é uma das tarefas mais importantes no processo de ressocialização da pessoa presa, visto que é atribuído ao assistente social proporcionar os meios necessários de

amparar o preso e prepará-los para o retorno à liberdade (MIRABETE; FABBRINI, 2018, p.72-73)

A assistência social objetiva reduzir os danos indiretos da aplicação da pena através do amparo e orientação da família do preso por meio da manutenção da integridade da família, preservando os laços familiares, auxiliando os membros da família a conseguir emprego ou melhores condições de trabalho, e ajudando na resolução de qualquer problema ou situação aflitiva referente ao recolhimento em estabelecimento penal (MIRABETE; FABBRINI, 2018, p.75).

O serviço social na Unidade Penitenciária Feminina de São Luís, em abril de 2017, era prestado pela assistente social Núbia Soares. De acordo com a profissional, o trabalho desenvolvido pelo Serviço Social é respeitado pelas presas. No Relatório do COPEN, a assistente social afirma que consegue desenvolver suas atividades juntamente com a administração da Unidade, apesar de haver limitação de estrutura física. Os atendimentos são realizados na sala para atividade psicossocial, onde são realizados acompanhamento e orientação às presas e aos seus familiares, bem como, retirada de documentos (CONSELHO PENITENCIÁRIO DO MARANHÃO, 2017, p.5-6).

O Relatório não traz informações detalhadas acerca da forma como esses serviços são prestados. Apesar das limitações físicas, é possível concluir que a assistência social é oferecida às presas e estendendo-se às suas famílias, nos moldes dos artigos 22 e 23 da Lei de Execução Penal.

Em suma, nas palavras de Rodrigo Roig (2017, p. 170), a assistência social é “instrumento fundamental para reduzir a transcendência da pena aos familiares das pessoas presas a um nível mínimo, [...] bem como minimizar os efeitos da estigmatização e da dessocialização provocadas pela privação de liberdade”.

A assistência religiosa visa salvaguardar o direito fundamental à liberdade de pensamento, consciência e religião¹⁸, disposto no artigo 5, incisos VI a VIII da CF:

- VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;
- VII - é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;

¹⁸ De acordo com Bernardo Gonçalves Fernandes (2017, p.444), a liberdade de crença é o direito que a pessoa tem de ator ou não uma religião, sem que, em virtude disso, seja prejudicado. O autor diferencia, ainda, a liberdade de crença da liberdade de culto, visto que esta consiste em direito individual ou coletivo de praticar atos externos de louvação e/ou liturgias de uma determinada religião. Cumpre ressaltar que ambas as liberdades são contempladas no artigo 24 da Lei de Execução Penal.

VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei (BRASIL, 1988);

Portanto o artigo 24 da LEP dispõe que a assistência religiosa, com liberdade de culto, deverá ser prestada à todas as pessoas presas, devendo-lhes ser permitida a participação nos serviços organizados dentro da instituição carcerária, bem como, a posse de livros religiosos. A Lei de Execução Penal exige que em todos os estabelecimentos penais deverá haver local apropriado para a realização de cultos religiosos, e estipula, também, que nenhum preso pode ser obrigado a participar de atividades de cunho religioso (BRASIL, 1984).

No contexto internacional, as Regras Mínima para Tratamento de Presos orientam, caso houver um número suficiente de pessoas presas de uma mesma religião dentro do estabelecimento penal, deverá a administração indicar ou aprovar um representante qualificado daquela religião que terá permissão para realizar celebrações e fazer visitas pastorais privadas aos fiéis. O referido Tratado Internacional dispõe ainda sobre a discricionariedade que tem o encarcerado de se opor a participar de manifestações religiosas de qualquer natureza (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016a, p 32).

Tal assistência visa assegurar à pessoa submetida à pena privativa de liberdade o acesso à sua religião com plena liberdade. Como dito alhures, tal direito encontra-se na órbita do direito à liberdade. Liberdade esta que não é atingida pela decisão que decreta o recolhimento ao cárcere. No entanto, tal assistência por diversas vezes é violada sob o argumento de se manter a segurança do estabelecimento penal, segurança esta que restaria ameaçada uma vez que a reunião de presos para atividades religiosas pode ser apenas um pretexto para orquestrar fugas, rebeliões ou difusão de ordens de determinada facção (ROIG, 2017, p.171)

Com a finalidade de impedir a violação desta assistência (e direito fundamental) e combater a intolerância religiosa dentro dos presídios, o CNPCP editou a Resolução nº 08 de 9 de novembro de 2011, que dispõe, em seu artigo 1º, as seguintes diretrizes:

Art. 1º. Os direitos constitucionais de liberdade de consciência, de crença e de expressão serão garantidos à pessoa presa, observados os seguintes princípios:

I - será garantido o direito de profecia de todas as religiões, e o de consciência aos agnósticos e adeptos de filosofias não religiosas;

II- será assegurada a atuação de diferentes confissões religiosas em igualdades de condições, majoritárias ou minoritárias, vedado o proselitismo religioso e qualquer forma de discriminação ou estigmatização;

III- a assistência religiosa não será instrumentalizada para fins de disciplina, correccionais ou para estabelecer qualquer tipo de regalia, benefício ou privilégio, e será garantida mesmo à pessoa presa submetida a sanção disciplinar;

IV- à pessoa presa será assegurado o direito à expressão de sua consciência, filosofia ou prática de sua religião de forma individual ou coletiva, devendo ser respeitada a

sua vontade de participação, ou de abster-se de participar de atividades de cunho religioso;

V- será garantido à pessoa presa o direito de mudar de religião, consciência ou filosofia, a qualquer tempo, sem prejuízo da sua situação prisional;

VI- o conteúdo da prática religiosa deverá ser definido pelo grupo religioso e pelas pessoas presas (CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA, 2011)

Destaca-se que o Relatório de Inspeção da UPR feminina de São Luís não faz nenhuma menção sobre a efetivação da assistência religiosa dentro da Unidade.

Por fim, a LEP traz em seu rol de assistências a assistência ao egresso que objetiva a orientação e o apoio para reintegrá-lo à sociedade, oportunizando à ele condições de alojamento e alimentação pelo prazo de dois meses. Assim dispõe os artigos 25 a 27 da Lei 7.210/84:

Art. 25. A assistência ao egresso consiste:

I - na orientação e apoio para reintegrá-lo à vida em liberdade;

II - na concessão, se necessário, de alojamento e alimentação, em estabelecimento adequado, pelo prazo de 2 (dois) meses.

Parágrafo único. O prazo estabelecido no inciso II poderá ser prorrogado uma única vez, comprovado, por declaração do assistente social, o empenho na obtenção de emprego.

A experiência carcerária pode ser um estopim para o desajustamento social das pessoas que são submetidas a ela. O indivíduo deixa de ter contato direto com a dinâmica social, do contato com as pessoas e das diversas atividades cotidianas típicas das pessoas que gozam de liberdade.

Júlio Mirabete e Renato Fabbrini (2018, p.79) afirmam que tradicionalmente, a pena privativa de liberdade é um grave inconveniente para a marginalização do preso, visto que o egresso encontra diversas resistências que dificultam sua reinserção social. Ao ser posta em liberdade, a pessoa encontra uma sociedade fechada, indiferente, refratária.

O estigma que paira sobre a pessoa presa a impede de retornar às atividades sociais. São irrisórias as oportunidades de trabalho, os laços familiares por muitas vezes são desfeitos. A sociedade, por si só, passa a observar aquela pessoa como uma ameaça à ordem social, criando barreiras ao seu ajustamento.

Neste sentido, as Regras Mínimas para Tratamento de Presos (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016a, p.38) estabelecem que a o dever da sociedade não termina com a liberdade de um preso. Dessa forma, deve contar com ações governamentais ou privadas capazes de prestar assistências após a soltura de forma eficiente, visando a redução do preconceito contra ele e visando à sua reinserção social

Quanto à referida assistência, o Relatório de Inspeção da UPR Feminina de São Luís não revela informações sobre sua oferta.

Desse modo, destaca-se a importância das assistências no âmbito da execução penal, uma vez que elas são peças fundamentais para o cumprimento dos dispositivos constitucionais que garantem a todos um tratamento digno. Ao prover as assistências, o Estado, ao mesmo tempo que cumpre com a função social da pena, também cumpre com o seu dever de prestação e respeito aos direitos fundamentais de todos os cidadãos.

Na Unidade Prisional Feminina de São Luís – Maranhão, constatou-se através da análise do Relatório do COPEN, que a Administração vem cumprindo, em parte, as assistências previstas na Lei 7.210/84. No entanto, vários são os pontos a serem reparados. É dever das mulheres presas na Unidade possuírem um ambiente adequado e higiênico, de forma a suprir todas as suas necessidades. Bem como, uma atenção especial deve ser direcionada à assistência à saúde, de forma com que as presas possam ter acesso aos medicamentos necessários aos seus tratamentos.

A devida prestação de assistências nos moldes estabelecidos pela Lei de Execução Penal, além de conferirem à execução da pena um caráter mais humanitário e que atenda os direitos individuais das pessoas presas, evita o que o STF denomina de Estado de Coisas Inconstitucional do sistema carcerário brasileiro.

Em 09 de setembro de 2015, sob a relatoria do Ministro Marco Aurélio, o Supremo Tribunal Federal julgou a ADPF (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental) nº 347/DF, reconhecendo o quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais nas penitenciárias brasileiras. Tais violações são decorrentes de falhas estruturais, bem como, da falência de políticas públicas (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2015).

O Ministro Marco Aurélio, ao proferir seu voto na referida ADPF, demonstra os principais problemas que são comuns à maioria dos estabelecimentos prisionais em funcionamento no Brasil.

Segundo as investigações realizadas, a população carcerária, maioria de pobres e negros, alcançava, em maio de 2014, 711.463 presos, incluídos 147.397 em regime domiciliar, para 357.219 vagas disponíveis. Sem levar em conta o número de presos em domicílio, o déficit é de 206.307, subindo para 354.244, se computado. A deficiência de vagas poderia ser muito pior se não fossem os 373.991 mandados de prisão sem cumprimento. Considerando o número total, até mesmo com as prisões domiciliares, o Brasil possui a terceira maior população carcerária do mundo, depois dos Estados Unidos e da China. Tendo presentes apenas os presos em presídios e delegacias, o Brasil fica em quarto lugar, após a Rússia.

A maior parte desses detentos está sujeita às seguintes condições: **superlotação dos presídios, torturas, homicídios, violência sexual, celas imundas e insalubres, proliferação de doenças infectocontagiosas, comida imprestável, falta de água**

potável, de produtos higiênicos básicos, de acesso à assistência judiciária, à educação, à saúde e ao trabalho, bem como amplo domínio dos cárceres por organizações criminosas, insuficiência do controle quanto ao cumprimento das penas, discriminação social, racial, de gênero e de orientação sexual (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2015, p. 4).

Como demonstra o voto do Ministro, as péssimas condições em que se encontram os cárceres no Brasil, são decorrentes, principalmente, da superlotação e consequente deficiência na oferta de assistências. Tal cenário reflete no fato de que, no sistema prisional brasileiro, há uma violação generalizada de direitos fundamentais dos presos no tocante à dignidade, higidez física e integridade psíquica (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2015, p. 6).

Como resultado da aludida ADPF, o relator votou no sentido de determinar aos juízes e aos tribunais atentarem ao caráter excepcional da prisão provisória, devendo, dessa forma, lançarem mão dessa medida quando não houver motivação expressa para a sua aplicação, e sempre que possível, deverão recorrer às penas alternativas à prisão. Determinou também a realização de audiência de custódia no prazo máximo de 24 horas contadas do momento da prisão. À União, o relator determinou que liberasse o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional, a fim de ser utilizado para alcançar a finalidade pelo qual foi criado (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2015).

Rodrigo Roig (2017, p. 578), por sua vez, atribui à superlotação o motivo pelo qual há violação a direitos humanos no interior dos presídios. É cediço que um dos maiores problemas enfrentados nos sistemas carcerários, em nível mundial, é a superlotação. O autor utiliza a condenação da Itália, por imposição de tratamento desumano e degradante, pela Corte Europeia de Direitos Humanos, em 2013, como meio de discussão para a análise da superlotação carcerária. Segundo Roig, o referido julgado é apto a servir de paradigma e exemplo para o Brasil, visto que é dotado de percepções importantes para o enfrentamento do fenômeno da superlotação. Um dos paradigmas apresentados é a vedação de encarceramento em lugares reduzidos. A Corte estabeleceu critérios de mensuração do espaço pessoal a ser assegurado aos presos, fixando o limite mínimo de 3m² por pessoa, abaixo disso, por si só, estará caracterizada a imposição de tratamento desumano degradante.

A manutenção de pessoas em ambientes de reduzido espaço implica em restrição física de movimento, péssimas condições de saúde e higiene, angústias e iminência de tensões. A LEP, por sua vez, determina que o estabelecimento prisional deverá ter lotação compatível com sua estrutura e finalidade, e que a pessoa presa deverá ser alojada em cela individual com área mínima de 6m². Dessa forma, a superlotação os presídios se opõe à própria legalidade,

sendo motivo suficiente “para se concluir pela violação do princípio de que ninguém pode ser submetido à tortura nem a penas ou tratamentos desumanos ou degradantes (BRASIL, 1984; ROIG, 2017, p. 580).

4 CÁRCERE E MATERNIDADE: MÃES ENCARCERADAS E A CRISE NO SISTEMA PRISIONAL

O encarceramento feminino vem aumentando gradativamente com o decorrer dos últimos anos no Brasil¹⁹, ocasionando impactos nas políticas de segurança e administração penitenciária, visto que as mulheres que são submetidas à pena privativa de liberdade ou à prisão provisória possuem necessidades muito específicas que vão muito além da gravidez e menstruação (CERNEKA, 2009, p.61).

Atualmente, o tráfico de drogas é o fator que mais tem encarcerado mulheres no Brasil²⁰. Ocorre que, tais condenações servem para agravar as desigualdades de gênero, a falta de acesso à serviços básicos, bem como, geram diversos obstáculos para encontrar emprego formal (INSTITUTO TERRA, TRABALHO E CIDADANIA, 2017).

É cediço que paira na sociedade brasileira a máxima de que todos os criminosos devem ser tratados com igualdade. No entanto, não se pode ser indiferente ao fato de que a igualdade é desigual na medida em que se esquecem as diferenças. Portanto, “é pelas gestantes, os bebês nascidos no chão das cadeias e as lésbicas que não podem receber visitas de suas esposas e filhos que temos que lembrar que alguns desses presos, sim, menstruam” (QUEIROZ, 2017, p.19).

De acordo com o Conselho Nacional de Justiça (2016b, p.11), historicamente, a perspectiva masculina é tomada como parâmetro para implementação de serviços e políticas penais dentro do ambiente carcerário, ficando em segundo plano as diversidades presentes dentro do contexto prisional feminino, o que leva à invisibilidade das mulheres condenadas ou presas provisoriamente.

Isso se dá em virtude de que a criminalidade feminina sempre esteve associada ao desvio do comportamento feminino ideal, se opondo aos padrões de feminilidade estabelecidos socialmente. A partir desse viés, considera-se a mulher criminosa duplamente transgressora, em um primeiro momento, por invadir a seara pública da criminalidade, e, posteriormente, pelo crime cometido. Por tais motivos, o Estado é omissivo no estabelecimento de políticas efetivas referentes às especificidades do gênero ao se tratar de individualização da pena, fazendo com que a criminalidade e a prisão sejam esferas exclusivamente masculinas, impondo às mulheres

¹⁹ De acordo com os dados do INFOPEN, a taxa de aprisionamento de mulheres no Brasil entre os anos de 2000 a 2016 aumentou 455%, a maior entre os cinco países que mais aprisionam no mundo (DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL, 2018).

²⁰ Segundo o Instituto Terras, Trabalho e Cidadania (2017), 68% das mulheres presas no Brasil possuem convenções por crimes relacionados ao tráfico de drogas e entorpecentes.

que ocupam esses espaços a apropriação de parâmetros que não as pertencem (BUGLIONE, 2005, p. 151).

Portanto, de acordo com Samantha Buglione (2005, p.139), tais perspectivas devem ser levadas em consideração, de forma a se estabelecer novas formas de pensar e repensar as diferenças, principalmente no âmbito carcerário, exercitando, deste modo, a alteridade e solidariedade.

Não se pode ser alheio à situação de cárcere das 42.355 (quarenta e dois mil, trezentos e cinquenta e cinco) mil mulheres encarceradas no Brasil, que representa um número significativo dentro da população carcerária brasileira. (DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL, 2018). Isso posto, releva-se a urgência de repensar políticas públicas direcionadas a proporcionar um tratamento digno e individualizado dentro das penitenciárias femininas, que a considere a mulher como parte de um sistema familiar, que vise sua reinserção na sociedade e a diminuição reincidência (CERNEKA, 2009, p.61).

Ao se pensar em políticas destinadas à execução penal de mulheres infratoras, deve-se ter em mente que o sistema carcerário é composto por mulheres de diversos perfis, há mulheres jovens e idosas, negras e brancas, indígenas e estrangeiras, lésbicas e heterossexuais. Há aquelas que são mães, mas também há as que são filhas, esposas e avós. A diversidade de religiões e ideologias também estão presentes dentro das unidades penitenciárias femininas. São diversas as razões que as levaram à prisão, bem como, encontram-se no interior das prisões femininas, mulheres primárias e mulheres reincidentes (CERNEKA, 2009, p.65).

Há dados demográficos mais comuns, levando-se em consideração a população carcerária feminina brasileira. Consta-se, conforme o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias, que mais da metade da população carcerária feminina é composta de mulheres jovens, negras, sem escolaridade e de baixa renda²¹ (DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL, 2018). No entanto, a realidade das outras mulheres privadas liberdade, apesar de não comporem a maioria, não podem ser descartadas. Portanto, faz-se necessário enxergar a mulher presa com um viés mais humano, levando em consideração suas reais necessidades como sujeito de direito (ROIG, 2017, p.64)

²¹ Segundo o levantamento do IFOPEN, 45% das mulheres privadas de liberdade sequer foram julgadas e condenadas, 32% delas foram sentenciadas ao regime fechado, 16% cumprem pena em regime semiaberto e, somente 7% em regime aberto. Ressalta-se, também, que no ano de 2016, 27% das mulheres encarceradas possuíam entre 28 a 24 anos, e 23% possuíam entre 25 a 29 anos de idade. Não obstante, 62% dessa população é composta por mulheres negras que são analfabetas ou possuem ensino fundamental incompleto (DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL, 2018).

A Constituição Federal de 1988 consagrou o direito fundamental à individualização da pena, propondo, neste sentido, a necessidade de adaptação da pena à pessoa do condenado, devendo ser levadas em consideração não só as peculiaridades do delito, mas também, suas características pessoais (BOSCHI, 2005, p.119).

Portanto, o mais justo não é tratar mulheres como se trata homens, devem ser respeitadas as especificidades de ambos os sexos, por mais que se tenham discursos que alegam que esse tipo de diferenciação configuraria discriminação para o homem. Dessa forma, esclarece o Item nº 1 das Regras de Bangkok²² que “deve-se ter em consideração as distintas necessidades das mulheres presas na aplicação das Regras. A atenção a essas necessidades para atingir igualdade material entre os gêneros não deverá ser considerada discriminatória” (CERNEKA, 2009, p.64; CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016b, p.21).

Por força constitucional as mulheres devem cumprir pena em estabelecimento distinto daquele destinado a homens²³. Por isso, o artigo 82, parágrafo 1º da Lei de Execução Penal estabelece que as mulheres devem ser recolhidas em estabelecimento próprio e adequado à sua condição pessoal (BRASIL, 1984).

De igual forma, o Código Penal, ao tratar do regime especial, determina que as mulheres devem cumprir pena em unidade prisional própria, devendo ser observados os deveres e direitos que são inerentes à sua condição especial (BRASIL, 1940).

Destarte, além dos requisitos do artigo 88 da Lei de Execução Penal²⁴, a referida lei determina em seus artigos 83 e 89, que nos estabelecimentos penais femininos devem haver instalação de berçários, seção especial para gestante e parturiente e de creches para abrigar crianças maiores de seis anos de idade (BRASIL, 1984)

Tais medidas têm por finalidade oportunizar às mulheres presas o exercício do aleitamento infantil até, no mínimo, seis meses de idade da criança, bem como assistir a criança desamparada cuja responsável esteja presa (BRASIL, 1984)

Ressalta-se que os supracitados dispositivos foram incluídos na Lei de Execução Penal por meio da Lei 11.942 de 2009. Tal lei é decorrente do Projeto de Lei nº 335/1995, de

²² As Regras de Bangkok (Regras das Nações Unidas Para Tratamento de Mulheres e Medidas não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras), são consideradas um marco normativo internacional na tratativa das problemáticas de mulheres presas, uma vez que propõem um olhar diferenciado às especificidades do gênero (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016b, p. 12).

²³ A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, XLVIII da Constituição Federal dispõe: “a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado” (BRASIL, 1988).

²⁴ O artigo 88 da Lei de Execução penal estabelece que a pessoa presa deverá ser alojada em cela individual que conterá dormitório, aparelho sanitário e lavatório. Determina, ainda, que as celas devem ter área mínima de 6,00m² e precisam atender ideais de salubridade (BRASIL, 1984).

autoria da Deputada Fátima Pelaes, com o intuito de adequar o artigo 89²⁵ da LEP às novas disposições constitucionais, em especial, ao artigo 5º, inciso L da Constituição Federal, que dispõe que às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação (DIÁRIO DO CONGRESSO NACIONAL, 1995, p.39-40).

Por ter sido publicada em 1984, quatro anos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, a Lei de Execução Penal precisou sofrer determinadas adaptações para que pudesse estar de acordo com os ideais garantistas dispostos em um extenso rol de direitos fundamentais, principalmente ao que se refere ao encarceramento feminino. Com efeito, a antiga redação do artigo 89 da LEP, apesar de ter disposto acerca das condições específicas da mulher presa ao que concerne ao parto e à amamentação, não obrigava a instalação de seções para gestantes e parturientes e de creches. A instalação das referidas medidas era apenas uma faculdade do poder público.

Ainda a respeito da permanência da criança com a sua responsável dentro dos presídios femininos, as Regras Mínimas para Tratamento de Presos determinam que os estabelecimentos prisionais femininos devem possuir creches dotadas de profissionais qualificados e serviços de saúde pediátrica constante. Dispõe também que as unidades prisionais femininas devem dispor de acomodação especial para todas as necessidades de tratamentos durante o pré-natal e o pós-parto (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016a, p. 24).

Neste sentido, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária editou a Resolução nº 04 de 2009 como meio de efetivação das regras implantadas pela Lei 11.942/2009 quanto à permanência da criança com sua responsável dentro dos presídios femininos.

A Resolução dispõe que deve ser garantida a permanência de crianças ou filhos de mulheres encarceradas, no mínimo, até um ano e seis meses de idade, tal disposição leva em consideração que a presença da mãe nesse período é fundamental para o desenvolvimento da criança, bem como, necessário à formação de vínculos da mãe com o seu filho e para preparação psicológica da separação e futuro reencontro (CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA, 2009b).

²⁵ A antiga redação do artigo 89 da LEP, *in verbis*: “além dos requisitos referidos no artigo anterior, a penitenciária de mulheres **poderá** ser dotada de seção para gestante e parturiente e de creche com a finalidade de assistir ao menor desamparado cuja responsável esteja presa” (BRASIL, 1984, **grifo nosso**).

A referida Resolução traz ainda uma série de medidas que devem ser adotadas para abrigar crianças em estabelecimentos penais femininos, é o que dispõe, por exemplo, os artigos 5º a 7º, *in verbis*:

Art. 5º Para abrigar as crianças de até dois anos os estabelecimentos penais femininos devem garantir espaço de berçário de até quatro leitos por quarto para as mães e para suas respectivas crianças, com banheiros que comportem banheiras infantis, espaço para área de lazer e abertura para área descoberta.

Art. 6º Deve ser garantida a possibilidade de crianças com mais de dois e até sete anos de idade permanecer junto às mães na unidade prisional desde que seja em unidades materno-infantis, equipadas com dormitório para as mães e crianças, brinquedoteca, área de lazer, abertura para área descoberta e participação em creche externa.

Parágrafo único. Nesse caso, o Estado deve se habilitar junto ao DEPEN, informando às unidades que terão tal estrutura.

Art. 7º A alimentação fornecida deve ser adequada às crianças conforme sua idade e com diversidade de itens, de acordo com Guia Alimentar das Crianças do Ministério da Saúde no caso de crianças até dois anos e demais recomendações que compõem uma dieta saudável para crianças entre dois a sete anos (CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA, 2009b).

Dessa forma, vislumbra-se a preocupação do poder público em oferecer às crianças que permanecerem com as mães nas penitenciárias femininas um ambiente minimamente hostil, que possa satisfazer suas necessidades básicas, como alimentação, instalações higiênicas e adequadas com creches e dormitórios.

A Lei 11.942 de 2009 acrescentou, ainda, o parágrafo 3º ao artigo 14²⁶ da Lei de Execução Penal, determinando o acompanhamento médico à mulher, principalmente no pré-natal e no pós-parto, devendo o referido acompanhamento ser extensivo ao recém-nascido (BRASIL, 1984). Percebe-se, portanto, que a referida lei objetivou dar um caráter especial no tocante à assistência à saúde quando se trata de cuidados com mulheres presas que estão gestantes, aos recém-nascidos que acompanham suas mães que estão sob custódia do Estado cumprindo pena privativa de liberdade.

Uma série de cuidados devem ser direcionados às gestantes e aos recém-nascidos que permanecem com suas mães presas. Portanto, é indispensável a existência de instalações especiais nas unidades prisionais femininas para o tratamento das presas grávidas, parturientes. Por tal motivo, as Regras Mínimas para Tratamento de presos estabelecem em seu corpo normativo que “nas unidades prisionais femininas, deve haver acomodação especial para todas

²⁶ Assim dispõe o artigo 14, §3º da Lei 7.210/84: “a assistência à saúde do preso e do internado de caráter preventivo e curativo, compreenderá atendimento médico, farmacêutico e odontológico. § 3º Será assegurado acompanhamento médico à mulher, principalmente no pré-natal e no pós-parto, extensivo ao recém-nascido” (BRASIL, 1984).

as necessidades de cuidado e tratamento pré e pós-natais” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016a, p.24).

De igual maneira, as Regras de Bangkok estabelecem que nos estabelecimentos penitenciários para mulheres deverá existir instalações específicas para o tratamento das reclusas grávidas, das que tenham acabado de dar à luz, e das convalescentes. Estabelecem, também, que na medida do possível, devem ser tomadas medidas para que o parto ocorra em um hospital civil, e, caso ocorra dentro na unidade prisional, tal fato não deverá constar no registro de nascimento da criança (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016b, p.23).

O Referido Tratado Internacional dispõe, ainda, que mulheres gestantes ou lactantes deverão receber orientação sobre dieta e saúde por meio de um programa que deve ser elaborado e supervisionado por um profissional da saúde qualificado. Deverão ser oferecidos gratuitamente alimentação adequada e pontual, um ambiente saudável e oportunidades regulares de exercícios físicos para gestantes, lactantes, bebês e crianças. No caso de mulheres presas que tenham dado à luz, porém, seus filhos ou filhas não se encontram com elas na prisão, suas necessidades médicas e nutricionais deverão ser incluídas em programas de tratamento (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016b, p. 34-35).

Menciona, também, que as crianças que permanecerem com suas mães no estabelecimento prisional deverão ter o máximo de acesso a serviços permanentes de saúde, seu desenvolvimento deverá ser acompanhado por especialistas em colaboração com serviços de saúde comunitários (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016b, p.35).

Por tais motivos, é que o poder público possui a incumbência de garantir à gestante e à mulher com filho na primeira infância que se encontrem sob custódia em unidade de privação de liberdade, estabelecimentos prisionais que atendam às normas sanitárias e assistências do Sistema Único de Saúde para viabilizar o desenvolvimento saudável do filho. Deverá haver, também, articulação com o sistema de ensino competente, de forma a efetivar o desenvolvimento integral da criança (BRASIL, 1990).

No entanto, graves são os dados sobre infraestrutura em relação à maternidade no interior dos estabelecimentos penais. De acordo com os dados do INFOPEN, nos estabelecimentos femininos do Brasil, apenas 34% dispõem de cela ou dormitórios especiais destinados a gestantes, apenas 32% possuem berçário ou centro de referência materno infantil, e somente 5% são dotados de creche para crianças (DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL, 2018). Tais dados revelam que mesmo após 8 anos de vigência da Lei 11.942/09, os estabelecimentos prisionais femininos continuam carentes de estruturas adequadas a

mulheres grávidas ou mães que permanecem com os filhos, o que caracteriza violação à dignidade da pessoa humana e ao princípio da proteção integral da criança e do adolescente.

Passa-se, desta forma, a analisar a efetivação dessas determinações na Unidade Prisional Feminina de São Luís – MA. Conforme o Relatório de Inspeção do Conselho Penitenciário do Estado do Maranhão (2017, p.4), em abril de 2017 a Unidade acolhia duas presas grávidas e três presas com crianças menores de dois anos (CONSELHO PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO, 2017, p.4-5).

Em entrevista, a Defensora Pública Suzana Camilo da Silveira Castello Branco (Defensora Pública titular do Núcleo de Execução Penal), afirmou que, atualmente, há três mulheres com filhos menores na UPR Feminina de São Luís – Maranhão.

O Relatório da UMF de agosto/2018 informa que, das cento e vinte e oito mulheres presas provisoriamente na UP Feminina de São Luís, quarenta e nove possuem filhos e duas estão gestantes (UNIDADE DE MONITORAMENTO CARCERÁRIO, 2018).

Segundo os dados do INFOPEN, na UP Feminina de São Luís, há apenas uma cela especial para gestantes. Quanto a instalações de berçários, a Unidade possui apenas um berçário com capacidade para quinze crianças. Destaca-se, no entanto, que não há creches dentro da Unidade para abrigar crianças maiores de seis meses e menores de 7 sete anos (DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL, 2018).

No entanto, ao ser feita uma análise no Relatório do COPEN, constata-se algumas violações às disposições estabelecidas pela Lei 11.942/09. As fraldas que as presas recebem para usarem nas crianças são muito pequenas e de material ruim, o que ocasiona frequentes assaduras. O Relatório destaca que as presas grávidas não têm acompanhamento pré-natal adequado, visto que o setor de saúde não possui uma estrutura adequada para esse tipo de atendimento, o que gera vários problemas de saúde. Por fim, o Relatório dispõe que faltam vacinas e medicamentos para serem ministrados nas crianças (CONSELHO PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO, 2017, p.5).

Dessa forma, vários pontos precisam ser observados de forma a efetivar as medidas estabelecidas em lei na UP Feminina de São Luís, uma vez que apesar de possuir um berçário e seção especial para gestante, a Unidade não possui creche, violando, portanto, a disposição do artigo 89 que estabelece que a penitenciária feminina deverá possuir creches para crianças maiores de seis meses e menores de sete anos de idade.

Há também violação à assistência à saúde uma vez que a Unidade não dispõe de tratamentos e estrutura adequados para que seja garantido o acompanhamento pré-natal e pós-parto. Além desses pontos, o direito fundamental à saúde da criança, elencado na Constituição

Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente, uma vez que, além de não haver acompanhamento pré-natal adequado, faltam vacinas e medicamentos para as crianças.

O direito à saúde é elencado no Estatuto da Criança e do Adolescente que protege a vida em suas diversas fases, inclusive, a uterina. Por conseguinte, a Lei nº 8.069 de 1990 reconhece direitos que devem ser exercidos até antes mesmo do nascimento, de forma a garantir a integralidade da proteção a crianças e de adolescentes como garantia de uma vida saudável após o nascimento (AMIN, 2015)

Os artigos 7º e 8º do ECA²⁷ estabelecem que a criança e o adolescente têm direito à proteção da vida e da saúde por meio de efetivação de políticas públicas de cunho social que tenham por finalidade a viabilização do nascimento e desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência.

Para que isso seja possível, dentro ou fora dos muros dos cárceres, é necessário assegurar às gestantes nutrição necessária e atenção humanizada à gravidez, ao parto e ao puerpério, devendo ser oferecido atendimento pré-natal, perinatal e pós-natal no âmbito do Sistema Único de Saúde (BRASIL, 1990).

Ressalta-se que, conforme dispõe o ECA, a gestante deverá receber orientações sobre amamentação, alimentação complementar saudável, crescimento e desenvolvimento infantil, bem como, sobre formas de como estabelecer vínculos afetivos.

Neste sentido, é que as Regras de Bangkok dispõem que as mulheres presas não podem ser desestimuladas a amamentar seus filhos ou filhas, exceto se houver razões de saúde específicas para tal. Dispõe, também, que mulheres presas cujos filhos estejam na prisão deverão ter o máximo possível de oportunidades de passar tempo com eles. O ambiente em que se encontram deverá ser o mais adequado possível ao seu ideal desenvolvimento (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016b, p.34-35).

Percebe-se, dessa forma, a relevância que o sistema jurídico atribui à saúde, tanto da mãe que se encontra em cárcere, como a criança que a acompanha. Como fora fito alhures, o ambiente prisional, por diversas vezes, contribui para o desencadeamento de doenças, seja por conta das péssimas condições de higiene, ou, pela má prestação da assistência à saúde.

²⁷ Art. 7º A criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência. Art. 8º É assegurado a todas as mulheres o acesso aos programas e às políticas de saúde da mulher e de planejamento reprodutivo e, às gestantes, nutrição adequada, atenção humanizada à gravidez, ao parto e ao puerpério e atendimento pré-natal, perinatal e pós-natal integral no âmbito do Sistema Único de Saúde (BRASIL, 1990).

Tal direito, efetivado no artigo 196 da Constituição Federal, é de suma relevância, tendo em vista sua indiscutível relação com o direito à vida. O direito à saúde não está somente ligado ao corpo livre de doenças, mas sim ao estado completo de bem-estar físico, mental e social (FERNANDES, 2017, p. 728).

No entanto, apesar das disposições da Lei de Execução Penal, do Estatuto da Criança e do Adolescente e Regras de Bangkok elencarem diversas medidas visando garantir o direito a saúde e o ideal desenvolvimento da criança, tal assistência é “bastante prejudicada pela absoluta falta de estrutura dos estabelecimentos penais, tanto de recursos humanos como de espaço físico adequado” (AVENA, 2014, p.48).

Cumprir destacar que, caso a gravidez seja de alto risco, é exigível que o tratamento médico não seja ministrado no presídio em que a gestante se encontra recolhida. Por tais motivos, a jurisprudência tem compreendido, excepcionalmente, pela substituição da prisão preventiva ou da condenação em estabelecimento prisionais, por prisão domiciliar caso fique demonstrado nos autos do processo que a gravidez é de alto risco (AVENA, 2014, p.48).

Dessa maneira, julgou a 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Goiás:

HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. TORTURA NA MODALIDADE CASTIGO. COAÇÃO NO CURSO DO PROCESSO. PRISÃO PREVENTIVA. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. GRAVIDEZ. PRÉ-NATAL DE ALTO RISCO. PECULIAR SITUAÇÃO. RISCO SUPERIOR AO RECEIO DE REITERAÇÃO DELITIVA, OU DE FRUSTRAÇÃO DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PECULIARIDADES NÃO EXPRESSAMENTE EXCETUADAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO SUBSTITUIÇÃO PELA PROVIDÊNCIA DE CARÁTER HUMANITÁRIO. CUMULAÇÃO COM OUTRAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. Se a documentação pré-constituída evidencia que a **gestação da paciente está em estágio avançado de mais de 30 semanas e que o pré-natal foi classificado como de alto risco**, julga-se procedente o pedido, concedendo-se a ordem de habeas corpus, **para substituir a sua prisão preventiva por prisão domiciliar e por outras medidas cautelares alternativas**, pois essas particularidades se sobrepõem ao receio de reiteração delitiva e/ou de frustração da aplicação da lei penal, considerada a condição de fundamental importância da mãe para o desenvolvimento do nascituro. ORDEM CONCEDIDA. (TJ-GO, 2018, **grifo nosso**)

Conforme dito alhures, faz-se necessário comprovar que a mulher possui gravidez de alto risco para que possa ser decretada a prisão domiciliar. Neste sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça ao analisar o Habeas Corpus 212.526:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. PEDIDO DE RECOLHIMENTO EM REGIME DOMICILIAR. IMPOSSIBILIDADE.

MANDADO DE PRISÃO AINDA NÃO CUMPRIDO.FALTA DE COMPROVAÇÃO DE QUE O ESTADO DE SAÚDE DO PACIENTE NÃO PERMITE SEU RECOLHIMENTO NA UNIDADE PRISIONAL. ORDEM DENEGADA. 1. Não se descarta que esta Corte Superior, **em casos excepcionais, tem admitido a prisão domiciliar a condenados portadores de doenças graves, que estejam cumprindo pena em regime fechado**, desde que demonstrada a **impossibilidade de receberem o tratamento adequado no estabelecimento prisional**. 2. No caso, indemonstrado o real estado de saúde do Paciente, porque o mandado de prisão para o inicial cumprimento da pena ainda não foi cumprido e o apenado não se submeteu aos exames médicos solicitados pelo Juízo das Execuções, para comprovar a absoluta impossibilidade de tratamento dentro da unidade prisional. Assim, o direito de recolhimento à prisão domiciliar não restou configurado. 3. Ordem denegada (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2012).

Tais decisões, portanto, são tomadas uma vez que os estabelecimentos prisionais não são capazes de oferecer o tratamento adequado frente ao grave estado de saúde das pessoas presas. Portanto, tomando como base o direito fundamental à saúde e de forma a se garantir a saúde da mulher presa, bem como, do nascituro, é que a jurisprudência vem tomando tal posição.

A regra nº 49 das Regras de Bangkok, estabelecem, por sua vez, que as Decisões para autorizar os filhos a permanecerem com suas mães na prisão deverão ser fundamentadas no melhor interesse da criança (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016b, p.35).

Tal regra encontra respaldo na doutrina da Proteção Integral da Criança e do Adolescente²⁸, reconhecida em um primeiro momento, na Declaração Universal de Direitos da Criança (1959), e, sistematizada pela Convenção dos Direitos da Criança (1979) (AMIN, 2015).

A doutrina da proteção integral encontra-se disposta no artigo 277 da Constituição Federal²⁹, e, posteriormente, regularizada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, com a finalidade de assegurar com absoluta prioridade às crianças e aos adolescentes o pleno gozo de seus direitos fundamentais.

Em vista disso, é a partir deste pressuposto que se tem o princípio do Interesse Superior da Criança e do Adolescente. De acordo com Andréa Amin (2015), o referido princípio personifica a primazia das necessidades da criança e do adolescente como critério de interpretação da lei, bem como, para elaboração de futuras normas. Por conta do aludido

²⁸ De acordo com Andréa Amin (2015) tal doutrina é formada por um conjunto de enunciados lógicos que exprimem um valor ético maior, constituída por normas independentes que reconhecem a criança e o adolescente como sujeito de direitos, em sua integralidade. O presente conceito superou a concepção do direito tradicional, que não via a criança como indivíduo, e do direito moderno do menor incapaz, que era objeto de manipulação dos adultos.

²⁹ O artigo 227 da Constituição Federal dispõe que “é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão” (BRASIL, 1988).

princípio, toda e qualquer decisão judicial, inclusive aquelas que visam autorizar a permanência dos filhos com suas mães na prisão, deverá resguardar amplamente os direitos fundamentais da criança e do adolescente, devendo o aplicador da lei utilizar critérios objetivos que atendam a dignidade desse grupo de pessoas, em especial, como pessoa em desenvolvimento.

Isto posto, caso não seja possível a permanência da criança e do adolescente com sua mãe na prisão, uma vez que não seria, dessa forma, atendido o melhor interesse da criança, algumas medidas devem ser tomadas, conforme dispõe a Regra nº 51 das Regras de Bangkok:

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. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016b, p.35, **grifo nosso**)

Portanto, caso seja necessária a separação, esta só deverá ser feita após os primeiros seis meses de vida, e, caso tenham sido identificadas e demonstradas alternativas de cuidado da criança. Tal medida não pode ser executada de qualquer forma, de modo a não causar traumas às partes envolvidas. Ainda que ocorra a separação, deverá ser oportunizada à mulher presa condições para encontrar-se com seus filhos e filhas.

Neste sentido, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária orienta, em sua Resolução nº 04 de 2009 que a separação só poderá ocorrer após a criança completar um ano e seis meses de vida, e deverá ocorrer de forma gradual e atendendo as especificidades do caso. Em vista disso, a Resolução também elenca determinadas orientações a serem seguidas no processo de separação:

- Art. 3º Após a criança completar um ano e seis meses deve ser iniciado o **processo gradual de separação** que pode durar até seis meses, devendo ser elaboradas etapas **conforme quadro psicossocial da família**, considerando as seguintes fases:
- a) Presença na unidade penal durante maior tempo do novo responsável pela guarda junto da criança;
 - b) Visita da criança ao novo lar;
 - c) Período de tempo semanal equivalente de permanência no novo lar e junto à mãe na prisão;
 - d) Visitas da criança por período prolongado à mãe.
- Parágrafo único. As visitas por período prolongado serão gradualmente reduzidas até que a criança passe a maior parte do tempo no novo lar e faça visitas à mãe em horários convencionais.

Art. 4º A escolha do lar em que a criança será abrigada deve ser realizada pelas mães e pais assistidos pelos profissionais de Serviço Social e Psicologia da unidade prisional ou do Poder Judiciário, considerando a seguinte ordem de possibilidades: família ampliada, família substituta ou instituições (CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA, 2009b, **grifo nosso**).

Ainda de forma a atender o melhor interesse da criança, não pode a Administração Penitenciária proibir a visita de familiares, e até mesmo de pais presos às crianças que permanecerem com suas mães na prisão, uma vez que devem ser preservados os vínculos familiares e o reconhecimento de outros personagens do círculo de relacionamento parental (CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA, 2009b).

Não obstante, as Regras de Bangkok recomendam em sua norma de nº 2, a possibilidade de suspensão da medida privativa de liberdade por um período razoável para que seja atendido o melhor interesse da criança (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016b, p.22).

Cabe ressaltar que, no dia 12 de abril de 2017 entrou em vigor a Lei nº 13.434 que acrescentou o parágrafo único no artigo 292 do Decreto-Lei nº 3.869 de 1941 (Código de Processo Penal), proibindo o uso de algemas em mulheres grávidas durante os atos médico-hospitalares preparatórios para realização do parto, durante o trabalho de parto, bem como, durante o período de puerpério imediato (BRASIL, 2017).

A referida lei visa efetivar as mais diversas disposições que se encontram no ordenamento jurídico brasileiro e nos tratados internacionais sobre o uso de algemas e parto humanizado. O Estatuto da Criança e do Adolescente em seu artigo 8º dispõe que é assegurado à todas as mulheres a atenção humanizada à gravidez, as Regras de Bangkok, por sua vez, propõem, em sua Regra nº 24, que jamais deverão ser usados instrumentos de contenção em mulheres em trabalho de parto, durante o parto e nem no período imediatamente posterior (BRASIL, 1990; CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016b, p.27).

O Supremo Tribunal Federal, em 2008, editou a Súmula Vinculante nº 11 determinando o uso de algemas somente em caso de resistência e de fundado receio de fuga ou perigo à integridade física própria ou alheia. Caso o uso de tal medida de contenção não observe tais critérios, o agente ou a autoridade que a empregar estará sujeito à pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2008)³⁰.

³⁰ Tem-se como importante precedente o julgamento do Habeas Corpus 89.429, de Relatoria da Ministra Cármen Lúcia, que expôs “uso legítimo de algemas **não é arbitrário**, sendo de **natureza excepcional**, a ser adotado nos casos e com as finalidades de impedir, prevenir ou dificultar a fuga ou reação indevida do preso, desde que haja

Quanto à utilização de algemas, o CNPCP, por sua vez, editou a Resolução nº 3 de junho de 2012 que em seu artigo 3º dispõe:

Considerar defeso utilizar algemas ou outros meios de contenção em presas parturientes, definitivas ou provisórias, no momento em que se encontrem em intervenção cirúrgica para realizar o parto ou se estejam em trabalho de parto natural, e no período de repouso subsequente [sic] ao parto (CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA, 2012).

Ainda de acordo com a referida Resolução, deve-se recomendar aos profissionais de saúde que noticiem formalmente aos órgãos da Execução Penal e à Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e respectivos Conselhos Profissionais, os casos em que a autoridade exigir o uso de algemas ou os outros demais meios de contenção de pessoa presa que se submeterem ao trabalho de parto ou outra intervenção cirúrgica (CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL DE PENITENCIÁRIA, 2012).

No entanto, ainda assim o uso arbitrário dessa medida ainda era aplicado em mulheres grávidas e parturientes. De acordo com o CNJ, em 2015 no estado do Rio de Janeiro em um universo de 200 presas grávidas, 35% estavam algemadas durante o trabalho de parto, por mais que tais práticas serem vedadas desde 2008 (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2017).

Portanto, a Lei nº 13.434/17 foi editada a fim de reafirmar a natureza absolutamente excepcional do uso de algemas e outros de coerção. De acordo com Rodrigo Roig (2017, p. 68), a aplicação dessas medidas não pode ser vexatória e deverá ser pautada pelos princípios da intervenção mínima, proporcionalidade e razoabilidade. Havendo outros meios menos aflitivos de coerção e na hipótese de conduta passiva da pessoa presa, o uso de algemas é medida injustificável e poderá configurar constrangimento ilegal.

Ao se tratar da mulher presa em trabalho de parto, tal instrumento é desnecessário, visto que a mulher não oferece resistência ou perigo de fuga. A utilização de algemas nesses casos é desproporcional, violando as disposições que garantem à mulher um parto humanizado, a dignidade da pessoa humana e a proteção integral da criança e do adolescente.

Todas as medidas expostas visam reduzir ao máximo os danos que são causados pela pena, que, muitas das vezes, principalmente quando se trata de mães encarceradas, ultrapassam a pessoa submetida à medida privativa de liberdade, alcançando principalmente os

fundada suspeita ou justificado receio de que tanto venha a ocorrer.” [SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL-HC 89.429, rel. min. Cármen Lúcia, 1ª T, j. 22-8-2006, DJ de 2-2-2007, **grifo nosso**].

filhos em desenvolvimento quando são imprescindíveis a presença e a assistência materna nesta fase da vida.

Isto posto, deve-se ao máximo observar o princípio da transcendência mínima, elencado no artigo 5º, XLV da Constituição Federal³¹, de forma que a punição não passe da pessoa do faltoso de forma a atingir terceiros que em nada contribuíram para a infração penal. Tal princípio possui função limitadora do poder de punir, dessa forma, a pena deve passar o mínimo possível da pessoa do condenado (ROIG, 2017, p.79).

Ainda de forma a respeitar o princípio da transcendência mínima, as Regras de Bangkok estabelecem também que as mulheres presas devem ser alocadas, na medida do possível, em estabelecimentos prisionais próximos ao seu meio familiar e deve ser permitida a ela, antes do seu ingresso, a possibilidade de tomar providências necessárias com relação aos seus filhos, como, por exemplo, a possibilidade de suspender a privação de liberdade por um período razoável, desde que para atender o melhor interesse da criança (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016b, p. 22).

Neste contexto, destaca-se, também o que dispõe o item de nº 43 das Regras Mínimas para Tratamento de Presos que dispõe que as sanções disciplinares ou medidas restritivas não devem incluir a proibição de contato com a família. O contato com a família só pode ser restringido por prazo limitado e somente quando for estritamente necessário para a manutenção da segurança e da ordem (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016a, p.28).

Logo, é evidente a importância direcionada à permanência da mãe com os filhos durante o cárcere. Além de constituir elemento essencial à função humanizadora da pena, verifica-se que, ao adotar tal postura, o Estado assegura especial proteção à família, preceito disposto no artigo 226 da Constituição Federal³². Portanto, tais medidas devem ser efetivadas, ao máximo, para a preservação do vínculo familiar (ROIG, 2017, p. 74-76).

Cumprido destacar ainda, que, de acordo com o IPEA, os espaços específicos para exercício da maternidade configuram exceção dentro das unidades que abrigam a população prisional femininas. Geralmente, estes estão localizados somente em algumas capitais brasileiras, portanto, não é a realidade da população prisional de forma geral. Não obstante, os estabelecimentos considerados modelos, de acordo com as disposições da Lei 11.942/09,

³¹ Assim dispõe o artigo 5º, XLV - 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, 1988);

³² Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado (BRASIL, 1988).

possuem falhas estruturais e conjunturais que nos permitem afirmar que o exercício da maternidade de mulheres presas nos diversos contextos brasileiros é precário (BRASIL, 2015).

Heidi Han Cerneka (2009, p.67), neste contexto, afirma que não há políticas públicas para mulheres, somente há tentativas de adaptações e adequações. Devem ser levadas em consideração a motivação para o cometimento do crime, bem como, as os crimes cometidos por mulheres. A mulher infratora possui necessidades específicas quando estão sob custódia do Estado e também quando se torna egressa no retorno ao convívio de sua família e sociedade.

Uma necessidade específica das mulheres que estão privadas de liberdade é a questão da saúde, principalmente, a reprodutiva. Gravidez, doenças sexualmente transmissíveis, depressão e outros problemas mentais são frequentes em presídios femininos. Além disso, a proporção de usuárias de drogas nas prisões femininas é maior do que entre os homens (CERNEKA, 2009, p.71-72).

Neste sentido, a dependência química é considerada um problema dentro das penitenciárias femininas, e reflete, na maioria das vezes, na classe social em que as apenas estão incluídas e nas bases familiares desestruturadas em que estas cresceram. Neste sentido, afirma Drauzio Varella (2017, p.67-68)

Na penitenciária, o número de usuárias e de ex-usuárias de crack reflete a prevalência do uso nas camadas mais pobres da população. A existência de biqueiras na esquina de casa, as amizades, os maus exemplos de parentes e amigos mais velhos, a desorganização familiar, a falta de atenção dos pais, a falta de limites impostos aos impulsos da adolescência e o fascínio que o poder dos traficantes exerce na pobreza da periferia formam o caldo de cultura que as aproxima do crack, a droga mais barata e de feito mais avassalador. [...] As cracolândias não são a causa das tragédias individuais dos incautos que delas se aproximaram nem chagas que a repressão policial possa cicatrizar, mas consequência de uma ordem social que coloca em risco meninas e meninos com escolaridade precária, despreparados para o mercado de trabalho, filhos de famílias desestruturadas que enfrentam dificuldades financeiras crônicas e convivem com amigos e parentes.

Outro problema a ser observado é a questão da pós-prisão. A mulher egressa encontra mais dificuldades para ser readequada ao convívio social do que o homem. Ao retornar, é comum que a mulher já tenha perdido o lar por não haver quem o mantivesse. O convívio com os filhos é prejudicado, visto que a separação em decorrência do cárcere prejudica os vínculos familiares entre mãe e filho. É comum os filhos se encontrarem com os mais diversos familiares ou em instituições de acolhimento (CERNEKA, 2009, p. 72).

Neste sentido, a autora Samantha Buglione afirma que o encarceramento feminino gera diversas consequências que não são perceptíveis aos olhos da sociedade, ocasionando, dessa forma, a dupla penalização:

O enclausuramento feminino gera várias consequências que não são percebidas à primeira vista e que podem ser classificadas como a dupla penalização. Uma delas é o **agravamento da perda da referência materna pelas crianças, filhos de mães presas**, por vezes, já sem o referencial materno. [...]. As crianças são sentenciadas a perderem os vínculos familiares. Aqueles que têm idade acima de 6 anos e nenhum parente que possa se responsabilizar por elas são encaminhadas à FEBEM. Um outro fator resultante de forma como é pensada a execução penal de mulheres é a **manutenção dos vínculos familiares**. Como a criminalidade feminina é menor que a masculina e avaliada como menos importante, o número de presídios também é menor. Assim, as mulheres são obrigadas a distanciarem-se de suas regiões, o que prejudica a visita de familiares, gerando, por consequência [sic], um agravamento da pena de prisão e um incremento de pena na individualização (BUGLIONE, 2009, p. 153-154, **grifo nosso**).

Como já dito alhures, o egresso carrega consigo as marcas do sistema penal, dificulta reinserção social. A mulher, pelo simples fato de ser mulher, encontra limitações para ser empregada e conseguir ascender socialmente por conta recorrente discriminação do gênero. Tal realidade se potencializa ao se tratar da mulher egressa, que carrega consigo o estigma da prisão e da feminilidade.

O ordenamento jurídico, por sua vez, não dispõe acerca de assistências específicas à mulher egressa. Há ausência de políticas públicas destinadas a proporcionar assistência a esse grupo de pessoas quando estas são postas em liberdade. Portanto, ao retornar ao convívio social, a mulher egressa encontra uma série de dificuldade para o seu reajustamento e possível retomada da vida em liberdade, tais fatos desencadeiam a marginalização e a reincidência dessas pessoas.

A UNODC³³ (2008) propõe uma série de recomendações que devem orientar as mudanças legislativas de forma a garantir uma execução penal destinada ao público feminino de forma efetiva, respeitando as especificidades de gênero.

Estabelece, dessa forma, que o poder público dever tomar medidas afirmativas que visem diminuir a discriminação de mulheres presas, adotar um estilo de gestão sensível a questões de gênero, reconhecer as diferentes necessidades das mulheres presas e fornecer programas e serviços que atendam essas necessidades. Além disso, deverá haver a redução de disciplinas segregacionistas, deve ser proporcionado às mulheres acesso ao trabalho e à formação profissional (UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME, 2008, p.103-109).

³³ O UNODC, Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime, tem por objetivo implementar medidas que refletem as três convenções internacionais de controle de drogas e as convenções que visam combater o crime organizado transnacional e a corrupção. A atuação da UNODC é baseada em três pilares: saúde, justiça e segurança (UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME, 2018)

Além dessas medidas, estabelece também que o poder público deverá implantar uma estrutura específica para o tratamento de saúde da mulher levando-se em consideração as especificidades do gênero, principalmente, a saúde reprodutiva e sexual, saúde mental e tratamento para dependentes de substâncias químicas (UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME, 2008, p.103-109).

Recomenda-se, também, que as circunstâncias do crime e a vulnerabilidade da infratora sejam levadas em consideração na hora da sentença. Deve-se garantir medidas alternativas à prisão quando a infração cometida for de menor potencial ofensivo e quando não oferecem risco à sociedade. Caso a mulher esteja grávida ou possua filhos deve-se ter em conta o melhor interesse da criança, portanto, a pena privativa de liberdade só deverá ser aplicada quando o crime for considerado uma grave ofensa e representar um perigo contínuo (UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME, 2008, p.103-109).

Portanto, a Lei 11.942/2009 demonstra-se insuficiente para atender as necessidades das mulheres submetidas à prisão, visto que ela apenas traz disposições acerca de garantir às mães presas mínimas condições de assistência, voltadas, principalmente, à gravidez e a permanência dos filhos na prisão, que, na maioria das vezes, é interrompida cruel e precocemente.

Não obstante, a Lei 11.942 e Constituição Federal não são respeitadas, visto que o ambiente carcerário, apesar das adaptações propostas pela referida lei, não é adequado ao ideal desenvolvimento da criança. Pelo contrário, constitui agente violador dos direitos fundamentais das mulheres e das crianças, penalizando-as pelos crimes cometidos por suas responsáveis, infringindo, dessa forma, o princípio da transcendência mínima.

Tais fatos revelam, conforme afirma o Ministro Ricardo Lewandowski em seu voto referente ao Habeas Corpus 143.641, “que o Brasil não tem sido capaz de garantir cuidados relativos à maternidade nem mesmo às mulheres que não estão em situação prisional” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018, p. 12).

Desta maneira, o aumento do encarceramento feminino, o que inclui, de gestantes, puérperas e mães encarceradas, demonstra que o sistema penal não vem observando as inúmeras recomendações de organizações internacionais que proíbem a aplicação da pena de prisão para essas mulheres (BRASIL, 2015, p.79)

Há ausência de programas de qualidade que auxiliem a mulher presa a reconstruir sua vida dentro e fora da prisão, facilitando sua reintegração ao convívio social e familiar quando for posta em liberdade. Não há acompanhamento e nem assistência que visam evitar os

danos do rompimento dos vínculos familiares e da perda da guarda dos filhos e do lar (CERNEKA, 2009, p. 75).

Logo, para que mulheres sejam tratadas como não homens dentro do ambiente carcerário é necessário investir numa estrutura que realmente trabalhe com as especificidades do gênero, por meio de um tratamento realmente individualizado, que quando são trazidas à realidade, ultrapassam as esferas da gravidez e maternidade. Dessa forma, faz-se necessário a observância, por parte do Estado, das regras legais e convencionais que visam garantir à mulher encarcerada e aos seus filhos um tratamento mais digno e individualizado.

5 OS FUNDAMENTOS DO HABEAS CORPUS 143.641 E SUA APLICAÇÃO NA COMARCA DA GRANDE ILHA DE SÃO LUÍS – MARANHÃO

Em 2016, de acordo com os dados do INFOPEN, das 42.355 mulheres presas no Brasil, 19.223 delas não possuem condenação, ou seja, 45% da população prisional feminina é composta por mulheres presas preventivamente (DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL, 2018, p. 19). Nesta realidade, é possível encontrar mulheres grávidas, puérperas e mães de criança até 12 anos que são submetidas junto com os seus filhos, às mazelas decorrentes da falta de estrutura dentro dos cárceres.

Mediante tal situação, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal (STF), no dia 21 de fevereiro de 2018, decidiu pela concessão do Habeas Corpus Coletivo 142.641 que determinou a substituição da prisão preventiva por domiciliar de mulheres presas que sejam gestantes ou mães de crianças de até doze anos ou de pessoas com deficiência (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018a).

O Habeas Corpus 143.641 foi impetrado por um Coletivo de Advogados em Direitos Humanos, composto por Eloísa Machado de Almeida, Bruna Soares, André Ferreira, Nathalie Fragoso e Hilem Oliveira, sob o argumento de que a prisão preventiva, ao confinar mulheres grávidas em estabelecimentos prisionais precários, priva grande parte delas o acesso a programas de saúde pré-natal, bem como, da devida assistência durante a gestação e no pós-parto. Não obstante, o ambiente prisional nos moldes atuais não é capaz de oferecer às crianças condições adequadas ao seu desenvolvimento (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018a)

Ao analisar o mérito do HC em comento, o Ministro Relator Ricardo Lewandowski ressaltou o estado de coisas inconstitucional em que se encontra o sistema penitenciário nacional. Para fundamentar seu voto, o Ministro demonstrou os dados do INFOPEN que revelam o descumprimento dos preceitos constitucionais referentes ao direito das pessoas presas e de seus filhos. Não obstante, o Ministro votou no sentido de conceder a ordem, determinando assim, a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar em favor das mulheres presas preventivamente que ostentam a condição de gestantes, mães de crianças até doze anos ou de pessoas com deficiência (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018a).

Após o julgamento, foi determinada a implementação de modo integral das determinações fixadas na concessão do *Writ*. Dessa maneira, é válido questionar até que ponto as orientações jurisprudenciais emitidas pelo STF podem influenciar e vincular as decisões dos tribunais dos mais diversos entes federativos, bem como, de que forma tais orientações impactam a sociedade, especificamente, no estado do Maranhão.

5.1 Os fundamentos consignados na decisão proferida no Habeas Corpus 143.641/SP

Artur César Souza e Giovania Tatibana de Souza (2018, p.912), afirmam que, ao proferir decisão no Habeas Corpus 143.641, o Supremo Tribunal Federal evidenciou quais seriam os fundamentos da dogmática jurídica penal, constitucional, criminológica e dos Direitos Humanos que serviram de base para a proteção coletiva das pacientes.

Os referidos autores revelam que o fundamento jurídico penal que justifica a proteção das mulheres presas preventivamente que ostentam a condição de gestantes ou mães de filhos menores de doze anos ou com deficiência, encontra respaldo na possibilidade de substituição da prisão preventiva pela domiciliar, conforme autorização expressa da Lei 13.257/2016 que alterou o artigo 318 do Código de Processo Penal (SOUZA; SOUZA, 2018, p. 913-914).

A lei será objeto de estudo mais adiante, mas, de antemão, destaca-se que se trata o Estatuto da Primeira Infância, que tem como principal objetivo a efetivação de políticas públicas destinadas à primeira infância³⁴, de modo a ser concretizado o princípio da prioridade absoluta dos direitos da criança e do adolescente.

Além disso, há também a Lei nº 11.492/09, já abordada nesta pesquisa, que incrementou mudanças na LEP, a fim de estabelecer direitos subjetivos à mulher e a criança que permanece dentro de estabelecimentos prisionais. A lei em comento, como já dito anteriormente, tem como principal objetivo garantir o direito à amamentação e assistir a criança desamparada cuja responsável encontra-se sob custódia, inclusive, a presa provisória (SOUZA; SOUZA, 2018, p. 914).

É possível verificar o presente fundamento no trecho do voto do Ministro Ricardo Lewandowski, ao afirmar que:

Na verdade, nada mais estará fazendo do que dar concreção ao que a Constituição, em sua redação original já determinava. [...]. Além disso, respeitará a Lei 11.942/2009, que promoveu mudanças na Lei de Execução Penal, que prevê:

- i. “acompanhamento médico à mulher, principalmente, no pré-natal e no pós-parto, extensivo ao recém-nascido.”
- ii. “os estabelecimentos penais destinados a mulheres serão dotados de berçários, onde as condenadas possam cuidar de seus filhos, inclusive, amamentá-los, no mínimo, até 6 (seis) meses de idade.” E
- iii. “a penitenciária de mulheres será dotada de seção para gestante e parturiente e de creche para abrigar crianças maiores de 7 (sete) anos, com a finalidade de assistir a criança desamparada cuja responsável estiver presa”, inclusive à presa provisória (art. 42 da LEP) (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018a, p. 14)”

³⁴ De acordo com a Lei 13.257/2016, considera-se primeira infância o período que abrange os primeiros seis anos completos ou setenta e dois meses de vida criança.

Quantos aos fundamentos jurídicos constitucionais, destaca-se o princípio da transcendência mínima (art. 5º, XLV, CF), que, segundo o qual, a pena não poderá passar da pessoa do condenado, ou seja, não poderá a criança sofrer os efeitos da pena, que são por si só demais gravosos, em virtude do encarceramento de sua responsável. Também há o princípio da primazia dos direitos da criança (art. 227, CF), da vedação de aplicação de penas cruéis (art. 5º, XLVII, “e”, CF) e princípio da individualização da pena (art. 5º, XLVI, CF), segundo os quais, é “inadmissível que mães e gestantes sejam mantidas em condições tão insalubres e degradantes como a do sistema penitenciário, uma afronta direta aos valores da Constituição Federal” (MINGRONE, 2018, p. 17).

Destaca-se, ainda, que a forte violação de direitos fundamentais que ocorre dentro dos cárceres, alcançando a transgressão da dignidade humana e ao mínimo existencial, legitima a atuação do Poder Judiciário em favor da mulher presa preventivamente (SOUZA; SOUZA, 2018, p. 914).

Bernardo Gonçalves Fernandes (2017, p. 310) considera a dignidade da pessoa humana um meta-princípio, uma vez que irradia valores e vetores que devem servir de interpretação para todos os demais direitos fundamentais. Conforme o autor, o referido princípio exige que a pessoa humana receba sempre um tratamento moral condizente e igualitário, devendo, portanto, tratar cada pessoa como um fim em si mesma, e jamais como meio para satisfação de interesses alheios.

De acordo com Mariana Mignone (2018, p. 17), a dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos do Estado Democráticos de Direito, consiste em um atributo inerente a todo indivíduo em decorrência da sua condição humana. No entanto, ainda hoje depara-se com dificuldades em se fazer cumprir este preceito tão importante, uma vez que se nota, com facilidade, que a situação das mulheres no cárcere não afeta somente a vida dela, afeta também a de seus filhos. A vida na prisão é “precária, em condições insalubres, e extremamente violadora de direitos, ambiente em tudo inapropriado para qualquer um, quanto mais para uma criança” (MIGRONE, 2018, p. 18).

O Ministro Ricardo Lewandowski, dessa forma, assevera em seu voto:

Na verdade, nada mais estará fazendo do que dar concreção ao que a Constituição, em sua redação original, já determinava:

- i. “art. 5º, II – ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano e degradante;
- ii. “art. 5º, XLI – a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;
- iii. “art. 5º, XLV – nenhuma pena passará da pessoa do condenado (...);

- iv. “art. 5º, L – às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação;
- v. “art. 5º, XLVIII – a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;
- vi. “art. 5º, XLIX – é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018a, p. 14).

Quanto ao fundamento criminológico, conforme relatam Artur César Souza e Giovania Tatibana de Souza (2018, p. 914-915), teve um papel de destaque na decisão do Habeas Corpus em questão, principalmente quando declara que a “política criminal responsável pelo expressivo encarceramento feminino é discriminatória e seletiva, impactando de forma desproporcional as mulheres pobres e suas famílias” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018, p. 4).

Para tanto, o Ministro destacou os dados do INFOPEN que demonstram que a população de mulheres encarceradas no sistema penitenciário aumentou 567% entre os anos de 2000 a 2014. O Ministro ainda deu enfoque ao fato de que enquanto 52% das unidades prisionais masculinas são destinadas aos presos provisórios, somente 27% das unidades femininas possuem essa finalidade, mesmo que, em 2014, 30,1% das mulheres encarceradas não tinham condenação³⁵ (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018, p. 10; DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL, 2018a, p. 19).

Outro dado que merece destaque e que serviu de fundamento criminológico para a concessão da ordem, é que 68% das mulheres estão presas em decorrência de práticas de delitos relacionados ao tráfico de entorpecentes, delitos estes que cuja prática, na grande maioria dos casos, não oferecem violência ou grave ameaça a pessoas. Ressalta-se, ainda, que a repressão neste tipo de delito recai sobre a parcela mais vulnerável da população, principalmente, sobre os pequenos traficantes, que são quase sempre mulheres, vulgarmente denominadas de “mulas do tráfico”. O envolvimento de mulheres no tráfico de drogas é reflexo da falta de oportunidades econômicas e de *status* político (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018, p. 10-11; SOUZA; SOUZA, 2018a, p. 915).

Ao que concerne aos Direitos Humanos, enfatiza-se o cabimento do habeas corpus coletivo como instrumento eficaz à defesa do direito de liberdade de locomoção de determinado grupos de pessoas, com fundamento na garantia individual de acesso à justiça; com base no artigo 21, I, da Convenção Americana de Direitos Humanos que garante o direito a um

³⁵ Destaca-se que, de acordo com o último levantamento do INFOPEN, 45% das mulheres presas no Brasil em junho de 2016 não haviam sido ainda julgadas e condenadas (DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL, 2018, p. 19).

instrumento processual simples e eficaz, capaz de tutelar os direitos fundamentais lesionados (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018a, p. 4-5).

O Ministro Ricardo Lewandowski também ressalta que o cuidado com a saúde materna é considerado uma das prioridades que deve ser observada pelos mais diversos países, principalmente ao que tange no compromisso com a promoção de desenvolvimento. É como se observa em trecho do voto do Ministro:

Convém ressaltar que o cuidado com a saúde maternal é considerado como uma das prioridades que deve ser observada pelos distintos países no que concerne ao seu compromisso com a promoção de desenvolvimento, conforme consta do Objetivo de Desenvolvimento do Milênio - ODM nº 5 (melhorar a saúde materna) e do Objetivo de Desenvolvimento Sustentável - ODS nº 5 (alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas), ambos documentos subscritos no âmbito da Organização das Nações Unidas (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018a, p. 13)

O Ministro ainda faz alusão às Regras de Bangkok, instrumento que tem por intuito promover maior vinculação à pauta de combate à desigualdade e violência de gênero. Destaca, no entanto, que apesar de o Governo Brasileiro ter participado ativamente das negociações quando da elaboração das Regras e sua consequente aprovação na Assembleia Geral das Nações Unidas, até o presente momento elas não foram concretizadas em políticas públicas eficientes, o que reflete a carência de fomento à implementação e a internalização, pelo Brasil, das normas de direitos humanos. Assevera-se que, de acordo com as Regras de Bangkok, deve ser priorizada a solução judicial que dá preferência à utilização de medidas alternativas ao encarceramento, principalmente, quando não houver decisão condenatória transitada em julgado (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018, p. 22-23; SOUZA; SOUZA, 2018a, p. 916).

Por fim, levanta-se o fundamento ético-filosófico, que, de acordo com Artur Souza e Giovania Tatibana de Souza (2018, p. 919), consiste em uma “postulação humanitária e de uma nova leitura do princípio da (im)parcialidade” do juiz. O Poder Judiciário, segundo os aludidos autores, é uma instituição que, também, atua mediante princípios éticos, reconhecendo as desigualdades sociais, econômicas e culturais que podem existir na relação jurídica processual.

Tal fundamento encontra-se disposto no artigo 3º da Constituição Federal que tem como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, por meio da erradicação da pobreza e da marginalização, não medindo esforços para reduzir as desigualdades sociais e regionais, e, por fim, promover o bem de todos sem quaisquer discriminações (BRASIL, 1988).

A partir dessa perspectiva, recomenda-se que o juiz adote uma postura ética universal na relação jurídica processual, de forma a se reconhecer as necessidades das vítimas de um sistema, considerado por Artur Souza e Giovania Tatibana Souza, totalizador; promovendo um equacionamento racional e visando um processo pautado na equidade e na justiça (SOUZA; SOUZA, 2018, p. 919)

5.2 Prisão preventiva *versus* prisão domiciliar: uma análise do Habeas Corpus 143.641 como forma de combater a cultura do encarceramento

A palavra prisão, de acordo com o ordenamento jurídico nacional, pode ser compreendida como indicativo de pena privativa de liberdade, a captura em decorrência de um mandado judicial ou por flagrante delito, ou pode, ainda, ser entendida como a custódia consistente no recolhimento ao cárcere (LIMA, 2016, p. 838).

A Constituição Federal, por sua vez, conceitua a prisão como a privação do direito fundamental à liberdade de locomoção em decorrência de flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judicial competente. Toda e qualquer prisão e o local onde a pessoa se encontra deverão ser informados imediatamente ao juiz competente e à família que a pessoa presa indicar. No momento da prisão, o preso deve ser informado de todos os seus direitos e a ele deverá ser comunicada a identificação dos responsáveis pela sua prisão. Caso a prisão seja considerada ilegal, esta deverá ser relaxada imediatamente (BRASIL, 1988).

A doutrina divide as prisões em duas espécies. A prisão *carcer ad poenam* é a prisão propriamente dita, decorrente da lesão ou ameaça à um bem jurídico protegido pelo Direito Penal, tal prisão se dá em cumprimento de uma decisão judicial definitiva (sentença penal condenatória). A prisão *carcer ad custodiam* é a prisão sem pena, também conhecida como prisão cautelar, provisória ou processual, que deve atuar no âmbito jurídico de forma excepcional (TÁVORA; ALENCAR, 2017, p. 891-892)

De acordo com Renato Brasileiro Lima (2016, p.850), a prisão cautelar pode ser conceituada como aquela que é decretada durante o processo criminal antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Tal espécie de prisão possui como principal objetivo assegurar a eficácia das investigações ou do processo penal, visto que sempre há o risco de ocorrer certas situações que possam comprometer a devida atuação jurisdicional ou, até mesmo, que afetem a eficácia ou utilidade da sentença.

Neste sentido, Eugenio Pacelli afirma em sua obra (2017, **grifo nosso**):

Com efeito, nenhuma atividade regular do exercício do Poder Público pode ser descurada ou ter subestimada a sua utilidade, sobretudo quando se tratar de funções típicas do Estado, que vem a ser precisamente a atuação do Poder Judiciário. **Quaisquer condutas que tendam a impedir ou a embaraçar a sua atuação devem ser coartadas.** Obviamente, não se está aqui a defender uma funcionalização desmedida do processo penal, de tal modo que a preocupação com a sua efetividade supere quaisquer das garantias individuais. Em absoluto. A realização cotidiana da Justiça criminal somente será legítima se observadas todas as garantias individuais, pressuposto, aliás, do devido processo legal. O que estamos a afirmar é que, **quando houver risco, concreto e efetivo, ao regular andamento do processo, por ato imputável ao acusado, o Estado poderá adotar medidas tendentes a superar tais obstáculos, ainda que com o recurso à sua inerente coercibilidade.**

É por tais motivos que a prisão cautelar, obrigatoriamente, deve estar comprometida com a instrumentalização do processo, sendo, dessa forma, uma medida excepcional, sendo vedada a sua utilização para fins de dar satisfação à sociedade, à opinião pública ou à mídia, sendo fadada, dessa forma, à desvirtuação da sua natureza (LIMA, 2016, p.850).

O ordenamento jurídico brasileiro elenca quatro modalidades de prisão cautelar: prisão em flagrante (artigo 301 e seguintes do CPP), prisão preventiva (artigo 311 e seguintes do CPP), prisão domiciliar (artigos 317 e seguintes) e prisão temporária (Lei nº 7.960 de 1989).

Segundo Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar (2017, p.931), a prisão preventiva é a prisão cautelar mais ampla, podendo ser considerada um eficiente mecanismo de encarceramento no decorrer da persecução penal. A decretação da prisão preventiva é admitida até antes do trânsito em julgado da sentença, e, em razão da sua gravidade e em decorrência do sistema de garantias individuais constitucionais, deve ocorrer mediante ordem escrita e fundamentada da autoridade judicial competente (PACELLI, p.260).

A prisão preventiva só poderá ser decretada desde que presentes todos os elementos que revelam a necessidade do cárcere, dessa forma, faz-se necessário haver um lastro probatório mínimo que indique a ocorrência da infração, os eventuais envolvidos, bem como, motivo legal que fundamente a necessidade da prisão (TÁVORA; ALENCAR, 2017, p.931).

Cumprido destacar que a prisão preventiva é medida de exceção³⁶, devendo ser interpretada restritivamente, de forma a compatibilizá-la com o princípio da presunção de inocência, uma vez que as consequências e o estigma do encarceramento cautelar são demasiadamente deletérios à pessoa do infrator. Portanto, por ser uma grave medida restritiva de direitos, a sua decretação deve estar expressamente prevista em lei, não podendo o juiz, em

³⁶ O artigo 282, §6º do CPP dispõe: “a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319) (BRASIL, 1941). Aury Lopes Jr. (2013) afirma que o tal dispositivo consagra a prisão preventiva como “ultimo instrumento a ser utilizado, enfatizando a necessidade de análise sobre a adequação e suficiência das demais medidas cautelares”. Alega o autor, também, que a excepcionalidade deve ser instrumentalizada com a presunção de inocência, fazendo com que as prisões cautelares sejam a *ultima ratio* do sistema, devendo ser utilizadas somente dos casos mais graves face ao elevadíssimo custo que representam.

hipótese alguma, afastar o princípio da legalidade, nem mesmo se estiverem presentes circunstâncias ou situações que coloquem em risco a efetividade do processo e da jurisdição penal (TÁVORA; ALENCAR, 2017, p.931; PACELLI, 2017, p.261-262).

Aury Lopes Jr. (2013), em sua obra, afirma que, no Brasil, as prisões cautelares estão demasiadamente banalizadas, uma vez que, em um primeiro momento, se busca a prisão para depois buscar a suporte probatório que legitime a aplicação desta medida. Observa-se, portanto, que na prática, as prisões cautelares acabam sendo inseridas numa dinâmica de urgência, “desempenhando um relevantíssimo efeito sedante da opinião pública pela ilusão da justiça instantânea. O simbólico da prisão imediata acaba sendo utilizado para construir uma (falsa) noção de ‘eficiência’ do aparelho repressor estatal e da própria justiça” (LOPES JR., 2013).

Isto posto, o Código de Processo Penal, em seu artigo 312³⁷, elenca os pressupostos para a decretação da prisão preventiva. Assim como em toda e qualquer medida cautelar, a prisão preventiva também está condicionada à presença do *fumus comissi delicti* e do *periculum in libertatis* (LIMA, 2016, p.935).

O *fumus comissi delicti* está expresso na parte final do referido artigo, que expõe que a prisão preventiva poderá ser decretada quando houver quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria. Dessa forma, o juiz deverá verificar se a conduta supostamente praticada pelo agente configura crime, apontando as provas que o auxiliaram em sua convicção (LIMA, 2016, p.935). No tocante à autoria, são necessários apenas indícios aptos a vincular o indivíduo à prática da infração. Não se exige, dessa forma, prova robusta, sendo imprescindível apenas lastro superficial mínimo vinculando o agente ao delito (TÁVORA; ALENCAR, 2017, p.931).

O *periculum in libertatis*, por sua vez, está estritamente ligado aos fundamentos da garantia da ordem pública, da ordem econômica, conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal. Não é necessária a presença concomitante de todos esses fundamentos, basta a presença de um deles para que a decretação da prisão ora em voga seja expedida (LIMA, 2016, p.936).

³⁷ Dessa forma dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal: “a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria” (BRASIL, 1941).

Não obstante, além de estarem presentes os pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva só é admissível se existentes as hipóteses de admissibilidade do artigo 313 do CPP, *in verbis*:

Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva:

I - nos **crimes dolosos** punidos com pena privativa de liberdade máxima **superior a 4 (quatro) anos**;

II - se tiver sido **condenado por outro crime doloso**, em sentença **transitada em julgado**, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal;

III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência;

IV - (revogado).

Parágrafo único. Também será admitida a prisão preventiva **quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la**, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida (BRASIL, 1941).

Cumprido destacar o caráter excepcional da prisão preventiva, portanto, de imediato não se recorrerá a ela. Devem estar presentes as hipóteses legais previstas nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal. Deve ser dada preferência à imposição de medida cautelar diversa da prisão, reservando a prisão preventiva para casos de maior gravidade, onde as circunstâncias indiquem maior risco à efetividade do processo ou de reiteração criminosa. Dessa forma, é que se afirma que a prisão preventiva deve ocupar o degrau das preocupações com o processo, devendo ser decretada somente quando forem descumpridas todas as demais medidas cautelares dispostas no artigo 319 do CPP³⁸ (PACELLI, 2017, p.237).

A prisão domiciliar, por sua vez, também é uma medida cautelar cerceadora de liberdade. Tal medida está prevista nos artigos 317 e 318 do Código de Processo Penal, e deverá ser determinada toda vez que a execução da prisão preventiva não seja recomendada em cadeia pública ou prisão especial, por motivos de condições especiais ligados à idade e saúde do agente (TÁVORA; ALENCAR, 2017, p.956)

³⁸ São consideradas medidas cautelares diversas da prisão: comparecimento periódico em juízo para informar e justificar atividades; proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações; proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante; proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução; recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos; suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais; internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável e houver risco de reiteração; fiança; monitoração eletrônica (BRASIL, 1941).

Renato Brasileiro de Lima (2016, p.995) afirma em sua obra que a prisão domiciliar leva em consideração certas situações especiais de natureza humanitária, visto que a substituição da prisão preventiva pela domiciliar tem como objetivo tornar menos desumana a prisão cautelar, permitindo, dessa forma, que ao agente seja imposta a obrigação de permanecer em sua residência.

Cumpre destacar que a prisão domiciliar não deve ser entendida como medida alternativa à prisão preventiva tal como ocorre com as medidas previstas no artigo 319 do CPP. A prisão domiciliar deve ser aplicada como um substitutivo da prisão preventiva³⁹, desde que mediante autorização da autoridade judicial competente caso estejam presentes as hipóteses elencadas no artigo 318 do Código de Processo Penal (PACELLI, 2017, p.271). Tais são:

Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:

I - maior de 80 (oitenta) anos;

II - extremamente debilitado por motivo de doença grave;

III - imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência;

IV - gestante;

V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos;

VI - homem, caso seja o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos.

Parágrafo único. Para a substituição, o juiz exigirá prova idônea dos requisitos estabelecidos neste artigo (BRASIL, 1941).

Conforme dispõe o parágrafo único do artigo supracitado faz-se necessária a demonstração de prova cabal e idônea da presença dos requisitos indicados pelo artigo 318 do Código de Processo Penal. Neste sentido, afirma Eugenio Pacelli (2017, p.272):

Em relação às questões de natureza mais subjetiva, tal como ocorre em relação à comprovação da necessidade de cuidados especiais do menor de seis anos ou deficiente, ou da doença grave, há que se exigir prova técnica, nos casos em que sejam necessários diagnósticos e atestados médicos e comprovação fática das circunstâncias pessoais do acusado, a fim de se demonstrar a necessidade da sua presença na residência.

Há de ressaltar que a Lei nada informa sobre a natureza do crime como requisito para a substituição da prisão preventiva pela domiciliar. Dessa forma, Renato Brasileiro de Lima (2016, p. 995) afirma que o benefício da prisão domiciliar é aplicável a qualquer espécie

³⁹ Vários são os questionamentos acerca da possibilidade de substituição da prisão temporária pela prisão domiciliar. De acordo com Renato Brasileiro de Lima (2016, p. 997) o artigo 318 do CPP refere-se apenas à possibilidade de substituição da preventiva pela domiciliar, nada fala acerca da prisão temporária. Dessa forma, esse silêncio do dispositivo deve ser interpretado no sentido da inadmissibilidade de substituição da prisão temporária pela domiciliar.

de infração penal, ainda que tenha natureza hedionda, desde que preenchidos os requisitos do artigo 318.

Entre todas essas hipóteses, os incisos IV, V e VI do artigo em questão. Os referidos incisos foram acrescentados ao Código de Processo Penal pela Lei nº 13.257, de 2016, mais conhecida como Estatuto da Primeira Infância. O objetivo desta lei, conforme dispõe o seu artigo 1º, é estabelecer “princípios e diretrizes para a formulação e implementação de políticas públicas para a primeira infância em atenção à especificidade e à relevância dos primeiros anos de vida no desenvolvimento infantil e no desenvolvimento do ser humano” (BRASIL, 2016).

O Estatuto da Primeira Infância trouxe mudanças substanciais ao Código de Processo Penal, principalmente ao que se refere ao inquérito policial, ao interrogatório do acusado, à prisão em flagrante, e, por fim, à prisão domiciliar. A partir da vigência da Lei 13.257/16 a autoridade policial, logo após o conhecimento da prática da infração penal, deverá colher informações sobre a existência de filhos do investigado, respectivas idades e se possuem deficiência. A informação sobre a existência de filhos e sobre a guarda destes deverá constar no auto de prisão em flagrante e, podem ser questionadas quando do interrogatório da pessoa acusada (MASI, 2016).

A antiga redação do artigo 319, inciso IV do Código de Processo Penal só admitia a possibilidade da substituição pela prisão domiciliar para “gestante a partir do 7º (sétimo) mês de gravidez ou sendo esta de alto risco” (BRASIL, 1941).

O autor Carlos Velho Masi (2016) afirma que a modificação promovida pela Lei nº 13.257/16 configura um grande e louvável avanço para a mulher grávida que é submetida ao cárcere, uma vez que permite a garantia de sua dignidade e a integridade do nascituro, visto que poucos são os estabelecimentos penais que são aptos a acolher mulheres grávidas e oferecer assistência humanitária e sanitária de que necessitam durante essa fase. A partir da vigência do Estatuto da Primeira Infância o juiz não deverá mais ser ater ao elevado risco da gravidez ou à determinada fase para que assim possa conceder a prisão domiciliar.

Quanto à hipótese do inciso V, caberá a substituição da prisão preventiva pela domiciliar quando a acusada for mulher com filho de até 12 anos de idade incompletos. Não se exige, neste caso, exige que ela seja a única responsável pelos cuidados da criança, poderá ela, inclusive, contar com ajuda de terceira pessoa.

Os autores Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar (TÁVORA; ALENCAR, 2017, p.957) preceituam que, no caso do inciso V, deverá ser comprovada por meio de documentos a evidencia de que o filho de até 12 anos possua residência comum com a mulher

presa preventivamente. Também deverá a genitora ter condições jurídicas de exercer o poder familiar sem qualquer incompatibilidade.

Desse entendimento diverge o autor Eugênio Pacelli (2017, p.272), afirmando que poderá ser concedido o benefício da prisão domiciliar mesmo que a mulher more em outro estado da federação ou mesmo que tenha sido destituída do poder familiar em relação ao filho, sendo, portanto, a maternidade o único requisito para a aplicação do inciso V. Tal disposição tem como principal objetivo, supostamente, atender o interesse da criança⁴⁰.

Dessa forma, pode-se concluir que a Lei 13.257/16 não se destina somente à proteção da mulher gestante ou com filho na primeira infância. A Lei reconhece que homens e mulheres podem ser figuras indispensáveis aos cuidados dos filhos, e, estes são os mais prejudicados com o afastamento do convívio com os pais presos

Ao julgar o Habeas Corpus 143.641, o Ministro Relator Ricardo Lewandowski trouxe à baila a aplicação das aludidas disposições, discutindo acerca dos parâmetros a serem adotados para a concessão da prisão domiciliar nas hipóteses do artigo 318, incisos IV e V do Código Penal.

A divergência girava em torno da interpretação do caput do artigo em voga, se o termo “poderá” deve ser lido como “deverá”, evitando dessa forma discricionariedade do magistrado e a cultura do encarceramento. No entanto, havia entendimentos no sentido de que a substituição pela prisão domiciliar deverá atender as particularidades do caso concreto (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018a, p.32).

A fim de pôr termo a tal discussão, o Ministro Ricardo Lewandowski assim decidiu:

Diante das soluções dispares, e para evitar tanto a arbitrariedade judicial quanto a sistemática supressão de direitos típica de sistemas jurídicos que não dispõem de soluções coletivas para problemas estruturais, a melhor saída, ao meu ver, no feito sob exame, consiste em conceder a ordem, estabelecendo parâmetros a serem observados, sem maiores dificuldades pelos juízes, quando se depararem com a possibilidade de substituir a prisão preventiva pela domiciliar. Em face de todo o exposto, concedo a ordem para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar – sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP – de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças deficientes, nos termos do art. 2º do ECA e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência (Decreto Legislativo 186/2008 e Lei 13.146/2015), relacionadas neste processo pelo DEPEN e outras autoridades estaduais, enquanto perdurar tal condição, **excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações**

⁴⁰ Destaca-se que, o Estatuto da Primeira Infância incluiu no Código de Processo Penal o inciso VI que dá a possibilidade de concessão do benefício da prisão domiciliar ao homem, caso seja o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos (BRASIL, 1941). De acordo com Eugênio Pacelli (2017, p.272), tal disposição cria uma inaceitável desproporção ao que se refere aos papéis da maternidade e da paternidade, visto que, ao pai a concessão do referido benefício está condicionada ao fato de ser o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 anos; no caso da mãe, a maternidade é suficiente para a substituição.

excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelo juízes que denegarem o benefício (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018a, **grifo nosso**)⁴¹.

Pode-se interpretar a partir do voto do Ministro Ricardo Lewandowski que a prisão domiciliar só não poderá ser concedida em caso de mulheres acusadas de crimes praticados mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou outras situações extremamente excepcionais que deverão ser devidamente fundamentadas. Dessa forma, devem ser contempladas com a prisão domiciliar as mulheres que estão respondendo pelo crime relacionados às drogas, bem como, as mulheres reincidentes (INSTITUTO TERRA, TRABALHO E CIDADANIA, 2018, p.3-5).

Quanto à reincidência, o Ministro destacou em seu voto que o juiz deverá se atentar às circunstâncias do caso concreto, no entanto, sempre se pautando nos princípios e regras pontuadas na concessão do HC, e observando o caráter excepcional da prisão (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018a, p.33).

Insta destacar que, de acordo com o voto do Ministro, nas situações em que a prisão domiciliar se mostra inviável ou inadequada, ela poderá ser substituída pelas medidas alternativas à prisão arroladas no artigo 319 do CPP. Dessa forma, as mulheres em situação de rua, estrangeiras ou em outra situação de vulnerabilidade habitacional não podem ser prejudicadas em decorrência da inviabilidade da concessão do benefício da prisão domiciliar. O STF, dessa forma, entende que a vulnerabilidade não é crime, e por isso, essas mulheres não podem ser prejudicadas (INSTITUTO TERRA, TRABALHO E CIDADANIA, 2018, p. 4).

Quanto as condições para que o benefício seja concedido, a mãe deverá possuir a guarda de seus filhos, a qual deve ser comprovada pelo juiz que deve dar credibilidade à palavra da mãe. Caso restar dúvidas, o magistrado deverá requisitar a elaboração de laudo social, no entanto, desde logo deverá cumprir a determinação de substituição da prisão preventiva pela domiciliar. Se for constatada a suspensão ou destituição do poder familiar por motivos diversos à prisão, a ordem do HC 143.641 não pode se aplicar (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018a, p.34)

Dessa forma, constata-se que não basta a maternidade para que seja concedido o benefício da prisão domiciliar. É necessário que a mãe esteja no exercício do poder familiar, exercendo, dessa forma, a guarda de seus filhos.

⁴¹ A ordem concedida pelo HC 143.641 se estende também às demais mulheres presas, gestantes, puérperas ou mãe de crianças e de pessoas com deficiência, bem como, às adolescentes que cumprem medidas socioeducativas em situação idêntica (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018a, p.33).

A concessão da ordem do Habeas Corpus 143.641 tem um potencial desencarcerador, uma vez que 68% das mulheres estão presas por crimes relacionados ao tráfico de drogas, delito este que, na maioria das vezes, não são cometidos com emprego de violência ou grave ameaça a pessoa. Quanto à tal perspectiva, destaca-se a fala do Ministro Ricardo Lewandowski ao afirmar que, nesses casos, a prisão preventiva se mostra desnecessária, uma vez que a prisão domiciliar, devidamente fiscalizada, é apta a impedir a reiteração criminosa (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018a, p.10-11).

5.3 A aplicação do Habeas Corpus 143.641 na Comarca de São Luís – Maranhão

A fim de dar cumprimento imediato a decisão do julgamento do Habeas Corpus 143.641, determinou-se a comunicação dos Presidentes dos Tribunais Estaduais e Federais, inclusive, o da Justiça Militar Estadual e Federal, para que prestem informações e, para implementarem de modo integral as determinações estabelecidas no referido habeas corpus no prazo de 60 dias a contar da sua publicação (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018a).

O Supremo determinou também que o DEPEN comunique a decisão aos estabelecimentos prisionais, e que estes informem aos respectivos juízos, independentemente de provocação, a condição de gestante ou mãe das presas preventivas sob sua custódia (INSTITUTO TERRA, TRABALHO E CIDADANIA, 2018).

De acordo com os dados da UMF (2018, p.4), no Maranhão 59 mulheres foram beneficiadas com o Habeas Corpus 143.641, no entanto, somente 10 destas obtiveram decisões favoráveis à substituição pela prisão domiciliar.

Ressalta-se que no referido estado, das 161 mulheres presas preventivamente, 78 estão grávidas, amamentando ou são mães de filhos menores de 12 anos de idade. Destaca-se, ainda 67,44% das mulheres estão presas preventivamente em virtude de tráfico de drogas.

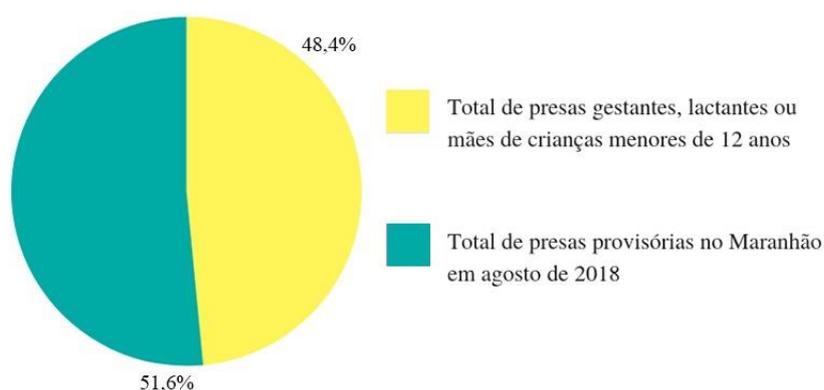


Gráfico 3 – total de presas gestantes, lactantes ou mães de crianças menores de 12 anos de idade

Com os referidos dados, é possível interpretar que a concessão do Habeas Corpus 143.641 no estado do Maranhão é deficiente, visto que apenas 16,9% das mulheres beneficiadas com a ordem tiveram a prisão preventiva substituída pela prisão domiciliar.

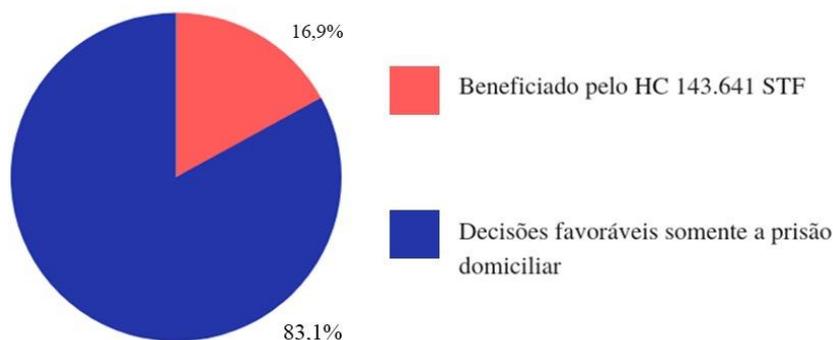


Gráfico 4 - decisões favoráveis à substituição pela prisão domiciliar

Os números apresentados demonstram que, em tese, a maioria das mulheres presas preventivamente são aptas à concessão do benefício, visto que grande parte delas estão presas por crimes relacionados ao tráfico de entorpecentes, que, em tese, não são cometidos com emprego de violência ou grave ameaça a pessoa. Dessa forma, não se encaixam à exceção de não aplicabilidade do HC.

Para melhor compreensão da aplicação do Habeas Corpus 143.641 no estado do Maranhão, mais especificamente, na comarca da Grande Ilha de São Luís, foi realizada entrevista com Suzana Camillo da Silveira Castello Branco, ocupante do cargo de Defensora Pública Titular do Núcleo de Execução Penal (NEP) na cidade de São Luís – Maranhão.

Ao ser questionada de como a Defensoria Pública do Maranhão atuou para implementar a concessão do Habeas Corpus 143.641 no Estado do Maranhão, a entrevistada respondeu que a Defensoria requereu em novembro de 2017 a habilitação no HC 143.641/SP na qualidade de *amicus curiae* (amigo da corte) com o fim de solicitar a concessão da ordem para determinar a revogação da preventiva ou a substituição da preventiva pela domiciliar nos termos do art. 318 do CPP, o que foi deferido.

A entrevistada esclareceu ainda que o *amicus curiae* representa a ampliação subjetiva do processo aos interessados em contribuir para o deslinde da causa. Para tanto, foi juntada aos autos uma lista de presas provisórias. Lista atualizada em julho de 2018 com 56 nomes (presas de São Luís e de Davinópolis). Afirmou ainda que, em paralelo a esta atuação coletiva, os defensores públicos de todo o estado que atuam nas varas criminais estão solicitando de forma individual a referida substituição.

Foi perguntado à Defensora Pública Suzana Camillo acerca de que forma os juízes estão decidindo a respeito da decretação da prisão preventiva ao se tratar de custodiada mulher grávida ou mãe de crianças de até 12 anos ou com deficiência após a concessão do Habeas Corpus 143.641. A entrevistada respondeu que a minoria dos juízes está deferindo a substituição pela domiciliar apenas com a juntada aos autos da certidão de nascimento de filho menor de 12 anos ou deficiente de qualquer idade ou atestado de gravidez. E a maioria dos juízes estão negando o pedido de substituição sob alegação de que não foi juntado nos autos documentos que comprovem que a presa mãe exercia a guarda de fato do filho menor ou deficiente.

A Defensora destacou que, segundo o HC 143.641/SP, para apurar a situação de guarda da mulher presa em relação aos seus filhos, dever-se-á dar credibilidade à palavra da mãe (presunção relativa), podendo o juiz, na dúvida, requisitar a elaboração de laudo social, devendo, no entanto, cumprir desde logo a presente determinação, com o fim de se constatar eventual suspensão ou destituição do poder familiar. No entanto, a maioria dos juízes estão indeferindo sem determinar a elaboração de estudo social.

Quanto aos reflexos jurídicos e sociais da concessão do Habeas Corpus 143.641 no estado do Maranhão, a defensora alegou que, como reflexo jurídico há a garantia do art. 227 da CF que estabelece prioridade absoluta na proteção às crianças; e a aplicação de medidas alternativas à privação de liberdade considerando o quadro dramático do sistema penitenciário brasileiro atual. Ao que se refere ao reflexo social, a entrevistada destacou os vínculos sociais do filho com a mãe que são afetados com a prisão preventiva, o que na prática é agravada pela centralização da unidade prisional feminina. Destacou, ainda, que no Maranhão há somente uma unidade privativa de para mulheres – a Unidade de São Luís, sendo as demais unidades mistas com ala para mulheres separadas dos homens – Davinópolis, Timon, Valsas e Pedreiras.

Destaca-se ainda, que a Defensora afirmou que a situação carcerária feminina no estado do Maranhão sofreu mudanças após a concessão do Habeas Corpus em questão, visto que, além das várias mulheres que foram beneficiadas pelo HC, percebe-se que desde o primeiro contato da presa com a autoridade policial ou com o juiz (em regra em audiência de custódia) e até mesmo com os funcionários da unidade que recebem a presa, já há uma preocupação em se indagar e registrar a presença de filhos, nome e endereço da pessoa que ficou responsável pelo cuidado destes.

A partir do exposto, é possível verificar a observância do preceito estabelecido no julgamento do Habeas Corpus 143.641, onde o Ministro Ricardo Lewandowski determina que os “os juízes responsáveis pela realização das audiências de custódia, bem como aqueles perante

os quais se processam ações penais em que há mulheres presas preventivamente, deverão proceder à análise do cabimento da prisão, à luz das diretrizes ora firmadas, de ofício” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018a, p. 35).

No entanto, a entrevistada destacou que não houve uma total implementação do Habeas Corpus 143.641 na comarca da Grande Ilha de São Luís – MA, visto que, conforme já relatado, a maioria dos juízes estão negando o pedido de substituição sob a alegação de que não foi juntado nos autos documentos que comprovem que a presa mãe exercia a guarda de fato do filho menor ou deficiente antes de ser presa.

Dessa forma, comprova-se a constatação outrora realizada por intermédio dos dados obtidos por meio do relatório da UMF. Uma vez que, das 59 presas beneficiadas com o Habeas Corpus, somente 10 delas obtiveram decisão favorável à substituição da prisão preventiva pela domiciliar, o que demonstra a não implementação de forma integral da ordem concedida por meio do Habeas Corpus 143.641, como determina o Ministro Relator Ricardo Lewandowski:

A fim de se dar cumprimento imediato a esta decisão, deverão ser comunicados os Presidentes dos Tribunais Estaduais e Federais, inclusive da Justiça Militar e Federal, para que prestem informações e, no prazo máximo de 60 dias a contar de sua publicação, **implementem de modo integral as determinações estabelecidas no presente julgamento**, à luz dos parâmetros ora enunciados (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018a, p. 34, **grifo nosso**)

Não obstante, a Defensoria ter alegado que a concessão do Habeas Corpus 143.641 trouxe impactos positivos, a partir de uma perspectiva ampla, para as presas, para os seus filhos e para as políticas de segurança e administração penitenciária. Isso porque a mulher possui especificidades em relação ao homem como a maternidade e a amamentação, o que requer berçários, fornecimento de fraldas, de leite e de locais para amamentação, bem como problemas fisiológicos que demandam o fornecimento de absorventes, realização periódica de exames preventivos, mamografias, etc.

Sob a perspectiva do institucional, a concessão do HC 143.641 foi e é um importante instrumento para atuação da Defensoria Pública na defesa dos interesses das classes menos abastardas. Como afirma a Defensora Suzana, as mulheres constituem minoria no sistema prisional; no entanto, houve um aumento expressivo do encarceramento feminino – entre 2010 e 2016, a população carcerária feminina cresceu 524,4% (conforme dados do INFOPEN 2018). E dentre as mulheres encarceradas, de acordo com os dados do INFOPEN 2018, 66% não acessou o ensino médio (só 15% concluíram), tendo concluído no máximo o ensino fundamental, ou seja, grande parte da população carcerária feminina que se enquadra

nas pessoas que foram beneficiadas pelo referido HC são de classes menos favorecidas e assistidas pela Defensoria Pública por não possuírem condições de constituir advogado particular.

Por fim, foi questionado acerca de como a Defensoria Pública do Maranhão atuava na defesa das mulheres presas grávidas e mães de crianças de até 12 anos de idade ou de deficientes antes do julgamento do HC 143.641 pela Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal. A entrevistada respondeu que, em relação a presas provisórias, a Defensoria já vinha realizando pedidos com base no art. 318 do CPP, que prevê a possibilidade de substituição de prisão preventiva pela domiciliar, quando a presa for gestante ou possuir filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos (alterado pela Lei nº 13.257, de 2016) ou quando imprescindível aos cuidados especiais de pessoa com deficiência (já previsto desde 2011).

E em relação a presas com sentença, a entrevistada informou que, mesmo a LEP só prevendo a possibilidade domiciliar para presas do regime aberto, não possuindo a unidade local adequado para abrigar crianças maiores de 2 anos e não havendo familiar que possa assumir a guarda da criança; a Defensoria também já solicitou em pedidos individuais a domiciliar para presas em regime fechado e semiaberto. No Maranhão foi deferida a prisão domiciliar em relação a uma presa já condenada ao regime fechado que possui filho com problema de saúde e sem parentes para cuidar do mesmo.

Ainda a respeito da aplicação da concessão do Habeas Corpus 143.641, foi feita análise 20 (vinte) processos de mulheres presas preventivamente no estado do Maranhão, entre os meses de março a outubro de 2018 (APÊNDICE C). Constatou-se que em 12 processos houve o indeferimento do requerimento de substituição da prisão preventiva pela domiciliar. A maioria dos crimes praticados pelas mulheres possuem relação com tráfico de entorpecentes. Os principais argumentos levantados pelos magistrados dizem respeito à falta de comprovação da imprescindibilidade da mãe aos cuidados do filho menor de 12 (doze) anos. Em alguns processos, há alegação de que a manutenção da prisão preventiva é essencial à garantia da ordem pública. Em apenas três dos doze processos analisados, há a justificativa de manutenção da prisão preventiva por se tratar de prática de crime mediante violência ou grave ameaça.

Ressalta-se, ainda, que no dia 24 de outubro de 2018, o Ministro Ricardo Lewandowski concedeu, de ofício, Habeas Corpus para todas as presas que ainda não foram colocadas em prisão domiciliar e que tenham direito ao benefício, conforme o julgamento do HC 143.641. Na ocasião, o Ministro salientou que a suposta prática de crimes relacionados ao tráfico de entorpecentes não é óbice para o deferimento do benefício, é como se observa no trecho se sua decisão:

Ademais, a concepção de que a mãe que trafica põe sua prole em risco e, por este motivo, não é digna da prisão domiciliar, não encontra amparo legal e é dissonante do ideal encampado quando da concessão do habeas corpus coletivo.

Outrossim, não há razões para suspeitar que a mãe que trafica é indiferente ou irresponsável para o exercício da guarda dos filhos, nem para, por meio desta presunção, deixar de efetivar direitos garantidos na legislação nacional e supranacional (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018b, p. 6).

Ademais, o Ministro também esclareceu que circunstâncias tais como as de a acusada ter passagem pela vara da infância e/ou não ter trabalho formal, não devem servir de argumento para o indeferimento da substituição da prisão preventiva pela domiciliar, conforme constou da decisão concessiva da ordem (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018b, p.7).

Portanto, conclui-se que, o Habeas Corpus 143.641 configura um importante marco à concretização dos direitos da mulher presa, uma vez que o sistema penal brasileiro não é capaz de oferecer à essas pessoas e aos seus filhos um tratamento que observe os postulados constitucionais fundamentais que garante a efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana. Entretanto, a implementação de forma integral da ordem em questão ainda é deficiente, principalmente, no estado do Maranhão, uma vez que, aproximadamente, 81,3% das presas beneficiadas com o Habeas Corpus não tiveram a seu favor decisão que determinasse a substituição da prisão preventiva pela domiciliar.

Portanto, conclui-se que, o Habeas Corpus 143.641 configura um importante marco à concretização dos direitos da mulher presa, uma vez que o sistema penal brasileiro não é capaz de oferecer à essas pessoas e aos seus filhos um tratamento que observe os postulados constitucionais fundamentais que garante a efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana. Entretanto, a implementação de forma integral da ordem em questão ainda é deficiente, principalmente, no estado do Maranhão, uma vez que, aproximadamente, 81,3% das presas beneficiadas com o Habeas Corpus não tiveram a seu favor decisão que determinasse a substituição da prisão preventiva pela domiciliar.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A execução penal, no Brasil, possui dois objetivos bem delineados: fazer cumprir as disposições contidas na sentença condenatória e reabilitar o apenado ao convívio social. Conforme os ditames da teoria da Nova Defesa Social, adotada pela Lei de Execução Penal, a execução da pena deverá observar o que dispõe as normas legais e convencionais, de forma a garantir um caráter humanitário à sanção penal, não infringindo, dessa forma, a integridade física e moral daquele que a ela é submetido.

No entanto, tais concepções não foram adotadas desde os primórdios. Durante a Idade Antiga e a Idade Média houve a prevalência da aplicação das penas de morte, corporais e capitais, que visava, a partir da punição, alcançar a justiça. Tal objetivo era pautado no sofrimento que correspondia à retribuição do mau causado pelo infrator à sociedade. Com o fim da Idade Média, início da Idade Moderna e ascensão do capitalismo, tais tipos de pena foram sendo abandonados, uma vez que adoção de medidas tão extremas não eram compatíveis com os novos ideais da época. Surgem, então, neste contexto, as casas de correção.

A mulher, por sua vez, desde os tempos mais distantes, sempre foi colocada em uma posição inferior comparada ao homem. Era, dessa forma, privada da vida pública, sendo o seu papel definido pelos padrões pré-estabelecidos pela sociedade da época. Eram-lhes reservados as tarefas domésticas e cuidados com a família. A fuga desses papéis acarretava em graves transgressões, sendo por isso, consideradas infratoras pelo simples fato de não atender o modelo de mulher ideal. Por tais motivos, muitas mulheres foram levadas às fogueiras e sendo rotuladas de bruxas, uma vez que eram consideradas uma ameaça às ideologias pregadas pelas autoridades. Posteriormente, foram deixadas em casas de correções por seus pais e maridos, para que pudessem se reajustarem aos paradigmas e, dessa forma, se tornassem referência.

Por muito tempo mulheres foram invisibilizadas dentro do cárcere, não eram destinadas a elas políticas que atendessem suas necessidades específicas. Eram, por diversas vezes, aprisionadas com homens no mesmo ambiente, sendo, dessa forma, vítima das mais diversas violências e abusos possíveis.

A Lei de Execução Penal, Constituição Federal e, posteriormente, a Lei 11.492/09 buscaram garantir à mulher encarcerada um tratamento mais individualizado, principalmente, no tocante ao exercício do direito de amamentar. Buscou-se, por meio dos referidos diplomas legais, modificar as estruturas e assistências carcerárias para que mulheres pudessem receber tratamento pré e pós natais, bem como, garantir à criança que permanece com sua mãe em estabelecimentos prisionais seu ideal desenvolvimento.

No entanto, percebe-se que vigora no sistema carcerário nacional um estado de coisas inconstitucional, devido à má prestação de assistências pré-definidas na Lei de Execução Penal, que assegura à pessoa presa o exercício de todos os seus direitos que não foram afetados pela sentença penal condenatória. A assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa, são, rotineiramente, afetadas pela má prestação das políticas públicas dentro dos presídios brasileiros, configurando, dessa forma, uma grave violação aos direitos fundamentais dos apenados.

Tal violação reflete na vida de várias mulheres encarceradas, o que revela que o Brasil não tem sido capaz de garantir cuidados relativos à maternidade nem mesmo às mulheres que se encontram em situação prisional. Destaca-se que, o estado em que se encontra o sistema penitenciário feminino também viola o princípio constitucional da proteção integral da criança e do adolescente, visto que o ambiente prisional não é adequado ao seu ideal desenvolvimento.

Neste contexto, é que o Supremo Tribunal Federal, no dia 21 de fevereiro de 2018, decidiu pela concessão do Habeas Corpus Coletivo 142.641 que determinou a substituição da prisão preventiva por domiciliar de mulheres presas que ostentam a condição de gestantes ou mães de crianças de até doze anos ou de pessoas com deficiência. O referido julgamento evidenciou preceitos que devem ser seguidos quando na execução da pena e adoção de medidas cautelares no processo penal. O Ministro Ricardo Lewandowski, em seu voto, reafirmou as garantias individuais da pessoa presa, bem como, as disposições contidas na Lei 11.942/09 e nos Tratados Internacionais de Direitos Humanos.

O Ministro determinou, ainda, cumprimento imediato da decisão do julgamento do Habeas Corpus em comento, comunicando os Presidentes dos Tribunais Estaduais e Federais para que prestem informação e, para implementação de modo integral das determinações estabelecidas no HC.

Entretanto, ao se analisar a aplicação da concessão da ordem no estado do Maranhão, observou-se que apenas 10 das 59 beneficiárias do *writ* obtiveram decisões que determinaram a substituição da prisão preventiva pela domiciliar, contabilizando um percentual de 16,9%.

Diante das pesquisas realizadas, conseguiu-se alcançar o objetivo geral deste trabalho e específicos, uma vez que identificou-se os fundamentos e finalidades da Lei de Execução Penal por meio da perspectiva da mulher encarcerada; avaliou-se as assistências prevista na Lei de Execução Penal e a forma como elas são aplicadas na Unidade Prisional Feminina de São Luís –MA, que ficou demonstrado que várias das assistências não são devidamente prestadas, principalmente, a assistência material e a assistência à saúde; analisou-

se a situação das mulheres submetidas ao cárcere e os dispositivos legais que visam garantir o direito à amamentação e permanência com o filho; e, por sim, constatou-se que o Habeas Corpus 143.641 não foi aplicado, em sua integralidade, na comarca da Grande Ilha de São Luís, visto que 81,3% das presas beneficiadas com a concessão da ordem não tiveram a seu favor decisão favorável à substituição pela prisão domiciliar até o fechamento desta pesquisa, o que não quer dizer que o Judiciário possa mudar sua visão acerca de concessões a serem deferidas em momento posterior, que realmente é o que se espera.

Não se pode deixar de frisar que, ao passo que se promove o desencarceramento de mulheres grávidas ou mães de crianças menores de 12 anos ou com deficiência, desconstitui-se a condenação de vários filhos que são submetidos às mazelas do cárcere, onde, na maioria das vezes, eles se encontram para que possam ser satisfeitos seus mais essenciais direitos.

Logo, percebe-se que o estudo acerca do aprisionamento de mulheres e o exercício da maternidade remete à análise de múltiplas questões, que ultrapassam os limites estabelecidos em lei, fazendo-se necessária uma interpretação moral e criminológica acerca do fenômeno do encarceramento feminino. Desta forma, cabe aos operadores do direito e à sociedade cumprir com os postulados pré-definidos em disposições legais e convencionais, estes reiterados no julgamento do Habeas Corpus 143.641, de forma a se alcançar uma execução penal justa e individualizada às mulheres submetidas à prisão.

REFERÊNCIAS

AGUIRRE, Carlos. **Cárcere e sociedade na América Latina**. In: MAIA, Clarisse Nunes; SÁ NETO, Flávio de; COSTA, Marcos; BRETAS, Marcos Luiz. História das Prisões no Brasil: volume I. 1. ed. Rio de Janeiro: Anfiteatro, 2017.

AMIN, Andréa Rodrigues. **Doutrina da proteção integral**. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015. (e-book).

_____. **Princípios orientadores do direito da criança e do adolescente**. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. **Dos direitos fundamentais**. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

ANDRANDE, Bruna Soares Angotti Batista de. **Entre as leis da ciência, do estado e de Deus: o surgimento dos presídios femininos no Brasil**. 2011. Disponível: <www.teses.usp.br/teses/.../2011_BrunaSoaresAngottiBatistaDeAndrade_VOrig.pdf>. Acesso em set. 2018.

AVENA, Roberto Cláudio Pâncaro. **Execução penal: esquematizado**. 1. ed. São Paulo: Forense. 2014.

BECCARAIA, Cessare. **Dos delitos e das penas**. São Paulo: Hunter Books, 2012.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão: causas e alternativas**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 09 de abril de 2017

_____. **Dar à luz na sombra: condições atuais e possibilidades futuras para o exercício da maternidade por mulheres em situação de prisão**. Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos. -- Brasília: Ministério da Justiça, IPEA, 2015. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/news/201clugar-de-crianca-nao-e-na-prisao-nem-longe-de-sua-mae201d-diz-pesquisa/pesquisa-dar-a-luz-na-sombra-1.pdf>>. Acesso em out. 2018

_____. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940: Código Penal**. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em out. 2018.

_____. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941: Código de Processo Penal**. 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em out. 2018.

_____. **Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992:** Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. 1992. Disponível: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em set. 2018a.

_____. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992:** Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. 1992. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm>. Acesso em set. 2018b.

_____. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984:** Institui a Lei de Execução Penal. 1984. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm>. Acesso em set.

_____. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990:** dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069Compilado.htm>. Acesso em: out. 2018

_____. **Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016:** Dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância e altera a Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, a Lei no 11.770, de 9 de setembro de 2008, e a Lei no 12.662, de 5 de junho de 2012. 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm>. Acesso em nov. 2018.

_____. **Lei nº 13.434, de 12 de abril de 2017:** acrescenta parágrafo único ao art. 292 do Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), para vedar o uso de algemas em mulheres grávidas durante o parto e em mulheres durante a fase de puerpério imediato. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13434.htm>. Acesso em: out. 2018

BOSCHI. **Individualização da Pena.** In: CARVALHO, Salo. *Crítica à Execução Penal*. 2. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2007. p.119-138.

BUGLIONE, Samantha. **A mulher enquanto metáfora do Direito Penal.** 2000. Disponível em: < <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/11532-11532-1-PB.htm>>. Acesso em nov. 2018

_____. **O dividir da Execução Penal:** Olhando Mulheres, Olhando Diferenças. In: CARVALHO, Salo. *Crítica à Execução Penal*. 2. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2007. p.139-168.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Princípios Básicos Relativos ao Tratamento de Reclusos.** 1990. Disponível em: < <http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/PrincBasTratRec.html>>. Acesso em set. 2018.

CERNEKA, Heidi Ann. **Homens que menstruam:** considerações acerca do sistema prisional às especificidades da mulher. 2009. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/veredas_direito/pdf/60_77.pdf>. Acesso em: out. 2018

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Mulher presa não pode estar algemada durante o período do parto.** 2017. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84641-mulher-presa-nao-pode-estar-almegada-durante-o-periodo-do-parto>>. Acesso em: out. 2018

_____. **Regras de Bangkok:** regras das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras - Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2016b. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/03/a858777191da58180724ad5caafa6086.pdf>>. Acesso em: out. 2018.

_____. **Regras de Mandela:** Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos. 1. ed. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2016a. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/05/39ae8bd2085fdb4a1b02fa6e3944ba2.pdf>>. Acesso em: out. 2018.

CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL E PENITENCIÁRIA. **Resolução CNPCP nº 4 de 15/07/2009.** 2009b. Disponível em: <<https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=112041>>. Acesso em: out. 2018

_____. **Resolução CNPCP nº 7 de 14/04/2003.** Disponível em: <http://www.normasbrasil.com.br/norma/resolucao-7-2003_99519.html>. Acesso em: out. 2018.

_____. **Resolução nº 3, de 1º de junho de 2012.** 2012. Disponível em: <http://www.lex.com.br/legis_23390310_RESOLUCAO_N_3_DE_1_DE_JUNHO_DE_2012.aspx>. Acesso em: out. 2018.

_____. **Resolução nº- 03, de 11 de março de 2009.** 2009a. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=10028-resolucao-3-2009-secadi&Itemid=30192>. Acesso em: out. 2018

_____. **Resolução nº 8, de 9 de novembro de 2011.** 2011. Disponível em: <<http://www.criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/ExecucaoPenal/CNPCP/2011resolucaoCNPCP08.pdf>>. Acesso em: out. 2018

CONSELHO PENITENCIÁRIO DO MARANHÃO. **Relatório de Inspeção** – Unidade Prisional Feminina. 2017.

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias** – Infopen Mulheres. 2. ed. Ministério da Justiça Departamento Penitenciário Nacional. 2018. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen-mulheres/infopenmulheres_arte_07-03-18.pdf>. Acesso em out. 2018.

DIÁRIO DO CONGRESSO NACIONAL. **Projeto de lei nº 335/1995:** Da Sr^a Fátima Pelaes. Brasília: DF. 7 jun. 1995. Disponível em: <<http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD07JUN1995.pdf#page=39>>. Acesso em: out. 2018.

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

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2017

FOCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 42. ed. Petrópolis/RJ: Vozes, 2014.

FRANCO, Alberto Silva. **Prefácio**. In: ESPINOZA, Olga. *A mulher encarcerada em face do poder punitivo*. São Paulo/SP: IBCCRIM, 2004.

FREITAS, Cláudia Regina Miranda de. **O cárcere feminino: do surgimento às recentes modificações introduzidas pela Lei de Execução Penal**. 2013. Disponível em: <http://revistapensar.com.br/direito/pasta_upload/artigos/a187.pdf>. Acesso em set. 2018

HARGER, MARCELO. **Penas infamantes**. 2013. Disponível em:

<<http://www.diariodecuiaba.com.br/detalhe.php?cod=288718>>. Acesso em nov. 2018

INSTITUTO TERRAS, TRABALHO E CIDADANIA. **Habeas Corpus Coletivo 143.641**: entenda a medida que substitui a prisão preventiva pela prisão domiciliar para gestantes, puérperas, mães de crianças de até 12 anos ou de pessoas com deficiência. 2018. Disponível em: <<http://ittc.org.br/cartilha-habeas-corpus-coletivo-143-641/>>. Acesso em nov. 2018

_____. **20 anos de luta: o que a política de drogas tem a ver com o encarceramento feminino?** 2017. Disponível em: <<http://ittc.org.br/20-anos-de-luta-o-que-politica-de-drogas-tem-ver-com-encarceramento-feminino/>>. Acesso em: out. 2018.

LIMA, Renato Brasileiro. **Manual de Processo Penal**: volume único. 4. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2016.

LOPES JR. Aury. **Prisões cautelares**. 4.ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013. (e-book)

MARCÃO, Renato. **Curso de Execução Penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva. 2017

MASI, Carlos Velho. **O Estatuto da Primeira Infância e a proteção integral aos filhos de presos**. 2016. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/o-estatuto-da-primeira-infancia-e-a-protecao-integral-aos-filhos-de-presos/>>. Acesso em nov. 2018

MELOSSI, Dario; PAVARINI, Massimo. **Cárcere e Fábrica: as origens do sistema penitenciário (séculos XVI – XIX)**. Rio de Janeiro: Revan. 2016

MINGRONE, Mariana. **Limites da individualização da pena e a importância do habeas corpus coletivo para as mães encarceradas**. In: IBCCRIM. Boletim: publicação do Instituto Brasileiro de Ciências Crimiais. 2018.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Há 726.712 pessoas presas no Brasil**. Disponível em <<http://www.justica.gov.br/news/ha-726-712-pessoas-presas-no-brasil>>. Acesso em agosto 2018.

MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. **Execução Penal**. 14. ed. rev. atual e ampl. São Paulo/SP: Atlas, 2018.

NETO VÉRAS. Francisco Quintanilha. **Direito romano clássico**: seus institutos jurídicos e seu legado. In: In: WOLKMER, Antonio Carlos. Fundamentos de história do direito. 8. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 21. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Atlas, 2017. (e-book).

PRODANOV, Cleber Cristiano; FREITAS, Ernani Cesar de. **b: métodos e técnicas da pesquisa e do trabalho acadêmico**. 2. ed. Novo Hamburgo: Feevale. 2013. (e-book)

QUEIROZ. Nana. **Presos que menstruam**. 8. ed. Rio de Janeiro: Record, 2017.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução Penal**: teoria crítica. 3. ed. São Paulo/SP: Saraiva, 2017.

RUCHE, George; OTTO Kirchheimer. **Punição e estrutura social**. 2. ed.. Rio de Janeiro: Revan, 2004

SECRETÁRIA DO ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA. **Instrução Normativa nº 15, de 18 de abril de 2018**: Regulamenta a assistência material à pessoa presa, no âmbito do estado do Maranhão. 2018. Disponível em: <<http://www.seap.ma.gov.br/files/2018/01/instru%C3%A7%C3%A3o-15.pdf>>. Acesso em nov. 2018.

_____. **Portaria nº 1046, de 20 de setembro de 2017**: Dispõe sobre as atribuições e procedimentos a serem seguidos pelos Especialistas Penitenciários da Secretaria de Estado De Administração Penitenciária do Maranhão e dá outras providências. 2017. Disponível em: <<http://www.seap.ma.gov.br/files/2015/10/Portaria-n.-1046.pdf>>. Acesso em nov. 2018.

_____. **Portaria 982, de 05 de dezembro de 2016**: Dispõe sobre o que poderá permanecer em cela, bem como os alimentos que serão consumidos durante os dias de visita no âmbito das Unidades Prisionais administradas por esta Secretaria de Estado de Administração Penitenciária – SEAP. 2016. Disponível em: <<http://www.seap.ma.gov.br/files/2015/10/PORTARIA-N.-982.2016-ALIMENTOS-E-ITENS-EM-CELA.pdf>>. Acesso em out. 2018.

SOUZA, Artur César; SOUZA, Giovania Tatibana de. **Prisão cautelar de gestantes**: análise do fundamento filosófico da decisão do Habeas Corpus n 143.641. 2018. Disponível em: <<https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/download/5231/3784>>. Acesso em out. 2018.

SOUZA, Marcos Antônio de. **O direito hebraico antigo**. In: WOLKMER, Antonio Carlos. Fundamentos de história do direito. 8. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - **HC: 212526 DF 2011/0157877-1**, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 13/12/2011, T5 - QUINTA TURMA, Data de

Publicação: DJe 01/02/2012. Disponível em: <
<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21283249/habeas-corp-us-hc-212526-df-2011-0157877-1-stj/inteiro-teor-21283250>>. Acesso em: out. 2018

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Aplicação das Súmulas no STF**: Súmula Vinculante 11. 2008. Disponível em: <
<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1220><http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1220>>. Acesso em: out. 2018.

_____. **HC: 143641 SP** - SÃO PAULO, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 24/10/2018, Data de Publicação: DJe-228 26/10/2018. Disponível em: <
<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC143641final3pdfVoto.pdf>>. Acesso em set. 2018.

_____. HC 89.429, rel. min. Cármen Lúcia, 1ª T, j. 22-8-2006, DJ de 2-2-2007. Disponível em: <
<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1220>>. Acesso em: out. 2018.

_____. **Medida Cautelar Na Arguição De Descumprimento De Preceito Fundamental 347 Distrito Federal**. Relator: Min. Marco Aurélio. Data de julgamento: 09/09/2015. Disponível em: <
<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>. Acesso em nov. 2018

_____. **Ministro Lewandowski concede HC para presas com filhos que ainda não foram colocadas em prisão domiciliar**. 2018b. Disponível em: <
<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=393814>>. Acesso em nov 2019

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Romar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 12. ed. rev. e atual. Salvador: JusPODIVUM, 2017. (e-book).

TJ-GO - **HABEAS-CORPUS: 294729320188090000**, Relator: DES. ITANEY FRANCISCO CAMPOS, Data de Julgamento: 26/04/2018, 1A CAMARA CRIMINAL, Data de Publicação: DJ 2511 de 23/05/2018. Disponível em: <
<https://tj-go.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/634048461/habeas-corp-us-294729320188090000>>. Acesso em: out. 2018.

UNICEF. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <
https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm>. Acesso em: out. 2018

UNIDADE DE MONITORAMENTO CARCERÁRIO. **Relatório mulheres em privação de liberdade e adolescentes do sexo feminino em conflito com a lei**. 2018. Disponível em: <
http://gerenciador.tjma.jus.br/app/webroot/files/publicacao/419892/08_relatorio_umf_-_mulheres_presas_ago_2018_01102018_1037.pdf>. Acesso em: out. 2018

UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. **Handbook for Prison Managers and Policymakers on Women and Imprisonment**. New York: United Nations, 2008. Disponível em: <
<https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/women-and-imprisonment.pdf>>. Acesso em: out. 2018.

_____. **Sobre UNODC**. 2018. Disponível em: < <https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/sobre-unodc/index.html>>. Acesso em: nov. 2018.

VERDÉLIO, Andreia. **Com 726 mil presos, Brasil tem terceira maior população carcerária do mundo**. In: EBC – Agência Brasil. Disponível em: < <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2017-12/populacao-carceraria-do-brasil-sobe-de-622202-para-726712-pessoas>>. Acesso em ago. 2018. Brasília, 2017

VARELLA, Drauzio. **Prisioneiros**. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras. 2017

APÊNDICES

APÊNDICE A - Roteiro de entrevista

1 – Atualmente, quantas mulheres presas são assistidas pela Defensoria Pública Estadual na Unidade Prisional Feminina de São Luís – Maranhão?

2 – Há na Unidade Prisional Feminina de São Luís alguma mulher permanecendo com seu filho?

3 – Sobre a assistência jurídica, definida no artigo 16 da LEP, o Estado dá aparatos para a Defensoria Pública atender as mulheres presas e zelar pelos seus interesses?

4 – Como a Defensoria Pública atuou para implementar a concessão do Habeas Corpus 143.641 no Estado do Maranhão

5 – De que forma os juízes estão decidindo acerca da decretação de prisão preventiva ao se tratar da custodiada mulher grávida ou mãe de crianças de até 12 anos após a concessão do Habeas Corpus 143.641?

6 – Quais os reflexos jurídicos e sociais da concessão do Habeas Corpus 143.641 no estado do Maranhão?

7 – A situação carcerária feminina no estado do Maranhão mudou após a concessão do referido Habeas Corpus?

8 – Antes do julgamento do Habeas Corpus 143.641 pela Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, de que forma a Defensoria Pública do Estado do Maranhão atuava na defesa das mulheres presas grávidas e mães de crianças de até 12 anos?

9 – Na sua opinião, a concessão do Habeas Corpus 143.641 trouxe mais impactos positivos ou negativos em uma perspectiva ampla?

10 – A partir da concessão do Habeas Corpus 143.641, é possível afirmar que houve uma total implementação do writ na comarca de São Luís-MA?

11 – Sob a perspectiva institucional, a concessão do Habeas Corpus 143.641 foi/é um importante instrumento para a atuação da defensoria pública na defesa dos interesses das classes menos abastadas?

APÊNDICE B – Termo de Consentimento Livre e Esclarecido

UNIDADE DE ENSINO SUPERIOR DOM BOSCO - UNDB
CURSO DE DIREITO

TÍTULO DO PROJETO: MULHER PRESA, FILHOS CONDENADOS: uma análise da aplicação do Habeas Corpus 143.641 na comarca de São Luís – Maranhão

PESQUISADOR RESPONSÁVEL: Lais Pacheco Borges

TERMO DE CONSENTIMENTO LIVRE E ESCLARECIDO

A presente pesquisa objetiva obter informações sobre a aplicação da concessão do Habeas Corpus 143.641 na comarca de São Luís – MA, no período de fevereiro a setembro de 2018. A pesquisa será realizada obedecendo-se às normas da ética em trabalhos acadêmicos. Os procedimentos a serem seguidos serão consagrados, de respaldo científico e não causarão risco à vida, saúde e integridade do sujeito da pesquisa.

Para tanto, será realizada entrevista semiestruturada com informações sobre a aplicabilidade do Habeas Corpus 143.641 na comarca de São Luís, e de que forma a Defensoria Pública Estadual atuou para a implementação da concessão.

Os resultados serão utilizados na elaboração de trabalho científico e apresentados a uma Banca Examinadora na Unidade de Ensino Superior Dom Bosco, mas, sem informações de origem pessoal dos entrevistados.

O pesquisador irá tratar a sua identidade com padrões profissionais de sigilo e privacidade, sendo que, em caso de obtenção de fotografias, vídeos ou gravações de voz os materiais ficarão sob a propriedade do pesquisador responsável. Seu nome ou o material que indique sua participação não será liberado sem a sua permissão. O sujeito da pesquisa tem o direito de desistir de participar do estudo, a qualquer tempo, sem constrangimento ou penalidade, de qualquer ordem.

Eu Suzana Camillo da S. Pimenta RG/CPF 008.79.273-71
estou ciente das informações supracitadas e autorizo a realização da pesquisa “MULHER PRESA, FILHOS CONDENADOS: uma análise da aplicação do Habeas Corpus 143.641 na comarca de São Luís – Maranhão”.

São Luís – Maranhão, 29 de outubro de 2018

Lais Pacheco Borges
Lais Pacheco Borges
Pesquisadora

Jose Nijar Sataia Neto
Jose Nijar Sataia Neto
Orientador

APÊNDICE C – Tabela com o número dos processos tramitando no estado do Maranhão com decisões acerca da substituição pela prisão domiciliar.

Tabela 1 – Processos em que houve requerimento de substituição da prisão preventiva pela domiciliar no estado do Maranhão.

NUMERAÇÃO DO PROCESSO	VARA	TIPO PENAL	SUBSTITUIÇÃO PELA PRISÃO DOMICILIAR	DATA	FUNDAMENTAÇÃO
980-98.2018. 8.10.0118	Vara Ún. Santa Rita	Não Informado	Indeferida	18/09/ 2018	Não houve comprovação da imprescindibilidade da agente aos cuidados dos filhos.
800-40.2018. 8.10.0035	2ª Vara Coroatá	Tráfico de Drogas e Condutas Afins	Indeferida	09/08/ 2018	A presa não apresentou certidão de nascimento dos filhos e ausência de comprovação de que esta cuida dos filhos.
449-80.2018. 8.10.0063	1ª Vara Zé Doca	Tráfico de Drogas e Condutas Afins	Indeferida	28/08/ 2018	Ausência de comprovação de que a presa é a única responsável pelos cuidados filhos e ausência de endereço fixo.
325-58.2018. 8.10.0076	Vara Ún. Brejo	Tráfico de Drogas	Indeferida	25/09/ 2018	Não houve comprovação da imprescindibilidade da agente aos cuidados dos filhos.
914-61.2018. 8.10.0137	Vara Ún. Tutóia	Tráfico de Drogas	Indeferida	14/08/ 2018	Não houve comprovação da imprescindibilidade da agente aos cuidados dos filhos
495-92.2018. 8.10.0120	Vara Ún. São Bento	Art. 157, §3º c/c art. 29, CP	Indeferida	01/08/ 2018	Crime praticado com violência e grave ameaça.
16748-95.2016 8.10.0001	4ª Vara Criminal São Luís	157, §3º c/c art. 211, CP	Indeferida	19/03/ 2018	Crime praticado com violência e grave ameaça.
68-19.2018.10. 0113	Vara Ún. Raposa	Art. 217-A c/c art. 13, §2º e art. 29, CP	Indeferida	28/06/ 2018	Garantir a ordem pública imprescindibilidade da agente aos cuidados dos filhos
538-21.2018. 8.10.0058	1ª Vara Criminal SJ de Ribamar	Art. 157, §2º, I e II, CP	Indeferida	28/07/ 2018	Não ficou comprovado que a presa irá se utilizar do benefício para cuidar dos filhos e de que ela é a única responsável,

174-21.2018.8.10.0035	1ª Vara Coroaá	Tráfico de Drogas e Condutas Afins	Indeferida	18/09/2018	Princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Garantia da ordem pública.
236459.2018.8.10.0001	1ª Vara Entorp. São Luís	Tráfico de Drogas e Condutas Afins	Indeferida	04/07/2018	Não houve comprovação da imprescindibilidade da agente aos cuidados dos filhos. Medidas cautelares diversas da prisão não foram suficientes.
184-68.2018.8.10.0034	3ª Vara Codó	157, §3º c/c art. 211, CP	Indeferida	24/07/2018	Crime praticado com violência e grave ameaça.
7026-66.2018.8.10.0001	4ª Vara Júri São Luís	Art. 121, §2º, I e IV e §4º, CP	Deferida	10/07/2018	Acusada gestante – uso de tornozeleira eletrônica.
10562-85.2018.8.10.0001	1ª Vara Criminal São Luís	Art. 33 e 35 da Lei nº 11.343	Deferida	10/10/2018	Mulher gestante e mãe de uma criança de 2 anos de idade. Cumprimento dos requisitos do HC 143.641
881-18.2018.8.10.0090	Vara Ún. Humberto de Campos	Art. 33 e 35 da Lei nº 11.343	Deferida	19/09/2018	Presa gestante, possui endereço fixo e profissão definida.
10563-85.2018.8.10.0001	1ª Vara Criminal São Luís	Org. Criminosa	Deferida	18/10/2018	Filhos dependem dos cuidados da mãe. Excepcionalidade da Prisão Preventiva. Aplicação do HC 143.641.
13589-88.2002.8.10.004	4ª Vara Tribunal do Júri São Luís	Art. 121, §2º, II, CP	Deferida	19/10/2018	Cumprimento dos requisitos do HC 143.641
881-18.2018.8.10.0090	Vara Ún. Humberto de Campos	Art. 33 e 35 da Lei 11.343	Deferida	19/09/2018	Crime cometido sem violência e grave ameaça. Endereço fixo e profissão definida.
636-24.2018.8.10.0128	2ª Vara de Pinheiro	Tráfico de drogas e condutas afins.	Deferida	12/09/2018	A requerente é responsável pelos cuidados dos filhos menores.
239-21.2018.8.10.0001	1ª Vara de Entorp. São Luís	Tráfico de drogas e condutas afins	Deferida	27/07/2018	Cumprimento dos requisitos do HC 143.641

ANEXOS

ANEXO A – Relatório de Inspeção da Unidade Prisional Feminina de São Luís - MA



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA
CONSELHO PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO

RELATÓRIO DE INSPEÇÃO

Unidade Prisional Feminina
(BR 135, s/n, Km 13, Pedrinhas, São Luís/MA)

Abril/2017



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA
CONSELHO PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO

INTRODUÇÃO

No dia 27 de abril de 2017, às 09:00 horas, a Comissão do Conselho Penitenciário do Estado do Maranhão realizou inspeção na Unidade Prisional Feminina, tendo sido constatadas as condições declinadas abaixo.

Participaram do procedimento, sob coordenação do Presidente do Conselho, Gerson Lelis Costa, os seguintes conselheiros: Thiago Josino Carrilho de Arruda Macedo, Flawbert Martins Alves, Maria da Paz Normando Calvet, Bruno Dixon de Almeida Maciel, Luís Carlos dos Santos Cintra, Francisco Castro Conceição, Ana Karolina Sousa de Carvalho Nunes e Susan Lucena Rodrigues, além dos assessores jurídicos do Conselho, Klarissa Serra Ramos e Alberto Froz Duarte, e chefes de apoio administrativo, Tereza Gonçalves e José Henrique.

I – DA ADMINISTRAÇÃO

A Unidade é administrada da seguinte forma:

1. Diretora Geral do Estabelecimento: Aldaires Silveira Azevedo Silva; *email*: upfem@seap.ma.gov.br
2. Diretora de Segurança: Elineide Silva Andrade;
3. Diretora Administrativo: Wilma Diniz.

Todas são agentes penitenciárias e acompanharam a Comissão durante o procedimento de inspeção.

II – DA LOTAÇÃO

A capacidade da Unidade é de 216 (duzentos e dezesseis) apenadas, entretanto a lotação atual é de **317 (trezentos e dezessete) presas**, divididos em:

- **Presas condenadas**: 167 (cento e sessenta e sete), sendo 103 (cento e três) em regime fechado e 64 (sessenta e quatro) semiaberto.
- **Presas provisórias**: cento e cinquenta (cento e cinquenta).



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA
CONSELHO PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO

Há separação de presas provisórias e de condenadas e, também, de presas do regime semiaberto e de regime fechado. Não existe indicativo de facção criminosa na Unidade.

A ala de presas provisórias está superlotada, com o dobro de número da capacidade atual. Na ala de presas condenadas, não há superlotação.

O número de celas coletivas é 34, com capacidade de 6 presas, porém a lotação é média de 12 nas celas de presas provisórias. Existem, ainda, 06 celas de isolamento com capacidade para 01 presa.

III – DOS FUNCIONÁRIOS EM EXERCÍCIO

III.1 – RH na área de segurança:

- Agentes Penitenciários Efetivos: 26
- Agentes Penitenciários Seletivados: 09
- Auxiliares Penitenciários: 27
- Inspetor: 01

TOTAL: 63

III.2 – RH na área administrativa:

- Efetivos: 08
- Seletivados: 02

TOTAL: 10

III.3 – RH na área técnica:

- EPJ: 01
- Auxiliares de Enfermagem: 07
- Assistentes Sociais: 01
- Enfermeiros: 02
- Médico/Ginecologista: 01
- Pedagogo: 01
- Psicólogo: 01
- Terapeuta Ocupacional: 01

TOTAL: 15



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA
CONSELHO PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO

IV – DA ASSISTÊNCIA À SAÚDE

Funcionários entrevistados: José Cosmo Frazão Ferraz (ginecologista/obstetra), Núbia da Luz Martins Gomes Soares (assistente social) e Sheila Cristina Batista Mata (enfermeira).

IV.1 – Entrevista com o Ginecologista/obstetra, com a enfermeira e Diretora da Unidade:

O médico ginecologista/obstetra, José Frazão, em entrevista com a Comissão do Conselho, informou que faz atendimento semanal na Unidade, onde consulta em média 16 presas por dia.

A Unidade possui consultório ginecológico, onde se realiza exames clínicos preventivos e se colhe material para análise em laboratório externo. Alguns exames mais complexos não podem ser realizados na Unidade, por falta de material e equipamentos, e necessitam ser agendados pelo SUS.

O médico informou que, além de atendimento especializado na área de ginecologia e obstetrícia, realiza atendimento clínico geral nas presas.

Na sala de enfermagem, a enfermeira entrevistada, Sheila Mata, requisitou, com urgência, uma lista de materiais ausentes no setor, que são fundamentais para o atendimento das presas, sendo eles:

1. Dois nebulizadores, um pra adulto e outro para criança.
2. Uma maca.
3. Um computador para sala do médico.
4. Um balão de oxigênio

Além disso, informou que faltam medicamentos que são prescritos pelo médico, o que dificulta o tratamento de saúde das presas doentes.

A enfermeira informou que na Unidade existem: 4 presas com HIV, 10 presas diabéticas, 12 hipertensas, 16 em tratamento psiquiátrico, 2 presas grávidas e 3 presas com crianças menores de 2 anos.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA
CONSELHO PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO

No que tange à saúde bucal das apenadas, as funcionárias informaram que a demanda é muito grande e, mesmo existindo um consultório odontológico, não existe nenhum profissional contratado na Unidade.

A diretora da Unidade informou que as fraldas que recebem para as crianças são muito pequenas e de material ruim (quente e as crianças tem assaduras com frequência). Além disso, as grávidas não têm acompanhamento pré-natal adequado, o que pode gerar graves problemas para estas e para o setor de saúde da Unidade, que não tem estrutura adequada para atendimento. Por fim, alegou que faltam vacinas e medicamentos para as crianças.

V.2 Assistência Psicológica e Assistência Social:

A assistente social, Núbia Soares, informou que o trabalho desenvolvido pelo Serviço Social é respeitado pelas presas e consegue desenvolver suas atividades em parceria com a administração da Unidade, mesmo com limitação de estrutura física.

Na sala para a atividade psicossocial, realiza-se todo o acompanhamento e orientação às presas, aos familiares destas, retirada de documentos (RG E CPF), entrevista da Comissão Técnica de Classificação (uma vez por semana a Comissão se reúne para realizar atividades), terapias individuais e em grupo e acompanhamento das que são encaminhadas para atendimento clínico externo.

Além disso, desenvolvem atividades laborerápicas e projetos, como: oficinas de artesanatos, acompanhamento do trabalho na malharia, padaria, cozinha, serigrafia e das presas que trabalham na área de serviços gerias.

Em relação à estrutura física, solicitaram com urgência material de expediente: computador, uma TV e telefone funcional para a sala do psicossocial, tendo em vista que consideram extremamente importante a aquisição destes equipamentos para desenvolver as atividades dentro da Unidade.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA
CONSELHO PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO

Por fim, afirmaram que existe assistência nos assuntos previdenciários, como auxílio-reclusão.

A psicóloga não estava na Unidade, o que impossibilitou a entrevista e informações do setor.

V.5 Lista de Apenadas que solicitaram atendimento médico:

1. Cleonice Ribeiro Souza – Necessita de remédio controlado “Diazepam”
2. Daiane Pinto Sodré – Alega muita dor de dente.
3. Adriana Oliveira Rodrigues – está com febre há 2 dias e não foi atendida.
4. Angela Maria Feitosa Ribeiro – necessita de uma cirurgia odontológica
5. Nagla Rosa Teixeira Gomes – está com um sangramento há 40 dias e agora não consegue urinas (URGENTE)
6. Margareth de Jesus Cantanhede Pereira – possui 3 cistos no ovário e requer atendimento
7. Joilda Sousa Baldez – é portadora do vírus HIV e está há duas semanas sem remédios.
8. Alexandra da Conceição Dutra – requer teste de gravidez
9. Marilene Sousa Costa – requer teste de gravidez
10. Vera Lúcia Rosa dos Santos – alega que está sem tomar medicação de pressão e coração.
11. Luzenilde Rocha – portadora de HIV e está sem fazer exame de carga viral e sem consultas de rotina.
12. Gleiciane Ferreira Rego – portadora de HIV e está sem fazer exame de carga viral e sem consultas de rotina.
13. Francilene Ramos da Silva – portadora de HIV, está 1 semana sem medicação.
14. Joseilda Reis Machado – tem pressão alta e colesterol alto, necessita de medicamentos.
15. Bianca Samara Cantanhede – alega muita dor de ouvido.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA
CONSELHO PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO

16. Arlene Oliveira Damasceno – alega problemas renais graves, com dores nas pernas e ouvidos.

VI- DA ALIMENTAÇÃO

A alimentação é preparada na própria Unidade, sendo os alimentos provenientes da empresa MASAN.

As refeições diárias para cada presa, são: café, almoço, lanche e jantar.

Nos dias de visita, a administração autoriza a entrada de: leite em pó, biscoitos e sucos (pouca quantidade), conforme Portaria da SEAP.

A administração relatou que não há muita reclamação em relação à comida.

VII – DAS VISITAS

A visita social ocorre aos sábados e domingos, pela manhã, durante 4 horas, sendo dividida por bloco (provisórias e condenadas), realizada na quadra.

A visita das crianças é de 15 em 15 dias, sábado e domingo à tarde.

A visita íntima é realizada em cela adaptada, semanalmente.

VII – DO BANHO DE SOL

O banho de sol ocorre três vezes por semana, durante 2 horas.

VIII – DAS ATIVIDADES EDUCACIONAIS E LABORAIS/ OFICINAS



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA
CONSELHO PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO

A Unidade possui sala de aula, onde é realizada o Programa EJA – Educação de Jovens e Adultos, em 06 turmas, com aulas de alfabetização até o Ensino Médio, de segunda à sexta-feira.

Um total de 104 (cento e quatro) presas participam do programa EJA.

No que tange às atividades laborais e oficinas, a Unidade possui as seguintes atividades: limpeza e conservação, artesanato, malharia, padaria, cozinha, serigrafia, curso de horta, estudo bíblico e curso de corte e costura.

IX – DA ASSITÊNCIA JURÍDICA

A Defensoria Pública faz atendimento semanal na Unidade através de um Defensor.

Não existe sala da Defensoria destinada ao atendimento, sendo este realizado no Cartório da Unidade.

Existe Parlatório na Unidade.

Além disso, a Unidade possui 01 (um) Especialistas Penitenciários Jurídicos que auxiliam a administração, no que tange à assistência jurídica.

IX.1 Lista de apenados que solicitaram atendimento jurídico:

1. Keila da Conceição – de Brejo/MA e está há 6 meses sem audiência.
2. Angela Maria dos Santos Lima – que está aguardando o Júri há 1 ano e 5 meses.
3. Marilene Sousa Costa – de Brejo/MA , acusada por art. 171 e nunca teve audiência.
4. Jacquilene Miranda Silva – presa há 6 meses sem audiência, por porte de arma e art. 155.
5. Juliana Vale Ferreira – presa há 9 meses sem audiência (CASO RESOLVIDO - JÁ ESTÁ SOLTA)



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA
CONSELHO PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO

6. Andreia da Costa Mesquita – de Chapadinha/MA, presa há 11 meses sem audiência
7. Edileia dos Santos Everton – alega que já cumpriu a pena.
8. Suzinete da Silva Coelho – alega que já cumpriu a pena
9. Suzana Oliveira Feitosa – requereu cálculo de pena desde de novembro e até hoje sem resposta.
10. Kaciélma Oliveira Ferreira – de Bacuri/MA, presa há 9 meses sem audiência
11. Thais Carlos Lima da Silva – de Coroatá/MA, presa há 6 meses sem audiência
12. Lucia Regina Laune Farias – de Arari/MA, presa há 8 meses sem audiência.
13. Camila Cristina Vidal da Luz – requer atendimento jurídico.
14. Darlene da Cruz – presa há 7 meses sem audiência, de Pindaré-Mirim.
15. Maria da Luz Costa Silva – presa há 1 ano e 2 meses aguardando Júri, de Pio XII/MA.
16. Maria Eliane Vieira Setúbal – alega desconhecer a situação do seu processo e quer ser atendida por defensor.
17. Lindalva Cunha Silva – requer atendimento com defensor
18. Gleice Kelly de Jesus Furtado – requer atendimento com defensor
19. Maria Domingas Andrade – requer atendimento com defensor
20. Karine da Silva Maciel – requer atendimento com defensor.
21. Maria Iranilde Mendonça Mendes – requer atendimento com defensor
22. Edna dos Santos Guimarães – requer atendimento com defensor
23. Adriana dos Santos Moraes – requer atendimento com defensor
24. Rayane Araújo Sousa – requer atendimento com defensor
25. Nayara Neves Oliveira – requer atendimento com defensor
26. Ariana Mendes Borges – requer atendimento com defensor
27. Maria Ialine da Silva Oliveira – requer atendimento com defensor



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA
CONSELHO PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO

28. Maria Elda da Cunha Almeida – está presa há 9 meses, sem audiência. Tem 59 anos e requer atendimento jurídico e médico, pois é hipertensa.
29. Joelma Menezes Aguiar – filho de 1 ano e 5 meses, quer ver possibilidade de usar tornozeleira eletrônica.
30. Lenir Pereira Ferreira
31. Lady Perla Lima Almeida – requer atendimento com defensor
32. Bianca dos Santos Soares – requer atendimento com defensor
33. Tatiane Gonçalves de Sousa – requer atendimento com defensor
34. Fabiane Moraes Pereira – requer atendimento com defensor
35. Eliane dos Santos Meireles – requer atendimento com defensor
36. Gleiciane Pereira Oliveira – requer atendimento com defensor
37. Ingrid Renata da Silva Carvalho – requer atendimento com defensor
 (CASO RESOLVIDO – ESTÁ SOLTA)

X – DA ENTREVISTA COM AS PRESAS:

Durante o procedimento de inspeção dentro das Celas, a Comissão ao entrevistar as presas, elencou as principais informações obtidas:

1. A água é sempre disponível, porém é quente.
2. Algumas presas reclamaram da qualidade da comida, que alegam ser servida crua e fria.
3. Alegaram que não existe dieta específica para as apenadas diabéticas, hipertensas e com outras restrições de saúde.
4. O kit de higiene é entregue sem absorvente (alguns conselheiros detectaram a ausência)
5. Reclamaram da falta de pré-natal.
6. Não houve reclamação da conduta dos agentes em relação às presas. O tratamento é considerado normal, não havendo excesso ou desvio de conduta.
7. Na cela 11, falta colchões e tem uma senhora de 62 anos que está sem.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA
CONSELHO PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO

8. Não há limpeza na galeria atrás das celas e, por isso, há muitos ratos e mau cheiro.
9. Na cela 09, há problemas de infiltrações perto da tomada de energia elétrica.
10. A cela de Triagem está com problemas no banheiro, entupimento de vaso sanitário.
11. A distribuição de uniformes não leva em conta o tamanho das apenadas.
12. Não tem medicamento disponível e nem profissionais de saúde à noite.
13. Falta atendimento odontológico.
14. 7 presas estão sem colchão na cela 14.
15. Não é autorizada a entrada de livros para estudo e leitura das apenadas.
16. Muitas apenadas estão com infecção intestinal.
17. Reclamam de coceira e piolhos.
18. Não tem creme vaginal no estoque e a demanda é grande.
19. A visita é só até meio dia, o que consideram insuficiente, principalmente para os familiares que vem de fora.
20. A revista é muito demorada e os familiares perdem o tempo destinado à visita social.
21. Tudo é motivo para instauração de PDI, não podem reclamar ou reivindicar que é castigo e isolamento.
22. A administração restringe muito a entrada de roupas íntimas, shampoo, condicionador (apenas 1 vez por mês). No kit de higiene sempre vem uma quantidade insuficiente.
23. Falta de acesso das presas provisórias ao estudo (algumas estudam, outras não). Não existe critério de escolha.
24. As presas que estão na cela de castigo, informaram que sofreram castigo coletivo por terem se recusado a entrar na cela, após o banho de sol (20 dias), e mais 10 dias por terem achado lanche na cela.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA
CONSELHO PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO

RECOMENDAÇÕES

- **SEAP:**
- **Defensoria Pública Estadual:**
- **Ministério Público Estadual:**

ANEXO B – Instrução Normativa nº 15, de 18 de setembro de 2018 da SEAP

D.O. PODER EXECUTIVO	 TERÇA-FEIRA, 25 - SETEMBRO - 2018 23
<p>2 - A Secretaria de Administração Penitenciária convocará o quantitativo de candidatos de acordo com a necessidade da Unidade Prisional.</p> <p>São Luís/MA, 21 de setembro de 2018.</p> <p>Murilo Andrade de Oliveira Secretário de Estado de Administração Penitenciária</p> <p>PROCESSO SELETIVO SIMPLIFICADO EDITAL Nº 101/2018 RESULTADO FINAL E HOMOLOGAÇÃO</p> <p>O Secretário de Estado de Administração Penitenciária, no uso de suas atribuições legais e considerando o que consta no Edital nº 101/2018, que trata do processo seletivo simplificado para formação do quadro reserva para o cargo de Técnico Penitenciário Enfermagem Temporário para a Unidade Prisional da cidade de Carutapera/ MA,</p> <p>RESOLVE:</p> <p>1 - Divulgar e homologar o resultado final dos candidatos classificados e aprovados. A lista estará disponível no site da SEAP, no endereço eletrônico: www.seap.ma.gov.br a partir do dia 25.09.2018.</p> <p>2 - A Secretaria de Administração Penitenciária convocará o quantitativo de candidatos de acordo com a necessidade da Unidade Prisional.</p> <p>São Luís/MA, 21 de setembro de 2018.</p> <p>Murilo Andrade de Oliveira Secretário de Estado de Administração Penitenciária</p> <p>PROCESSO SELETIVO SIMPLIFICADO EDITAL Nº 103/2018 RESULTADO FINAL E HOMOLOGAÇÃO</p> <p>O Secretário de Estado de Administração Penitenciária, no uso de suas atribuições legais e considerando o que consta no Edital nº 103/2018, que trata do processo seletivo simplificado para formação do quadro reserva para o cargo de especialista penitenciário em serviço social temporário para a Unidade Prisional da cidade de Caxias/MA,</p> <p>RESOLVE:</p> <p>1 - Divulgar e homologar o resultado final dos candidatos classificados e aprovados. A lista estará disponível no site da SEAP, no endereço eletrônico: www.seap.ma.gov.br a partir do dia 25.09.2018</p> <p>2 - A Secretaria de Administração Penitenciária convocará o quantitativo de candidatos de acordo com a necessidade da Unidade Prisional.</p> <p>São Luís/MA, 21 de setembro de 2018.</p> <p>Murilo Andrade de Oliveira Secretário de Estado de Administração Penitenciária</p>	<p>RESOLVE:</p> <p>1 - Divulgar e homologar o resultado final dos candidatos classificados e aprovados. A lista estará disponível no site da SEAP, no endereço eletrônico: www.seap.ma.gov.br a partir do dia 25.09.2018.</p> <p>2 - A Secretaria de Administração Penitenciária convocará o quantitativo de candidatos de acordo com a necessidade da Unidade Prisional.</p> <p>São Luís/MA, 21 de setembro de 2018.</p> <p>Murilo Andrade de Oliveira Secretário de Estado de Administração Penitenciária</p> <p>PROCESSO SELETIVO SIMPLIFICADO EDITAL Nº 107/2018 RESULTADO FINAL E HOMOLOGAÇÃO</p> <p>O Secretário de Estado de Administração Penitenciária, no uso de suas atribuições legais e considerando o que consta no Edital nº 107/2018, que trata do processo seletivo simplificado para formação do quadro reserva para o cargo de especialista penitenciário em serviço social temporário para a Unidade Prisional da cidade de Zé Doca/MA,</p> <p>RESOLVE:</p> <p>1 - Divulgar e homologar o resultado final dos candidatos classificados e aprovados. A lista estará disponível no site da SEAP, no endereço eletrônico: www.seap.ma.gov.br a partir do dia 25.09.2018</p> <p>2 - A Secretaria de Administração Penitenciária convocará o quantitativo de candidatos de acordo com a necessidade da Unidade Prisional.</p> <p>São Luís/MA, 21 de setembro de 2018.</p> <p>Murilo Andrade de Oliveira Secretário de Estado de Administração Penitenciária</p>
	<p>INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 15, DE 18 DE SETEMBRO DE 2018</p> <p>Regulamenta a assistência material à pessoa presa, no âmbito do estado do Maranhão.</p> <p>O SECRETÁRIO DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA DO ESTADO DO MARANHÃO, no uso de suas atribuições, que lhe conferem o inciso II do art. 69 da Constituição do Estado do Maranhão, no inciso III do art. 3º do Decreto Estadual nº 33.332, de 13 de setembro de 2017, e ainda,</p> <p>CONSIDERANDO as previsões contidas na Lei nº 7.210 de julho de 1984, que institui a execução penal no Estado brasileiro e a relevância da assistência material voltada as pessoas presas do Sistema Penitenciário;</p> <p>CONSIDERANDO o Plano Nacional de Políticas Criminais e Penitenciárias de 2015, aprovado pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária– CNPCP;</p>



CONSIDERANDO a Resolução nº 4, de 5 de outubro de 2017 do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, a qual versa padrões mínimos para a assistência material do Estado à pessoa privada de liberdade;

CONSIDERANDO a Portaria SEAP Nº 982, de 05 de dezembro de 2016, que dispõe sobre os itens permitidos dentro das celas,

CONSIDERANDO o Decreto Nº 34.006, de 17 de abril de 2018, que dispõe sobre o regulamento disciplinar prisional,

RESOLVE:

CAPÍTULO I DISPOSIÇÕES INICIAIS

Art. 1º. Disciplinar por meio do presente normativo os parâmetros para assistência material às pessoas privadas de liberdade inseridas em Unidades Prisionais do Sistema Penitenciário do Estado do Maranhão.

Art. 2º. Para fins dessa Instrução Normativa, compete à:

I – Supervisão Administrativa:

a) informar os prazos limite para solicitação e entrega de materiais às unidades.

b) ofertar os materiais solicitados.

c) Realizar e monitorar o planejamento de materiais, devendo informar ao Secretário Adjunto de Administração, Logística e Inovação, imediatamente, eventual eminência de falta de materiais.

II – Diretoria Geral da UPR, averiguar continuamente o cumprimento dos procedimentos observados nesta Instrução Normativa, no âmbito interno da UPR.

III – Diretoria Administrativa da UPR, fiscalizar o nível de serviço na entrega dos bens solicitados e gerir o fornecimento e o controle de estoque dos devidos suprimentos contemplados por esta instrução, no âmbito da UPR.

IV – Pessoa presa, atestar o pleno recebimento dos itens aqui normatizados, bem como o pleno acautelamento dos mesmos.

CAPÍTULO II DA ASSISTÊNCIA MATERIAL

Seção I

Do fardamento e sítio em cela

Art. 3º. Na admissão da pessoa presa, a mesma receberá uniforme composto por:

I – Duas peças inferiores, sendo:

a) bermuda; e/ou

b) Calça.

II – Duas peças superiores, sendo:

a) Camiseta; e/ou

b) camiseta tipo regata;

III – Um par de chinelos.

§ 1º. O fardamento entregue à pessoa presa seguirá as especificações técnicas e padrão estipulados por esta SEAP.

§ 2º. É dever da pessoa presa a boa conservação e higiene dos itens de I a III deste artigo.

§ 3º. Na admissão da pessoa presa no Centro de Triagem, fica a Unidade Prisional autorizada a fornecer quantitativo diminuto, caso não haja estoque, considerando o tempo de permanência da pessoa presa nesta unidade ser reduzido.

Art. 4º. Para a instalação e permanência em cela, esta SEAP assistirá a pessoa presa admitida com a entrega de um colchão.

Seção II

Dos itens de asseio pessoal

Art. 5º. Para seu asseio pessoal e de seu fardamento, a pessoa presa receberá:

I – Sabonete para banho;

II – Desodorante;

III – Rolo de papel higiênico;

IV – Aparelho de barbear descartável;

V – Escova de dentes;

VI – Creme dental;

VII – Pacote de absorventes femininos;

VIII – Sabão em pó;

IX – Sabão em barra.

§ 1º. A reposição dos itens indicados neste artigo respeitará periodicidade e quantitativo discriminados no Anexo I desta Instrução Normativa.

§ 2º. A reposição do material do item IV ficará condicionada à entrega do aparelho de barbear descartável já utilizados pelo preso, ao agente de execução penal, devendo ser verificada quando da devolução, a presença da lâmina.

§ 3º. O item VII serão disponibilizados apenas para mulheres privadas de liberdade.

Seção III

Do kit de limpeza

Art. 6º. Para a higienização da cela, a pessoa presa receberá:

I – Sabão em pó;

II – Água sanitária;

III – Desinfetante.

§ 1º. A reposição dos itens indicados neste artigo respeitará periodicidade e quantitativo discriminados no Anexo I desta Instrução Normativa.

§ 2º. Os itens dispostos neste artigo são itens coletivos entregues por cela, de uso compartilhado.

Seção IV

Do enxoval para pessoa egressa

Art. 8º. O kit de materiais para pessoa egressa é de responsabilidade da família.

§ 1º. Caso a pessoa egressa não tenha família ou condições de adquirir um enxoval para saída do sistema penitenciário, a Unidade Prisional de Ressocialização diligenciará a oferta destes itens.

§ 2º. Serão considerados materiais para pessoa egressa os elementos básicos sugeridos no item 3 do Anexo I da Resolução CNPCP nº 04/2017.

CAPÍTULO III DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 9º. Após o recebimento dos materiais normatizados nesta Instrução Normativa a pessoa presa deverá assinar um Termo de Recebimento e Responsabilidade, conforme anexo II desta Instrução Normativa.

Art. 10. No que tange ao zelo dos insumos recebidos, a pessoa presa deverá ainda respeitar as disposições do art. 3º, incisos VIII e IX, do Decreto Nº 34.006/2018.

