

Mulheres e Encarceramento: evolução normativa para além da maternidade

Ana Lúcia Tavares Ferreira¹

Resumo

O presente artigo trata da evolução normativa dos direitos das mulheres privadas de liberdade, abordando a disparidade entre a tendência de ampliação da normativa internacional e o caráter restritivo das alterações introduzidas na legislação brasileira, as quais limitam-se, na maioria dos casos, a buscar a proteção dos direitos ligados à maternidade. Também aponta a necessidade de investigações e estudos para o desenvolvimento de reformas político-criminais orientadas de acordo com a perspectiva de gênero.

Palavras-chave: Prisão; pena; execução penal; direitos humanos; gênero.

Abstract

This paper aims to discuss about the normative evolution of the rights of incarcerated women, concerning the difference between the tendency to a more comprehensive approach in the international law and a more restrictive evolution in Brazilian law, which is mostly limited to the protection of rights related to motherhood issues. It also points to the necessity of investigations and studies to develop reforms in the criminal policy according to a gender perspective.

Keywords: Imprisonment; sentencing; corrections; human rights; gender.

Introdução

A população carcerária feminina constitui pequena parcela da população prisional mundial (6,9%), contando, atualmente, 714.000 mulheres,

Entretanto, o contingente de mulheres privadas de liberdade vem aumentando significativamente nos cinco continentes, registrando-se crescimento geral de 53,3%, entre 2000 e 2017, sendo que as variações mais acentuadas foram registradas na Oceania (135%) e nas Américas (83%).²

¹ Doutora em Direito Penal pela UERJ. Mestre em Direito Penal pela UERJ. Defensora Pública do Estado Rio de Janeiro.

² International Center for Prison Studies. World Female Imprisonment List 4th Edition. Disponível em <<http://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/world_female_prison_4th_edn_v4_web.pdf>>

Também no caso brasileiro, a população prisional feminina apresentou aumento acentuado e especialmente acelerado nos últimos anos, como demonstra o gráfico a seguir:



Fonte: *International Center for Prison Studies. World Female Imprisonment List 4th Edition.*

Em que pese o significativo crescimento, as mulheres privadas de liberdade representam reduzido percentual da população carcerária brasileira (6,9%), em consonância com a média global.

Além do crescimento mais intenso, a população carcerária feminina apresenta peculiaridades relacionadas à condição social, econômica e cultural das mulheres, que implica a necessidade de uma abordagem específica do tema.

Observa-se, assim, uma tendência de se incorporar a perspectiva de gênero nas normas penais e penitenciárias nacionais e internacionais, de forma a se garantir a efetividade dos direitos das mulheres presas.

A legislação internacional tende a uma gradativa ampliação, introduzindo-se dispositivos que abrangem as variadas especificidades do encarceramento feminino, independentemente da questão da maternidade.

No caso brasileiro, a legislação e jurisprudência refletiram a tendência internacional de reconhecimento dos direitos das mulheres presas.

Entretanto, tem-se adotado uma abordagem mais restritiva, de forma que predominam os dispositivos e decisões voltados para a proteção dos direitos relativos à maternidade.

O presente texto trata justamente dessas tendências divergentes, abordando a disparidade entre a tendência de ampliação da normativa internacional e o caráter restritivo das alterações introduzidas na legislação brasileira.

No primeiro tópico será apresentada uma breve exposição sobre as peculiaridades do encarceramento feminino, apontando-se, em seguida, as inovações legislativas introduzidas para a proteção das mulheres encarceradas em razão do reconhecimento dessas mesmas peculiaridades, no âmbito do direito internacional.

Na seção seguinte, será brevemente descrita a evolução da legislação nacional sobre o tema, demonstrando-se a ênfase e predominância dos dispositivos destinados à proteção dos direitos relacionados à maternidade.

Ao final, serão extraídas conclusões a partir dos aspectos analisados ao longo do texto, elaborando-se sugestões para futuros estudos.

Direitos das mulheres privadas de liberdade: evolução normativa

As taxas de encarceramento³ nacionais apresentam grandes variações, podendo-se observar que, mesmo entre países de uma mesma região geográfica, em contextos socioculturais semelhantes, os índices diferem significativamente.

Em que pese essas notáveis diferenças, a grande maioria dos países apresenta índices de encarceramento feminino semelhantes, como ocorre, por exemplo, nos países europeus e da América do Sul, organizados na tabela abaixo:⁴

País	Taxa de Encarceramento	Mulheres presas (percentual)	Mulheres presas (números absolutos)
Brasil	334	6,9	44.700
Argentina	207	4,1	2.963
Uruguai	295	5,3	585
França	104	3,6	2.639
Alemanha	77	5,8	3.727
Espanha	127	7,5	4.490

Fonte: *International Center for Prison Studies. World Female Imprisonment List 4th Edition.*

³ A taxa de encarceramento – medida mais comumente utilizada nas comparações entre países – consiste no número total de pessoas presas em um determinado dia do ano ou média diária de pessoas presas ao longo do ano inteiro, para cada cem mil habitantes. YOUNG, Warren; BROWN, Mark. *Cross National Comparisons of Imprisonment. Crime and Justice*. Chicago, Vol. 17, 1993, p. 1-49; CAVADINO, Mick; Dignan, James. *Penal Systems: A Comparative Approach*. SAGE Publications, 2014. Edição Kindle. p.4

⁴ *International Center for Prison Studies. World Female Imprisonment List 4th Edition.* Disponível em <<http://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/world_female_prison_4th_edn_v4_web.pdf>>

A similaridade nos índices de encarceramento feminino indicam que as mulheres vêm recebendo o mesmo tratamento penal nos diferentes sistemas jurídicos, no que se refere ao recurso à prisão cautelar e à imposição de pena privativa de liberdade.

Partindo dessa premissa, os estudos sobre o tema têm buscado identificar as características específicas do encarceramento feminino compartilhadas pelas mulheres privadas de liberdade, independentemente do contexto jurídico.

Dentre as especificidades apontadas por diversas pesquisas, destacam-se as seguintes: a) as mulheres geralmente praticam crimes sem violência ou ameaça, predominando os delitos patrimoniais; b) as populações prisionais femininas são compostas de menos reincidentes que as masculinas; c) as mulheres encarceradas são menos propensas a gerar conflitos no ambiente prisional; d) a maioria das mulheres encarceradas foram vítimas de abuso ou violência antes da prisão; e) mulheres encarceradas são mais receptivas a tratamentos e programas de reinserção do que homens presos; f) como a população feminina é menor, ocupa espaço físico mais reduzido e com menos estrutura, além de receber menos recursos materiais e, portanto, menos prestações; g) além da coerção física e disciplinar, mulheres presas são submetidas a tratamento médico psiquiátrico mais frequentemente e intensamente do que homens encarcerados; h) mulheres condenadas recebem tratamento diverso dos homens condenados por parte dos juízes, especialmente na fixação e aplicação da pena; i) a prisão da mulher implica a desestruturação da vida familiar, tendo em vista que a maioria possui filhos e, dentre as mães, a maioria é a única responsável pelo sustento e cuidado da prole, fato esse que aumenta a intensidade do sofrimento gerado pelo encarceramento.⁵

A análise detalhada de cada um dos fatores expostos acima não se encaixaria no tema proposto neste texto, interessando, aqui, examinar a evolução normativa no sentido de se adequar as normais penais e penitenciárias às especificidades apontadas.

⁵ Sobre o tema ver DONDERIS, Vicenta Cervelló. Las Prisiones de Mujeres desde una Perspectiva de Género. Revista General de Derecho Penal, Iustel, n.5, 2006. DORADO, Carmen Juanatey. Delincuencia y población penitenciaria femeninas: situación actual de las mujeres en prisión en España. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 20-10.2018. Disponível em <<<http://criminet.ugr.es/recpc/20/recpc20-10.pdf>>> Acesso em 04/06/2019. BIRON, Louise. Les femmes et l'incarcération, le temps n'arrange rien. Criminologie, 25 (1). p/ 119-134. BECERRA et al. La perspectiva de genero en la Defensa de Mujeres en El Nuevo Sistema Procesal Penal Chileno: Un Estudio Exploratorio. Informe Final de Resultados. Defensoria Penal Publica, Facultad de Derecho Universidad Diego Portales. Diciembre de 2004. CARLEN, Pat. WORRALL, Anne. Anaysing Women's Imprisonment. London: Rutledge, 2004. CARLEN, Pat. Women and Punishment: The Struggle for Justice. London: Rutledge, 2002.

Nesse contexto, pode-se identificar uma tendência, na legislação internacional, de ampliação progressiva das normas especificamente voltadas para o encarceramento feminino.

A partir de um movimento inicial marcado pela vedação de discriminação em razão do sexo, desenvolveu-se um movimento de inovações destinadas principalmente à efetiva garantia de direitos relacionados à maternidade.

Assim, os direitos das mulheres presas foram inseridos, inicialmente, no contexto do movimento de reconhecimento do preso como sujeito de direitos e superação das doutrinas da especial relação de sujeição⁶ e “hands off”,⁷ com uma proibição de diferença de tratamento fundada em diferenças de sexo, nas Regras Mínimas para o tratamento dos presos ditadas pela ONU, em 1975 (Regra 6.1).

Impôs-se, ainda, nessa ocasião, a obrigação de se proporcionar instalações especiais para as mulheres grávidas, as que acabaram de dar à luz e às convalescentes (Regra 23.2), permitindo-se terem os filhos em sua companhia com a criação de creches.

A mesma preocupação com a maternidade no cárcere foi objeto das propostas aprovadas por ocasião do VI Congresso das Nações Unidas sobre Prevenção do Delito e Tratamento do delinquente celebrado em 1980.

Mais recentemente, as Regras Penitenciárias Europeias, aprovadas em janeiro de 2006, adotaram uma concepção mais ampla dos direitos das mulheres privadas de liberdade, destacando a importância do respeito às necessidades profissionais, sociais e psicológicas que afetem seu encarceramento (regra 34.1), fazendo-se referência expressa às mulheres que foram vítimas de violência psíquica, mental ou sexual (regra 34.2 e 25.4).⁸

O tema foi objeto também da Resolução de 13 de março de 2008, do Parlamento Europeu, sobre a particular situação das mulheres na prisão e o impacto do encarceramento dos pais nos laços sociais e familiares.

⁶ Sobre o tema ver FRAGOSO, Heleno Cláudio. A Perda da Liberdade: Os direitos dos presos. Artigo disponível em <http://www.fragoso.com.br/cgi-bin/helena_artigos/arquivo71.pdf>

⁷ A jurisprudência predominante no século XIX e início do século XX nos Estados Unidos estabeleceu a doutrina “hands off”, com fundamento na ideia de que os presos seriam escravos do estado e, portanto, privados de seus direitos fundamentais, não admitindo a intervenção do judiciário para a garantia de seus direitos. Esse entendimento foi mantido até o surgimento do movimento de devido processo, nos anos 1960 e 1970. TONRY, Michael. *Sentencing Fragments: Penal Reform in America, 1975-2025*. New York: Oxford University Press, 2016. p. 1038.

⁸ CONSELHO DA EUROPA. Recomendação Rec (2006)2 do Comité de Ministros dos Estados Membros sobre as Regras Penitenciárias Europeias. Disponível em <<<https://rm.coe.int/16804c2a6e>>>. Acesso em 13 de junho de 2019.

A Resolução encorajou os Estados membros a adaptar as prisões às necessidades específicas das mulheres, bem como a facilitar o acesso das mulheres privadas de liberdade às campanhas de prevenção ao câncer de mama e de colo de útero.

Além disso, recomendou a utilização do encarceramento de grávidas e jovens mães apenas como último recurso, devendo-se dar preferência às alternativas ao cárcere.

Foi solicitado também aos Estados membros a promoção de pesquisa sobre a prisão na perspectiva de gênero, inclusive quanto às causas do encarceramento feminino e promoção de reintegração social.⁹

Posteriormente, a Resolução 2010/16 das Nações Unidas — Regras das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras (Regras de Bangkok) — tratou exclusivamente do encarceramento feminino, estabelecendo regras mínimas para o tratamento das mulheres presas e, além disso, para a aplicação de medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras.¹⁰

Também as Regras de Bangkok contribuíram para uma abordagem mais ampla dos direitos das mulheres privadas de liberdade, estabelecendo normas específicas para todas as mulheres presas, em razão unicamente da vulnerabilidade inerente à condição de mulher, além de algumas previsões especialmente destinadas às gestantes, lactantes e convalescentes.

Uma abordagem completa e detalhada das regras não seria adequada ao propósito do presente trabalho, cabendo fazer menção àquelas cujo conteúdo denota uma proteção mais ampla dos direitos das mulheres presas, especialmente as que se aplicam independentemente da questão reprodutiva.

As normas voltadas para a proteção das mulheres gestantes ou com filhos compreendem a possibilidade de suspensão da privação de liberdade, levando em consideração o melhor interesse da criança (Regra 2); a imposição do dever de registrar o número de filhos e seus dados pessoais (Regra 3); a vedação de isolamento disciplinar para mulheres gestantes ou com filhos ou em período de amamentação (Regra 22) e de instrumentos de contenção para mulheres em trabalho de parto (Regra 24).

⁹ EUROPEAN PARLIAMENT. Resolution of 13 March 2008. Disponível em < <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2008-0102+0+DOC+XML+V0//EN>> Acesso em 07 de junho de 2019.

¹⁰ CNJ. Regras de Bangkok. Regras das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras. Disponível em << <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/03/a858777191da58180724ad5caafa6086.pdf>>>. Acesso em 13 de junho de 2019.

No que se refere ao ambiente carcerário, as regras preveem, ainda, a adoção de um regime prisional flexível o suficiente para atender às necessidades de mulheres gestantes, lactantes e mulheres com filhos (Regra 42).

Também a individualização da pena deve ser condicionada pela questão da prole, cabendo a aplicação de penas não privativas de liberdade para gestantes e mulheres com filhos dependentes, sempre que possível e apropriado, reservando-se a pena de prisão aos casos de crime grave ou violento ou quando a mulher representar ameaça contínua (Regra 64).

No âmbito das regras aplicáveis a todas as mulheres, destacam-se as normas que determinam a alocação das mulheres presas em locais nos quais estejam disponíveis instalações materiais exigidas para satisfazer as necessidades de higiene específica das mulheres (Regra 5) e a realização de exame médico que inclua avaliação ampla de saúde, inclusive presença de doenças sexualmente transmissíveis, além da necessidade de cuidado com a saúde mental, transtorno de estresse pós-traumático risco de suicídio e de lesões autoinfligidas, dependência de drogas, abuso sexual ou outras formas de violência que possam ter ocorrido após o ingresso (Regra 6).

Ainda no que se refere à saúde, ficou estabelecido que deve ser disponibilizado serviço de atendimento médico voltado especificamente para mulheres, especialmente em reação às necessidades de saúde mental, garantindo-se acesso a programas de saúde mental sensíveis às questões de gênero e centrados na compreensão de traumas (Regra 12).

A Regra 13 é especialmente enfática quanto à necessidade de proteção da mulher ao determinar que os funcionários da prisão deverão ser alertados dos momentos em que as mulheres possam sentir especial angústia, para que sejam sensíveis à situação e assegurem que elas recebam apoio adequado.

No que tange à segurança e vigilância, destaca-se a vedação de sanções disciplinares que impliquem proibição de contato com a família, de isolamento para mulheres gestantes ou com filhos ou em período de amamentação, bem como de uso de contenção em mulheres em trabalho de parto (Regras 22, 23 e 24).

Mulheres vítimas de abusos foram expressamente contempladas pela Regra 25, que estabeleceu a necessidade de orientação e aconselhamento em caso de abuso sexual.

Mereceram especial destaque as questões da individualização da pena e da classificação das presas condenadas.

Deve ser levado em conta, na avaliação de risco e classificação, que as mulheres presas criam menores riscos e que medidas disciplinares rigorosas e altos graus de isolamento são especialmente nocivos (Regra 41 (a)).

Deve ser assegurado, ainda, que as mulheres que necessitem de atenção à saúde mental sejam acomodadas em locais não restritivos e cujo nível de segurança seja o menor possível (Regra 41 (d)).

No que diz respeito ao regime penitenciário, dispõe a Regra 42 que as mulheres presas deverão ter acesso a um programa amplo e equilibrado de atividades que considerem as necessidades específicas de gênero, devendo haver prestação de serviços adequados para presas que necessitem de apoio psicológico, especialmente aquelas que tenham sofrido abusos físicos mentais ou sexuais.

No que tange à individualização da pena, merece especial destaque a Regra 57, segundo a qual o desenvolvimento e a implementação de respostas adequadas às mulheres infratoras deverão ser orientados pelas Regras de Tóquio, introduzindo-se nos sistemas jurídicos nacionais opções específicas de medidas despenalizadoras para mulheres e alternativas à pena de prisão e à prisão cautelar, considerando o histórico de vitimização de diversas mulheres infratoras e suas responsabilidades de cuidado.

Nesse sentido, a Regra 58, que estabelece a necessidade de utilização de medidas despenalizadoras e alternativas à prisão sempre que apropriado e possível, tem em vista que mulheres infratoras não deverão ser separadas de suas famílias e comunidades sem que se considere devidamente a sua história e laços familiares.

Quanto à determinação da medida da pena, por sua vez, foi determinado que os juízes devem ter discricionariedade de considerar fatores atenuantes, levando em conta as responsabilidades de cuidado das mulheres e o contexto característico.

No âmbito do direito de execução penal, as necessidades específicas de reintegração social e as responsabilidades de cuidado das mulheres presas deverão ser observados favoravelmente nas decisões sobre livramento condicional.

A revisão das Regras Mínimas para tratamento de Presos, consubstanciada nas Regras de Mandela, também incorporou diversos dispositivos prevendo a proteção de direitos de mulheres privadas de liberdade, como por exemplo a garantia de manutenção em estabelecimentos ou locais separados fisicamente.¹¹

As especificidades do encarceramento feminino e a necessidade de proteção dos direitos das mulheres privadas de liberdade vêm pautando também a atuação das instituições de monitoramento internacional dos locais de detenção, como, por exemplo, o Comité de Prevenção à Tortura (CPT) do Conselho Europeu.

¹¹ CNJ. Regras de Mandela. Disponível em < <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/05/39ae8bd2085fdb4a1b02fa6e3944ba2.pdf>>. Acesso em 08 de junho de 2019.

Assim, diversas recomendações do CPT levaram em consideração as necessidades femininas ligadas à maternidade, e, além disso, que as mulheres podem ser vítimas de violências físicas sexuais ou psicológicas, inclusive violência doméstica, antes do ingresso na prisão, além de apresentarem necessidades de cuidado mental, dependência de álcool ou drogas e carências particulares em matéria de cuidados de saúde.

Nessa perspectiva, o CPT recomenda, por exemplo, que as mulheres sejam acolhidas em estabelecimentos distintos dos masculinos ou em locais fisicamente separados daqueles que abrigam homens, salvo quando for permitido compartilhar um alojamento buscando uma vida similar à vida familiar extramuros.¹²

O CPT recomenda, ainda, que as mulheres não sejam mantidas em regimes excessivamente estritos, tendo em vista o baixo grau de risco que representam e suas necessidades específicas, as quais demandam flexibilidade.¹³

A situação da mulher privada de liberdade foi contemplada, também, na Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará), na medida em que entende por violência contra a mulher qualquer ato ou conduta baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, mesmo na esfera pública e se perpetrada ou tolerada pelo Estado ou seus agentes, onde quer que ocorra (artigos 1 e 2).¹⁴

Constata-se, portanto, uma evolução normativa no sentido de se reconhecer as especificidades do encarceramento feminino e se adequar as

¹² COMITÉ EUROPÉEN POUR LA PRÉVENTION DE LA TORTURE ET DES PEINES OU TRAITEMENTS INHUMAINES OU DÉGRADANTS (CPT). 10e Rapport Général d'activités du CPT. Strasbourg, 18 août 2000. Parágrafo 24. Disponível em < <https://rm.coe.int/1680696aac>>. Acesso em 08 de junho de 2019.

¹³ COMITÉ EUROPÉEN POUR LA PRÉVENTION DE LA TORTURE ET DES PEINES OU TRAITEMENTS INHUMAINES OU DÉGRADANTS (CPT). Rapport au Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg relatif à la visite effectuée au Luxembourg par le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT) du 28 janvier au 2 février 2015. Parágrafo 43. Disponível em < <https://rm.coe.int/16806973da>>. Acesso em 08 de junho de 2019.

¹⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Interamericana Para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher, Convenção de Belém do Pará**” (Adotada em Belém do Pará, Brasil, em 9 de junho de 1994, no Vigésimo Quarto Período Ordinário de Sessões da Assembleia Geral). Disponível em < <http://www.cidh.org/Basicos/Portugues/m.Belem.do.Para.htm>>. Acesso em 07 de junho de 2019. A Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) baseou-se na Convenção de Belém do Pará como instrumento de proteção de mulheres privadas de liberdade na Resolução Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru. Disponível em < http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_181_esp.pdf>. Acesso em 07 de junho de 2019.

regras de tratamento das mulheres presas às suas necessidades, não só no que se refere à questão da maternidade, mas em relação às necessidades inerentes à condição de mulher como um todo.

Identifica-se, além disso, uma tendência de se promover a redução do uso da prisão de mulheres, seja preventivamente ou como pena, por meio da ampliação dos institutos despenalizadores, não só em razão da maternidade, mas em razão das características do encarceramento feminino, notadamente a pouca gravidade dos delitos praticados por mulheres e a restrita conflitividade no cárcere.

Em que pese o notável avanço na legislação internacional, tem sido percebida a falta de efetividade das normas acima apontadas, tendo em vista que o caráter minoritário do grupo em questão dificulta a real implementação das regras impostas.

Por outro lado, o importante crescimento da população carcerária feminina nas últimas décadas indica a necessidade de introdução de novas diretrizes político-criminais baseadas nas características específicas do encarceramento feminino, para abranger não só as normas de execução penal e prisão cautelar, mas os processos de criminalização primária e secundária como um todo.

Como bem ponderado por Dorado, as razões de prevenção especial não justificariam o ingresso da maioria das mulheres no cárcere, tendo em vista as características da criminalidade feminina e as circunstâncias pessoais das mulheres (Dorado, 2018).¹⁵

Assim, tem se apontado a necessidade de desenvolver uma política criminal orientada pela perspectiva de gênero, implementando-se reformas legislativas para reformular normas penais e processuais penais, propondo-se, por exemplo, a reestruturação de institutos, como a culpabilidade e a legítima defesa, bem como das normas de individualização da pena e imposição de custódia cautelar.¹⁶

¹⁵ DORADO, Carmen Juanatey. Delincuencia y población penitenciaria femeninas: situación actual de las mujeres en prisión en España. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 20-10.2018. Disponível em <<<http://criminet.ugr.es/recpc/20/recpc20-10.pdf>>> Acesso em 04/06/2019.

¹⁶ De acordo com Hudson, o conceito de culpabilidade poderia ser ampliado de forma que se reconheça que o autor pode agir racionalmente mas nos limites de diferentes possibilidades de escolha, sendo que, quanto menos possibilidades menor a responsabilidade. Assim “(...) para mulheres isso incluiria circunstâncias como ser controlada por homens que só dão dinheiro se ela se envolver em prostituição ou furto (...)” entre outros. Sobre o tema ver HUDSON, Barbara. Gender Issues in penal policy and penal theory. In CARLEN, Pat. Women and Punishment: The Struggle for Justice. London: Rutledge, 2002. p. 55

Direitos das mulheres privadas de liberdade no Brasil

Uma breve análise dos índices de encarceramento feminino no Brasil revela que o quadro nacional segue os padrões encontrados na maioria dos países, isto é, constata-se um crescimento acentuado da população carcerária feminina e a maioria das mulheres encontra-se encarcerada por crimes praticados sem violência.

Além disso, a maioria delas está presa cautelarmente ou cumprindo pena nos regimes de execução mais restritivos (fechado e semiaberto), embora a proporção de reincidência entre as mulheres presas seja inferior à dos homens.¹⁷

No âmbito interno, a proteção dos direitos das mulheres presas encontra amparo no texto constitucional, em diversos dispositivos específicos nos Códigos Penal, Processual Penal e na Lei de Execuções Penais, além de algumas resoluções do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCCP).

Assim, a Constituição da República estabelece que a pena será cumprida em estabelecimentos distintos conforme o sexo (art. 5º, XLVIII) e que às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação (art. 5º, inciso L).

A Lei de Execução Penal, por sua vez, foi aditada para incorporar diversos direitos específicos das mulheres presas, como o acompanhamento médico à mulher, principalmente no pré-natal e no pós-parto, extensivo ao recém-nascido (art. 14, parág. 3º), ensino profissional adequado à sua condição (art. 19, parág. único); o recolhimento em estabelecimento próprio à sua condição (art. 82, parág. 1º); estabelecimentos penais dotados de berçário,

¹⁷ O crescimento da população carcerária feminina tem superado o índice de aumento da população masculina. Nos últimos 12 anos, o número de mulheres encarceradas cresceu 256%, enquanto o número de homens teve um crescimento médio de 130%. No que se refere aos crimes que ensejam a privação da liberdade, o tráfico de drogas representa a grande maioria (62%), seguido de roubo (11%) e furto (9%). Quanto ao regime de execução da pena privativa de liberdade, segundo levantamento do DEPEN do Ministério da Justiça (2016), a maioria das mulheres encontrava-se presa cautelarmente (45%), cumprindo pena em regime fechado (32%) e em regime semiaberto (16%). Segundo estudo do Instituto de Pesquisa, as mulheres privadas de liberdade representam apenas 1,5% da população prisional de reincidentes, sendo que a proporção de mulheres na população não reincidente é sete vezes maior. DEPEN. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Atualização Junho de 2016. Disponível em < <https://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/transparencia-institucional/estatisticas-prisional/levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias>>. Acesso em 13 de junho de 2019. DEPEN. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Infopen Mulheres. Disponível em <<http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen-mulheres/infopenmulheres_arte_07-03-18.pdf>>. Acesso em 13 de junho de 2019. IPEA. Reincidência Criminal no Brasil. Relatório de Pesquisa. Rio de Janeiro: 2015.

onde as condenadas possam cuidar de seus filhos, inclusive amamentá-los, no mínimo, até 6 (seis) meses de idade (art. 83, parág. 2); penitenciária dotada de seção para gestante e parturiente e de creche para abrigar crianças maiores de 6 (seis) meses e menores de 7 (sete) anos, com a finalidade de assistir a criança desamparada cuja responsável estiver presa (art. 89); requisitos especiais para obtenção de progressão de regime no caso de mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência (art. 112, parág. 3º); recolhimento do beneficiário de regime aberto em residência particular quando se tratar de condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental ou condenada gestante (art. 117).

No Código de Processo Penal, o art. 292 veda o uso de algemas em mulheres grávidas durante os atos médico-hospitalares preparatórios para a realização do parto e durante o trabalho de parto, bem como durante o período de puerpério imediato; o art. 318 prevê a substituição da prisão preventiva no caso da mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos, desde que não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa e que não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente; o art. 766 prevê a internação das mulheres em estabelecimento próprio ou em seção especial.

O Código Penal garante à mulher a execução da pena privativa de liberdade em regime especial, em estabelecimento próprio, observando-se os deveres e direitos inerentes à sua condição pessoal (art. 37).

As Regras Mínimas Para o Tratamento de Presos do CNPCP preveem, por sua vez, que o estabelecimento prisional destinado a mulheres disporá de dependência dotada de material obstétrico para atender à grávida, à parturiente e à convalescente sem condições de ser transferida a unidade hospitalar para tratamento apropriado, em caso de emergência (art. 17); que no deslocamento de mulher presa a escolta será integrada, pelo menos, por uma policial ou servidora pública (art. 30).

Além dos dispositivos citados, tem se editado decretos presidenciais de indulto aplicáveis somente às mulheres, com significativa redução dos requisitos objetivos para a extinção da punibilidade.¹⁸

A evolução no reconhecimento dos direitos da mulher privada de liberdade pode ser observada também na jurisprudência dos tribunais superiores, notadamente, no entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, ao conceder ordem de *habeas corpus* coletivo em nome de todas

¹⁸ BRASIL. Decreto de 12 de abril de 2017. Concede indulto especial e comutação de penas às mulheres presas que menciona, por ocasião do Dia das Mães, e dá outras providências. Publicado no DOU de 13.4.2017. BRASIL. Decreto n. 9.371 de 11 de maio de 2018. Concede indulto especial e comutação de pena às mulheres presas que menciona, por ocasião do Dia das Mães. publicado no DOU de 11.5.2018.

as mulheres presas grávidas e mães de crianças com até 12 anos de idade ou que tenham sob custódia pessoas com deficiência, para substituir a prisão preventiva por prisão domiciliar, em todos os casos, salvo nos crimes cometidos com violência ou grave ameaça ou contra os próprios filhos (HC 143.641).¹⁹

A respeito dos inegáveis avanços no sentido do reconhecimento dos direitos das mulheres privadas de liberdade, nota-se uma significativa defasagem da legislação interna em relação à normativa internacional.²⁰

Isso porque a maioria dos dispositivos mencionados diz respeito aos direitos das mulheres gestantes, parturientes ou mães de filhos pequenos ou dependentes, não se dispondo de previsões relativas às necessidades femininas inerentes à sua condição, independentemente da questão da maternidade.

A ênfase da evolução normativa tem recaído, portanto, na proteção da mulher no que se refere à maternidade e dos filhos das mulheres presas, contemplando-se a situação da mulher presa apenas como fator necessário à salvaguarda dos direitos das crianças.

A orientação adotada pelo legislador e pela jurisprudência em matéria de encarceramento feminino deixa de levar em consideração diversos aspectos inerentes à situação de peculiar vulnerabilidade da mulher presa.

As reformas legislativas não observaram, por exemplo, a necessidade de se reduzir a utilização da prisão preventiva ou da pena de prisão para mulheres, tendo em vista que oferecem pouco risco à segurança pública ou à ordem e segurança do cárcere, sendo mães ou não.

Assim, aplicam-se às mulheres e homens indistintamente as normas de individualização da pena e custódia cautelar (salvo nos casos relativos à maternidade), não obstante as reconhecidas especificidades do encarceramento feminino.

Além disso, deixaram de levar em conta que o encarceramento feminino é incompatível com regimes disciplinares rígidos, já que há menor necessidade de controle e vigilância e baixa conflitividade.

Não foi estabelecida, tampouco, a obrigatoriedade do fornecimento às mulheres presas de prestações relativas às necessidades especiais de higiene, saúde mental, dependência de álcool e drogas, apoio às vítimas de abusos e violência, entre outras.

¹⁹ STF. HABEAS CORPUS. HC143.641. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. DJ Nr. 247 do dia 21/11/2018.

²⁰ No sentido do texto ver ARGÜELLO, Katie. Mulheres encarceradas por tráfico de drogas no Brasil: vulnerabilidades decorrentes da discriminação de gênero. In GIAMBERARDINO, André. DUQUE ESTRADA, Roig. CARVALHO. Salo. (Orgs.). Cárcere sem Fábrica: Escritos em Homenagem a Massimo Pavarini. Rio de Janeiro: Revan, 2019. p. 201.

Além de incompleto, o avanço normativo acima descrito não tem implicado a efetiva proteção dos direitos das mulheres, podendo-se afirmar que os dispositivos citados têm sido aplicados restritivamente nos casos concretos.

No que diz respeito às condições de detenção, a maioria das mulheres cumpria pena em unidades masculinas (74%) e grande parte do restante cumpria pena em estabelecimentos mistos (17%) em 2014, segundo dados obtidos pelo DEPEN do Ministério da Justiça.

Além disso, a maioria das mulheres encontrava-se presa cautelarmente (45%), cumprindo pena em regime fechado (32 %) ou em regime semiaberto (16%).

Dentre as mulheres presas, contava-se um total de 536 gestantes em todo o Brasil, sendo escassos os estabelecimentos com celas para gestantes (55) e berçário (49), creche (9) ou centro de referência materno-infantil (49).²¹

Também no que se refere especificamente ao uso da prisão preventiva, pesquisas regionais e em menor escala revelam uma enorme disparidade entre as disposições normativas e os índices de detenção.

De acordo com dados obtidos em pesquisa realizada com 41 mulheres grávidas e puérperas na Unidade Materno-Infantil (UMI) da Penitenciária Talavera Bruce, no Rio de Janeiro, nos meses de julho e agosto de 2015, 73,2% das presas entrevistadas eram presas provisórias, sendo que a maior parte das presas provisórias estava grávida.²²

Esses resultados foram corroborados pela pesquisa da Defensoria Pública sobre as mulheres presas conduzidas à audiência de custódia na cidade do Rio de Janeiro, no período de agosto de 2018 a janeiro de 2019, tendo-se apurado que 36 % das mulheres grávidas, lactantes e com filhos de até 12 anos permaneceram presas cautelarmente.²³

Embora se trate de estudos realizados em menor escala, os resultados apurados apontam que persiste a pouca efetividade da evolução normativa

²¹ DEPEN. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Infopen Mulheres. Disponível em <<http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen-mulheres/infopenmulheres_arte_07-03-18.pdf>>. Acesso em 13 de junho de 2019. IPEA. Reincidência Criminal no Brasil. Relatório de Pesquisa. Rio de Janeiro: 2015.

²² RODRIGUES, Luciana Boiteux de Figueiredo. FERNANDES, Maíra Costa. PANCIERI, Aline Curvelo. Mulheres e Crianças Encarceradas: Um Estudo Jurídico-Social sobre a Experiência da Maternidade no Sistema Prisional do Rio de Janeiro. Seminário Internacional Fazendo Gênero 11 & 13th Women's Worlds Congress (Anais Eletrônicos), Florianópolis, 2017. Disponível em < <https://ufjf.academia.edu/LucianaBoiteux>>. Acesso em 13 de junho de 2019.

²³ DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Perfil das mulheres gestantes, lactantes e mães atendidas nas audiências de custódia pela Defensoria Pública do Rio de Janeiro. Disponível em < <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/c69419f807354460909ecb20f50d3a66.pdf>>. Acesso em 13 de junho de 2019.

descrita anteriormente, no que diz respeito à efetiva proteção dos direitos das mulheres privadas de liberdade.

Evidencia-se, assim, a necessidade de se criarem mecanismos que assegurem a efetividade das reformas legislativas implementadas para a proteção dos direitos das mulheres presas.

Além disso, mostra-se imprescindível o desenvolvimento de uma abordagem mais ampla, incorporando-se a perspectiva de gênero nas decisões político criminais, não só no que se refere à execução da pena privativa de liberdade, mas abrangendo as normas penais e processuais penais, especialmente no que se refere à individualização da pena e à prisão cautelar, com possibilidade de uma reestruturação de institutos como a culpabilidade e legítima defesa para melhor adequação à situação da vulnerabilidade das mulheres.

Conclusão

Pode-se identificar uma tendência, na legislação internacional, de ampliação progressiva das normas especificamente voltadas para a proteção dos direitos das mulheres privadas de liberdade.

A partir de um movimento inicial marcado pela vedação de discriminação em razão do sexo, desenvolveu-se um movimento de inovações destinadas principalmente à efetiva garantia de direitos relacionados à maternidade, o qual vem ampliando-se para abranger necessidades específicas da mulher privada de liberdade não necessariamente ligadas à maternidade.

No caso brasileiro, porém, os dispositivos voltados para a proteção dos direitos das mulheres privadas de liberdade destinam-se, predominantemente, à proteção dos direitos de grávidas, lactantes e mães de filhos menores de 12 anos.

Em que pese os importantes avanços alcançados na legislação internacional e no direito interno, persiste o crescimento acentuado da população carcerária feminino, agravando-se, por consequência, o quadro de violações dos direitos das mulheres privadas de liberdade.

Identifica-se, portanto, a necessidade de se criarem mecanismos que assegurem a efetividade das normas feitas para a proteção dos direitos da mulheres privadas de liberdade, garantindo-se seu real impacto sobre os níveis de encarceramento e condições de detenção.

Necessário, além disso, é ampliar a discussão, para abranger não só a questão da privação de liberdade, mas a própria aplicação da sanção penal

às mulheres, aprofundando-se ainda mais as reformas legislativas, tanto no âmbito internacional quanto no direito interno.

Trata-se de desenvolver uma abordagem mais completa dos direitos da mulher privada de liberdade, incorporando-se à evolução normativa todas as especificidades da criminalização e encarceramento feminino.

Propõe-se, em outras palavras, a adoção de uma perspectiva de gênero, não só no âmbito da execução penal, mas nas reformas político-criminais como um todo, com investigações e estudos voltados para o desenvolvimento de teorias específicas no que se refere, por exemplo, à individualização da pena, regras de custódia cautelar, culpabilidade e a legítima defesa.

Referências

- ALMEDA, E. (2005) 'Women's imprisonment in Spain', *Punishment and Society*, 7 (2): 183-99.
- ARGÜELLO, Katie. Mulheres encarceradas por tráfico de drogas no Brasil: vulnerabilidades decorrentes da discriminação de gênero. In: GLAMBERARDINO, André. DUQUE ESTRADA, Roig. CARVALHO, Salo. (Orgs.). **Cárcere sem Fábrica: Escritos em Homenagem a Massimo Pavarini**. Rio de Janeiro: Revan, 2019.
- BECERRA *et al.* La perspectiva de genero en la Defensa de Mujeres en El Nuevo Sistema Procesal Penal Chileno: Un Estudio Exploratorio. **Informe Final de Resultados**. Defensoria Penal Publica, Facultad de Derecho Universidad Diego Portales. Diciembre de 2004.
- BIRON, Louise. Les femmes et l'incarcération, le temps n'arrange rien. *Criminologie*, 25 (1). p/ 119-134.
- BRASIL. (2008). Presidência da República. Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres. **Relatório do Grupo de Trabalho Interministerial sobre a Reorganização e Reformulação do Sistema Prisional Feminino**. Brasília.
- _____. (2008). **II Plano Nacional de Políticas para as Mulheres**. 2ª Reimpressão. Brasília: Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres.
- CARLEN, Pat. *Women and Punishment: The Struggle for Justice*. London: Rutledge, 2002.
- _____. WORRALL, Anne. *Analyzing Women's Imprisonment*. London: Rutledge, 2004.
- CNJ. **Regras de Mandela**. Disponível em < <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/05/39ae8bd2085fdb4a1b02fa6e3944ba2.pdf>>. Acesso em 08 de junho de 2019.
- CHERNICHARO, Luciana Peluzio. **Sobre Mulheres e Prisões: Seletividade de Gênero e Crime de Tráfico de Drogas no Brasil**. Dissertação de Mestrado apresentada ao Curso de Pós-graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito. 2014.
- Comité Européen Pour La Prévention de La Torture Et des Peines ou Traitements Inhumains Ou Dégradants (CPT)*. *10e Rapport Général d'activités du CPT*. Strasbourg, 18 août 2000. Parágrafo 24. Disponível em < <https://rm.coe.int/1680696aac>>. Acesso em 08 de junho de 2019.
- _____. *Rapport au Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg relatif à la visite effectuée au Luxembourg par le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT)* du 28 janvier au 2 février 2015. Parágrafo 43. Disponível em < <https://rm.coe.int/16806973da>>. Acesso em 08 de junho de 2019.

DEPEN. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias**. Atualização Junho de 2016. Disponível em < <https://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/transparencia-institucional/estatisticas-prisonal/levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias>>. Acesso em 13 de junho de 2019.

_____. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Infopen Mulheres**. Disponível em <<http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen-mulheres/infopenmulheres_arte_07-03-18.pdf>>. Acesso em 13 de junho de 2019.

DONDERIS, Vicenta Cervelló. Las Prisiones de Mujeres desde una Perspectiva de Género. *Revista General de Derecho Penal*, Iustel, n.5, 2006.

DORADO, Carmen Juanatey. Delincuencia y población penitenciaria femeninas: situación actual de las mujeres en prisión en España. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. 20-10.2018. Disponível em << <http://criminet.ugr.es/recpc/20/recpc20-10.pdf>>> Acesso em 04 de junho de 2019.

EUROPEAN PARLIAMENT. *Resolution of 13 March 2008*. Disponível em < <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2008-0102+0+DOC+XML+V0//EN>> Acesso em 07 de junho de 2019.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **A Perda da Liberdade**: Os direitos dos presos. Artigo disponível em <http://www.fragoso.com.br/cgi-bin/heleno_artigos/arquivo71.pdf> Acesso em 13 de junho de 2019.

GELSTHORPE, Loraine. Counterblast: Women and Criminal Justice: Saying it Again, Again, Again. *The Howard Journal*. Vol. 45. No. 4. September 2006. P. 421-424. Disponível em <<<http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1468-2311.2006.00433.x/pdf>>>. Acesso em 13 de junho de 2019.

HELPE, Sintia. **Vidas em Jogo**: Um estudo sobre mulheres envolvidas com o tráfico de drogas. São Paulo: ICCRIM, 2014.

HUDSON, Barbara. Gender Issues in penal policy and penal theory. In CARLEN, Pat. *Women and Punishment: The Struggle for Justice*. London: Rutledge, 2002. p. 55.

International Center for Prison Studies. *World Female Imprisonment List 4th Edition*. Disponível em <<http://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/world_female_prison_4th_edn_v4_web.pdf>>

INSTITUTE ON WOMEN AND CRIMINAL JUSTICE. The Punitiveness Report. *Hard Hit: The Growth in the Imprisonment of Women, 1977-2004*. May, 2006. Disponível em: <<<http://csdp.org/research/HardHitReport4.pdf>>>. Acesso em: 18/06/2015.

INTERNATIONAL CENTER FOR PRISON STUDIES. **World Female Imprisonment List 4th Edition**. Disponível em <<http://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/world_female_prison_4th_edn_v4_web.pdf>> Acesso em 13 de junho de 2019.

IPEA. Reincidência Criminal no Brasil. **Relatório de Pesquisa**. Rio de Janeiro: 2015.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS.

LEMGRUBER, Julita. **Cemitério dos Vivos**: análise sociológica de uma prisão de mulheres. Forense: Rio de Janeiro, 1999.

MIRALLES, Teresa et al. **O Sistema Penal na Cidade do Rio de Janeiro**: Fator Criminológico. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1975.

PEIXOTO, Paula Carvalho. **Vítimas Encarceradas**. São Paulo: IBCrim, 2017.

RODRIGUES, Luciana Boiteux de Figueiredo. FERNANDES, Maíra Costa. PANCIERI, Aline Curvelo. **Mulheres e Crianças Encarceradas**: Um Estudo Jurídico-Social sobre a Experiência da Maternidade no Sistema Prisional do Rio de Janeiro. Seminário Internacional Fazendo Gênero 11 & 13th Women's Worlds Congress (Anais Eletrônicos), Florianópolis, 2017. Disponível em <<https://ufjf.academia.edu/LucianaBoiteux>>. Acesso em 13 de junho de 2019.

- SOARES, Bárbara Musumeci e ILGENFRITZ, Iara. **Prisioneiras: Vida e Violência** atrás das Grades. Rio de Janeiro: Garamond, 2002.
- TONRY, Michael. *Sentencing Fragments: Penal Reform in America, 1975-2025*. New York: Oxford University Press, 2016. p. 1038.
- YOUNG, Warren; BROWN, Mark. Cross National Comparisons of Imprisonment. *Crime and Justice*. Chicago, Vol. 17, 1993, p. 1-49; CAVADINO, Mick; Dignan, James. *Penal Systems: A Comparative Approach*. SAGE Publications, 2014. Edição Kindle.
- ZEDNER, Lucia. Women Crime and Penal Responses: A historical Account. *Crime and Justice*, Chicago, Vol. 14 1991, p. 307-362. Disponível em <<<http://jstor.org/stable/1147464>>>. Acesso em 18/08/2015.