



A PRECARIZAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS DA POPULAÇÃO CARCERÁRIA E OS REFLEXOS SOBRE AS MULHERES APENADAS À LUZ DA INTERSECCIONALIDADE

Caio Augusto Souza Lara¹
Gabriela Emanuele de Resende²

Resumo

Não obstante existam severas mazelas no sistema prisional que atingem presos e presas como um todo, urge uma análise, à luz da interseccionalidade, acerca da precarização dos direitos sociais da população carcerária e seus reflexos sobre as mulheres apenadas, as quais, em decorrência da vulnerabilidade pertinente ao gênero feminino, são mais severamente atingidas ao longo da execução penal. Partindo de um estudo jurídico-projetivo, a presente pesquisa tem como objetivo central demonstrar a precarização dos direitos sociais no ambiente carcerário com foco nas mulheres privadas de liberdade. Ademais, adotando Drauzio Varella como marco teórico, tem-se como objetivos específicos trazer apontamentos acerca dos direitos sociais das presas em contraposição à realidade carcerária, estabelecendo, em sequência, um comparativo com a interseccionalidade.

Palavras-chave: População Carcerária Feminina; Direitos Sociais; Interseccionalidade.

THE PRECARIZATION OF THE SOCIAL RIGHTS OF THE PRISON POPULATION AND THE REFLECTION ON WOMEN ARRESTED BY THE THEORY OF INTERSECTIONALITY

Abstract

Notwithstanding there are severe problems in the prison system that affect prisoners as a whole, an analysis is urgently needed, in the light of intersectionality, about the precariousness of the social rights of the prison population and its consequences on incarcerated women, who, as a result of vulnerability pertaining to the female gender, are more severely affected during the criminal execution. Based on a legal-project study, the main objective of this research is to demonstrate the precariousness of social rights in the prison environment, focusing on women deprived of liberty. Furthermore, adopting Drauzio Varella as a theoretical framework, the specific objectives are to bring notes about the social rights of inmates in contrast to the prison reality, establishing, in sequence, a comparison with intersectionality.

Keywords: Female Prison Population; Social rights; Intersectionality.

¹ Graduado, Mestre e Doutor em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Professor da SKEMA Business School - Membro do Núcleo Docente Estruturante de Direito. Professor da Escola Superior Dom Helder Câmara. Pesquisador Associado ao Programa RECAJ-UFMG - Acesso à Justiça e Solução de Conflitos da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Membro da Diretoria do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito - CONPEDI desde 2014. Advogado. E-mail: caiolarabh@yahoo.com.br.

² Graduanda em Direito na modalidade Integral pela Escola Superior Dom Helder Câmara. E-mail: gabrielaeresende@yahoo.com.br.



1 INTRODUÇÃO

Em que pese a impossibilidade de se afirmar que a pena de prisão teve origem exclusiva no período colonial norte americano, notória a influência do modelo pensilvânico na criação das penitenciárias. O rígido Código Penal inglês tinha a pena de morte como forma de punição por diversos crimes. Promovida a colonização do território norte americano, a Inglaterra, contudo, deparou-se com forte resistência à pena de morte por parte dos quakers que lá passaram a residir.

Diante dessa resistência, ocorrida a independência da Pensilvânia, a primeira medida adotada foi a de limitar a pena de morte e estabelecer, assim, uma nova modelagem punitiva, a qual, em conjunto às mutilações e aos trabalhos forçados, figurou a prisão (FOUCAULT, 2015). A partir disso, as penitenciárias, por meio de um processo moroso, instalaram-se ao longo do globo por influência do sistema pensilvânico de prisão como modelo alternativo à pena de morte.

Aos quakers incumbiu a administração do sistema penal na Pensilvânia, cujo princípio basilar era o de, a partir de um regime celular de inocuidade do prisioneiro, forçar o esquecimento de seus hábitos pretéritos, favorecendo, assim, uma reconexão com o divino (FOUCAULT, 2015). O surgimento das penitenciárias veio, então, atrelado à influência do cristianismo no sistema punitivo, consistindo essa em um resquício ainda do absolutismo, em que o conceito de delinquência era associado à uma afronta direta a Deus, uma vez que a figura do soberano e do divino se confundiam (HOBBSAWN, 2001).

Visando aprimorar o sistema celular pensilvânico, em meados de 1816, surgiu o sistema auburniano, o qual se pautava em um modelo primitivo de regimes fechado, semiaberto e aberto. Dessa forma, os presos eram divididos em classes: os que persistiam na delinquência, os quais eram forçados ao isolamento contínuo; os menos incorrigíveis, aos quais se impunha o isolamento por apenas alguns dias da semana; e os mais fáceis de serem corrigidos, os quais eram obrigados apenas ao recolhimento noturno (BITENCOURT, 2011). Tratou-se, no entanto, de um sistema falho, uma vez que o isolamento contínuo, em somatória aos problemas estruturais das penitenciárias, pouco ajudou na eventual correção dos apenados.

A partir do despontar da ideologia do tratamento no século XIX, cujo objetivo central era o de promover a ressocialização do apenado, os sistemas pensilvânico e auburniano foram paulatinamente caindo em desuso em benefício de uma ascensão dos chamados sistemas progressivos. Na perspectiva de Bitencourt (2011), tratou-se de um conjunto de sistemas incipientes de progressão de pena, em que ao apenado era concedida a possibilidade de progredir de regime, analisando-se critérios como bom comportamento, bem como era concedido o benefício de reintegração social a partir do retorno ao convívio social antes do término da pena.

Reputa-se datado do final do século XVIII e início do século XIX o apogeu das preocupações com as condições carcerárias e com o tratamento que era direcionado ao preso. John Howard, a partir de um viés humanizado das prisões, mostrou-se expoente ímpar de reivindicação por melhores condições nas penitenciárias inglesas. Jeremy Bentham (1984), por sua vez, trouxe à tona sua preocupação com os fins preventivos da pena, sobretudo no que toca à prevenção especial, haja vista sua crença de que a maior qualidade da pena é a de proporcionar a prevenção ao crime por meio da mudança de



comportamento daquele que delinuiu.

Não obstante a pena privativa de liberdade tenha se mostrado uma alternativa viável à pena de morte e às penas corporais mais gravosas, compondo, ainda no contexto hodierno, a espinha dorsal do direito penal, verifica-se que as penitenciárias passaram a apresentar mazelas estruturais que expõem os privados de liberdade a diversas situações degradantes. Objetivando combater esses problemas, estudos criminológicos posteriores, em somatória aos tratados internacionais e aos diplomas legislativos de direito penal interno, mostraram-se significativos na afirmação de direitos e garantias dos apenados. Tem-se como exemplo as seguintes previsões da Declaração Universal de Direitos Humanos:

Artigo 5º: Ninguém será submetido a tortura nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.

Artigo 9º: Ninguém pode ser arbitrariamente preso, detido ou exilado.
(ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1948).

Em se tratando do âmbito legislativo brasileiro, a Constituição Federal de 1988 tratou de reafirmar o conteúdo humanizado da pena previsto nas disposições supramencionadas. Nessa diretiva, o art. 5º, inciso XLIX assegura o respeito à integridade física e moral dos presos, enquanto o inciso XLVII do mesmo artigo traz a vedação às penas dotadas de conteúdo cruel. Urge, ainda, destacar que o artigo 1º, inciso III do texto constitucional aborda a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988).

Da dignidade da pessoa humana, uma vez que aspecto basilar da República, extrai-se outros direitos a ela intrinsecamente ligados. Por conseguinte, os direitos sociais elencados no capítulo segundo da Constituição Federal constituem o significado de mínimo existencial, termo esse compreendido como “um conjunto de bens e utilidades básicas imprescindíveis para uma vida digna” (NOVELINO, 2020, p. 527). Inference-se, ademais, pelo que se extrai do caput do artigo 5º da Constituição Federal, que, a partir do princípio da isonomia, os direitos sociais, associados ao mínimo existencial e garantidos constitucionalmente à população como um todo, abrangem também aqueles privados de liberdade.

Nesse diapasão, a Lei n. 7.210 de 1984, também conhecida como Lei de Execução Penal, traz previsões que se depreendem dos direitos sociais constitucionais. Como exemplo, o direito à assistência à saúde prevista no art. 14, a assistência à educação prevista a partir do art. 17 e o direito ao trabalho regulado a partir do art. 28 (BRASIL, 1984). Destarte, “a ação que caracteriza o crime não retira do cidadão a condição de pessoa humana conferida pela legislação” (MARTINS, 2020, p. 74), razão pela qual restam mantidos ao apenado todos os direitos que não se chocam com a pena a ele imposta, incluindo-se aqui os direitos sociais.

Impende, contudo, destacar que, a despeito das previsões constitucionais e da Lei de Execução Penal atinentes aos direitos sociais, a operacionalidade dos sistemas penais ocorre de forma diametralmente oposta à forma que os discursos jurídico-penais supõem que eles atuem (ZAFFARONI, 2018). Há, em virtude disso, uma evidente dicotomia entre o que prevê os diplomas constitucionais e infraconstitucionais e a realidade carcerária brasileira, a qual se mostra, conforme será visto posteriormente, cada vez mais acometida



por severas mazelas que impossibilitam a efetivação de qualquer noção de direitos sociais.

Malgrado a população feminina componha reduzido percentual no ambiente carcerário, em decorrência da vulnerabilidade social oriunda de relações patriarcais, que atinge, sobretudo, mulheres pertencentes às classes sociais desprivilegiadas, verifica-se um significativo impacto proveniente da precarização dos direitos sociais sobre as mulheres encarceradas. A título exemplificativo, há um despreparo das penitenciárias, em sua generalidade, para lidar com as necessidades pertinentes ao gênero feminino, tendo em vista que se demonstra precária e, por vezes, inexistente, a disponibilização de absorventes para as apenadas, restando, então, a atuação da iniciativa privada voluntária para suprir esse déficit.

Ante o exposto, surge o seguinte questionamento que permeia a presente pesquisa: quais os efeitos da precarização dos direitos sociais sobre a população carcerária feminina à luz da interseccionalidade? Justifica-se, portanto, a pesquisa que aqui se propõe, a partir da necessidade de uma investigação crítica acerca da não efetivação dos direitos sociais, especialmente no que toca às mulheres privadas de liberdade, considerando a vulnerabilidade social que acomete o gênero feminino e o despreparo das penitenciárias para fornecer condições dignas às encarceradas, partindo do que expõe a interseccionalidade.

Nessa diretiva, os tópicos subsequentes tratarão da metodologia utilizada e de uma análise pormenorizada dos direitos sociais expostos ao longo do texto constitucional e da Lei de Execução Penal. Em seguida, será promovido um exame das atuais condições das penitenciárias brasileiras partindo da verificação de índices carcerários com foco nos dados atinentes às mulheres privadas de liberdade. Por fim, será feito um estudo acerca da interseccionalidade em contraposição à realidade das apenadas.

2 MATERIAL E MÉTODOS

Partindo das explanações de Drauzio Varella enquanto marco teórico, a presente pesquisa tem como objetivo central demonstrar os efeitos da precarização dos direitos sociais sobre a população carcerária feminina à luz da interseccionalidade. Como objetivos específicos, enumeram-se os seguintes: a) Averiguar os direitos sociais previstos na Constituição Federal e na Lei de Execução Penal; b) Examinar a realidade carcerária brasileira a partir da verificação de dados carcerários com foco direcionado às mulheres privadas de liberdade; c) Analisar a teoria da interseccional no ordenamento jurídico brasileiro.

A pesquisa desenvolvida no presente capítulo, na classificação de Gustin, Dias e Nicácio (2020), pertence à vertente metodológica jurídico-social. No tocante ao tipo genérico de pesquisa, foi escolhido o tipo jurídico-projetivo. O raciocínio desenvolvido na pesquisa foi predominantemente dialético e, quanto ao gênero de pesquisa, foi adotada a pesquisa teórica. Atuarão como fontes primárias: a Constituição Federal, a Lei n. 7.210 de 1984, bem como dados estatísticos atinentes à população carcerária feminina. Como dados secundários, servirão livros doutrinários acerca do tema proposto. Trata-se de pesquisa teórica que partirá, sobretudo, da análise de dados estatísticos, de diplomas legislativos e de textos doutrinários.



3 RESULTADOS E DISCUSSÃO

3.1 Direitos sociais da população carcerária

3.1.1 Constituição Federal de 1988

Positivada como fundamento da República Federativa do Brasil no escopo do artigo 1º, inciso III da Constituição Federal, a dignidade da pessoa humana é compreendida não como um direito, mas como uma qualidade intrínseca a todo ser humano, independente de características pessoais, condições sociais ou qualquer outro requisito. Diante dessa qualidade intrínseca, há a imposição ao poder público do dever de respeitar e de promover os meios necessários para a garantia de uma vida digna (NOVELINO, 2020). É, portanto, da dignidade da pessoa humana que decorrem os direitos constitucionais de caráter positivo ou prestacional que exigem do poder estatal serviços com fins de efetivação desses direitos.

Surgem como expoente máximo do dever positivo do poder público os direitos sociais de segunda geração. Referidos direitos, previstos ao longo do capítulo segundo da Constituição de 1988 e cuja observância é obrigatória, refletem o dever de fazer por parte dos órgãos do Estado com o objetivo de melhorar a vida humana, proporcionando serviços voltados, por exemplo, à qualidade de vida, à saúde, à educação e ao trabalho (BULOS, 2015). Trata-se de direitos direcionados ao conjunto social e que visam à promoção da igualdade material aos indivíduos hipossuficientes ou socialmente vulneráveis, os quais dependem, em sua maioria, de políticas públicas com foco no mínimo existencial imprescindível para a garantia de uma vida digna.

Para os fins que compreende a pesquisa que aqui se expõe, serão analisados apenas alguns dos direitos sociais previstos no rol do artigo 6º da Constituição Federal. O direito à saúde, primeiro a ser trabalhado, encontra correspondência a partir do artigo 196 do diploma constitucional, cujo texto prevê que:

Art. 196 - A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (BRASIL, 1988).

Considerando o caráter prestacional dos direitos sociais, considera-se o Estado como principal destinatário dos deveres decorrentes do direito à saúde, cuja obrigação compreende não apenas o caráter reparador, mas também o de prevenção à disseminação e à propagação de doenças (NOVELINO, 2020), conforme se expõe a partir do artigo supramencionado. Como exemplo do caráter preventivo no ambiente carcerário, considera-se o disposto na Recomendação n. 62 do Conselho Nacional de Justiça. Em linhas gerais, referida Recomendação orienta que os magistrados da fase de conhecimento e de execução penal, com base em critérios como a inexistência de violência na prática do crime e ausência de condições sanitárias adequadas nas penitenciárias, deem preferência, respectivamente, à aplicação de medidas cautelares e à prisão domiciliar em detrimento da privação de liberdade, tendo em conta a atual



pandemia de covid-19 que acomete de forma ainda mais severa os estabelecimentos prisionais (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA).

Em se tratando da proteção à maternidade e à infância, o artigo 227, caput, da Constituição Federal trouxe como dever não apenas do Estado, mas de toda a sociedade, a garantia dos direitos fundamentais e sociais às crianças e aos adolescentes (BRASIL, 1988). Segundo Novelino (2020), originariamente a partir da Constituição de 1988, crianças e adolescentes passaram a ser considerados titulares de direitos e deveres, sendo, ainda, conferida proteção especial a esse grupo em razão de sua vulnerabilidade.

O direito à educação encontra previsão específica a partir do artigo 205 da Constituição Federal, o qual prevê que “a educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho” (BRASIL, 1998). As normas constitucionais referentes ao direito à educação, todavia, possuem natureza principiológica, isto é, consistem em mandamentos de otimização, cabendo, pois, aos poderes públicos o dever de efetivá-las, em observância aos princípios que se extraem do artigo 208 da Constituição Federal (NOVELINO, 2020).

Por fim, o direito ao trabalho, com previsão a partir do artigo 7º da Constituição Federal, “à luz do que estabelece a linguagem prescritiva do legislador constituinte, significa meio de ganhar a vida lícitamente, pelo desempenho de uma atividade produtiva remunerada” (BULOS, 2015, p. 813). Encerra-se aqui a exposição dos direitos sociais mais relevantes para a presente pesquisa. Doravante, será promovida uma análise sobre a correspondência desses direitos ao longo do texto da Lei de Execução Penal.

3.1.2 Lei de Execução Penal

Com relação ao que dispõe o caput do artigo 3º da Lei n. 7210/84, são assegurados aos condenados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei (BRASIL, 1984). Verifica-se, desse modo, que a punição não objetiva transformar o ser humano em objeto, de forma que continua o privado de liberdade, ao cumprir a pena imposta, com todos os seus direitos em pleno vigor, desde que não alcançados pela sentença condenatória (NUCCI, 2018).

No que diz respeito, especificamente, às mulheres apenadas, necessário destacar alguns direitos sociais que encontram correspondência ao longo do texto da Lei de Execução Penal. Tem-se, em um primeiro momento, o direito à assistência à saúde, cuja previsão se encontra a partir do artigo 14 do diploma legal supramencionado. Nos termos do caput desse artigo, a assistência à saúde compreende o caráter preventivo e curativo, abrangendo o atendimento médico, farmacêutico e odontológico (BRASIL, 1984). Ocorre, contudo, que na execução penal o Poder Público encontra limites para a garantia do direito à saúde, considerando a flagrante situação de vulnerabilidade decorrente da superlotação no ambiente carcerário e o déficit de tratamento ambulatorial dentro ou fora dos grandes presídios (MARTINS, 2020).

Visando conferir maior efetividade à assistência à saúde, os artigos 12 e 13 da Lei de Execução Penal trazem o direito à assistência material, o qual consiste na garantia de “instalações e serviços que atendam aos presos nas suas necessidades pessoais, além



de locais destinados à venda de produtos e objetos permitidos e não fornecidos pela Administração” (BRASIL, 1984, n.p.). Trata-se de previsão que coaduna com a noção de mínimo existencial. Nas palavras de Novelino:

A expressão mínimo existencial surgiu na Alemanha, em uma decisão do Tribunal Federal Administrativo de 1953, sendo posteriormente incorporada na jurisprudência do Tribunal Federal Constitucional daquele país. Deduzido a partir dos princípios da dignidade da pessoa humana, da liberdade material e do Estado Social, o termo designa um conjunto de bens e utilidades básicas imprescindíveis para uma vida humana digna. (NOVELINO, 2020, p. 527).

Reputa-se, pois, a necessidade de que seja fornecida uma infraestrutura penitenciária adequada aos encarcerados, em conjunto com serviços básicos condizentes com a dignidade da pessoa humana, com previsão no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal, para que seja proporcionada a concepção de um mínimo existencial, sobretudo no que concerne às mulheres privadas de liberdade, as quais possuem necessidades básicas específicas quando comparadas aos apenados do sexo masculino. Como exemplo, a necessidade de instalações de acolhimentos de mães e neonatos em somatória ao tratamento ambulatorial para a realização de partos das gestantes privadas de liberdade, necessidades essas que, muitas vezes, não são atendidas, tendo em vista os relatos trazidos pelo livro “Mães no cárcere”, responsável por demonstrar a constante violação dos direitos de gestantes, puérperas e neonatos no ambiente carcerário³ (MARTINO, 2017).

Ainda no que toca à proteção da maternidade e da infância em sede de cumprimento de pena, o artigo 89 da Lei de Execução Penal traz a obrigação de que a penitenciária de mulheres seja dotada de seção para gestante e parturiente, bem como de creches com fim de abrigar crianças maiores de seis meses e menores de sete anos, objetivando assistir à criança desamparada cuja responsável se encontra presa. Ademais, o parágrafo único do artigo supramencionado dispõe de requisitos básicos para a seção em comento, quais sejam, atendimento por pessoal qualificado e horário de funcionamento capaz de garantir a melhor assistência à criança e a sua responsável (BRASIL, 1984). Em que pese seja essa proteção positivada, não consiste em direito efetivamente aplicado no contexto prisional brasileiro, conforme já exposto e que será posteriormente aprofundado.

A Lei n. 7210/84 assegura, também, o direito à assistência educacional a partir de seu artigo 17, compreendendo não apenas a instrução escolar, mas a formação profissional. O artigo 21-A destaca a obrigação de o censo penitenciário apurar o nível de escolaridade de presos e presas; a existência de curso nos níveis fundamental e médio e o número de atendidos; a implementação de cursos profissionais; a existência de bibliotecas e condições de seu acervo, bem como outros dados relevantes para o aprimoramento educacional (BRASIL, 1984), visando, dessa forma, garantir maior efetividade ao direito à educação que compõe o rol de direitos sociais.

³ Na obra “Mães no cárcere”, a autora Natália Martino registra diversos relatos de gestantes e parturientes inseridas no ambiente penitenciário brasileiro, relatos esses responsáveis por demonstrar com clareza a dura realidade carcerária que atinge mais severamente mães e filhos inseridos no cárcere.



O direito ao trabalho, com previsão a partir do artigo 28 da Lei de Execução Penal, configura condição de dignidade humana e tem as finalidades educativa e produtiva, incumbindo ao Poder Público a organização, supervisão e promoção de condições laborativas aos apenados, nos termos do que prevê o artigo 34 do diploma legal supramencionado (BRASIL, 1984). Observa-se, destarte, que “a responsabilidade pelo trabalho do preso é do Poder Público, que pode até se valer da iniciativa privada, por convênios, para tanto, remunerando-se o preso e arrecadando-se valores ao próprio ente estatal” (NUCCI, 2018, p. 58).

A despeito do esforço legislativo em assegurar formalmente aos presos e presas os direitos sociais constitucionalmente previstos, imperioso frisar que o discurso jurídico-penal não condiz com a operacionalidade do sistema penal (ZAFFARONI, 2018), havendo uma significativa dicotomia entre o legalmente e constitucionalmente previsto e a realidade fática prisional. Dicotomia essa que, embora acometa os encarcerados como um todo, atinge mais severamente as mulheres privadas de liberdade, as quais recebem, por parte do Poder Público, o mesmo tratamento que os presos do sexo masculino, em detrimento das necessidades pertinentes a cada grupo. Na sequência, será promovida uma análise sobre a precarização dos direitos sociais no ambiente carcerário com foco nas mulheres privadas de liberdade.

3.2 Análise do sistema prisional brasileiro

3.2.1 A precarização dos direitos sociais das mulheres privadas de liberdade

Inobstante as diferenças sociais e biológicas pertinentes aos gêneros feminino e masculino, o tratamento prisional voltado às mulheres privadas de liberdade era – e permanece, por muitas vezes, sendo – o mesmo que o direcionado ao público masculino. Nesse diapasão, conforme expõe Nana Queiroz (2015), a primeira penitenciária feminina brasileira foi criada no ano de 1937, e não por iniciativa estatal, mas de freiras católicas. Até essa data, mulheres condenadas eram destinadas aos presídios mistos, isto é, que abrangiam homens e mulheres, onde havia uma série de abusos sexuais e a prostituição como forma de sobrevivência.

Conquanto não haja mais, no ordenamento jurídico brasileiro hodierno, a possibilidade de homens e mulheres compartilharem a mesma cela, permanece escassa a existência de penitenciárias exclusivamente femininas, sendo, ainda, majoritária a presença dos presídios mistos. Registra-se que no ano de 2019 havia em torno de 36.929 mulheres privadas de liberdade, todavia, apenas 28.374 delas se encontravam em presídios femininos, permanecendo as demais nos estabelecimentos prisionais mistos (BRASIL, 2019).

Considerando que os homens compõem a maior parte da população carcerária – cerca de 91,36% no ano de 2019, de acordo com dados do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (BRASIL, 2019) - os presídios mistos possuem estruturas aptas a receber o público masculino, não comportando serviços suficientes para atender as necessidades básicas das apenadas, como exames ginecológicos e materiais de higiene. De acordo com o exposto por Nana Queiroz:



Até a estrutura dos prédios é feita para homens. Os banheiros, por exemplo, são os chamados “bois”, ou seja, buracos no chão. Imagine uma grávida se agachando num lugar destes? Num presídio com trezentos homens e dez mulheres, quem você acha que vai trabalhar e estudar? Quem vai ter horário de banho de sol? A minoria? Os espelhos são uma lâmina onde elas se veem completamente deformadas. Imagine passar cinco ou seis anos se vendo assim e sem nunca observar seu corpo inteiro? Como você vai se imaginar? (QUEIROZ, 2015, p. 74).

Tamanho despreparo, como o que acima se expõe, para lidar com mulheres apenas viola não apenas o direito à assistência material previsto nos artigos 12 e 13 da Lei de Execução Penal, como atinge frontalmente a dignidade da pessoa humana. Reputa-se igualmente violado o direito social à saúde, disposto no artigo 196 da Constituição Federal e reforçado pelo artigo 14 da Lei de Execução Penal, a partir do momento em que não há a efetiva garantia de serviços e de infraestrutura condizentes com as necessidades advindas do gênero feminino. Prova disso são os dados do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias, os quais apontam que, no ano de 2019, havia apenas 5 equipes próprias de ginecologistas (BRASIL, 2019), o que coaduna com os relatos de diversas apenas, ao longo do livro “Presos que menstruam”, acerca da não disponibilização de atendimento ginecológico, ainda que houvesse casos de presas que sofreram abortos espontâneos e, mesmo assim, não foram atendidas⁴ (QUEIROZ, 2015).

A precarização do direito à saúde não se restringe ao aspecto físico das mulheres privadas de liberdade, compreendendo também a saúde psicológica. Em 2019, havia, tão somente, 1.244 psicólogos e 238 psiquiatras aptos a atender uma totalidade de 748.009 presos e presas (BRASIL, 2019). Número esse que reflete nos significativos índices de depressão que acomete as mulheres encarceradas, gerando casos de suicídio e de uso de drogas, lícitas ou ilícitas, como subterfúgio da realidade carcerária, conforme relatado por Debora Diniz⁵ (2020).

A degradação da saúde mental advém, inclusive, da privação dos direitos sexuais que alcança diversas mulheres privadas de liberdade ao longo das penitenciárias brasileiras. Apesar de não haver um recorte no que concerne aos direitos sexuais dos encarcerados nos levantamentos penitenciários mais recentes, infere-se que a visita íntima é, na maioria das vezes, garantida somente ao público masculino. Seja em decorrência do abandono afetivo que atinge mulheres apenas por parte de seus companheiros, seja em decorrência dos primórdios dos direitos sexuais dos apenas que se deu como uma forma de controle da população carcerária masculina, partindo do pressuposto de que homens ficam mais agressivos quando privados sexualmente.

⁴ Os relatos trazidos pela autora Nana Queiroz ao longo da obra “Presos que menstruam” são clarividentes na demonstração do tratamento igualmente precário destinado pelo poder estatal aos presos e presas, com a diferença de que o gênero feminino possui necessidades básicas que, quando não atendidas, conferem tratamento carcerário ainda mais danoso às encarceradas.

⁵ Debora Diniz, no decorrer do livro “Cadeira: relatos sobre mulheres”, expõe uma série de relatos de apenas que, diante do choque com o sistema penal em somatória à ineficiência dos serviços de atendimento psicológico, recorrerem constantemente ao uso de drogas, lícitas e ilícitas, como subterfúgio e, em casos mais graves, ao suicídio.



Somado a essas problemáticas, há os empecilhos decorrentes da exigência de que exista um casamento ou, no mínimo, uma união estável comprovada, para que seja concedido o benefício da visita íntima, considerando, ainda, a resistência de, segundo Nana Queiroz (2015), algumas penitenciárias em permitir esse tipo de visita quando se trata de casais homoafetivos.

No que toca ao direito ao trabalho, não poderia, em tese, a mão de obra dos condenados gerar lucro para empresas privadas, tendo em conta a evidente distorção que haveria, nesse caso, do processo de execução da pena (NUCCI, 2018). No entanto, tomando como base as disposições da Lei de Execução Penal que não garantem a aplicação da Consolidação das Leis Trabalhistas em atividades laborais desempenhadas no ambiente carcerário, surge um contexto atrativo para a iniciativa privada, a qual encontra, na figura dos apenados, uma oportunidade de mão de obra barata e voltada para trabalhos mecânicos e pouco atrativos.

No que diz respeito, especificamente, às mulheres encarceradas, a maioria das prisões femininas ocorre em razão de atividades ilícitas voltadas para a complementação de renda (QUEIROZ, 2015). Ocorre, contudo, que o desempenho de atividades laborais mecânicas, como o contexto supramencionado, em pouco contribui para a profissionalização das apenadas e conseguinte reintegração social posto termo ao cumprimento da pena. Realidade similar se expõe quanto ao direito à educação que, em decorrência das mazelas que acometem o sistema penal como um todo, demonstra-se precário, uma vez que, de acordo com dados do INFOPEN, no ano de 2016, apenas 12% dos presos e presas estavam envolvidos em algum tipo de atividade educacional (BRASIL, 2017). Persiste, em muitos casos, o retorno das mulheres à criminalidade, extinta a punibilidade, como forma de subsistência e de garantir o sustento de seus dependentes, como filhos e netos.

Em suma, é possível inferir que, a despeito da igualdade formal preceituada pelo artigo 5º, caput, da Constituição Federal, não há, no sistema penal, a garantia às mulheres privadas de liberdade de uma igualdade material, compreendida como “a concretização da própria isonomia formal, que sai do papel para se concretizar na prática” (BULOS, 2015, p. 561). A situação se mostra ainda mais gravosa, conforme será visto em sequência, no que concerne às mulheres gestantes, puérperas e aos bebês nascidos no cárcere, os quais possuem seus direitos, também, violados, ainda que não tenha sido a eles formalmente imposta nenhum tipo de pena.

3.2.2 A realidade de mães e neonatos inseridos no ambiente carcerário

Drauzio Varella, marco teórico da presente pesquisa, nasceu em São Paulo no ano de 1943. Formou-se em medicina e, a partir do ano de 1989, passou a atuar como médico voluntário no ambiente carcerário, tendo atuado, primeiramente, na Casa de Detenção de São Paulo, conhecida como Carandiru, onde foi pioneiro no combate ao vírus HIV. O médico foi responsável por desenvolver uma trilogia de livros que versam sobre o sistema penitenciário, consistindo o último desses, intitulado “Prisioneiras”, no principal referencial para a pesquisa que aqui se propõe.

Em consonância ao trabalhado nos tópicos anteriores, o artigo 227, caput, da



Constituição Federal assegura o direito social à proteção à maternidade e à infância. Em reforço a essa proteção e no que toca especificamente ao contexto carcerário, o artigo 89 da Lei de Execução Penal dispõe sobre a obrigação de seções para gestantes e parturientes, bem como de creches para crianças nos estabelecimentos prisionais. A despeito da proteção formal conferida a mães e crianças inseridas no cárcere, verifica-se pelo Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias que, no ano de 2019, havia somente 13 creches, 55 berçários ou centro de referência materno-infantil e 7 equipes próprias de pediatria, partindo de uma análise dos estabelecimentos prisionais como um todo (BRASÍLIA, 2019).

Evidencia-se, que, apesar das previsões legislativas, há um significativo despreparo nos estabelecimentos prisionais para receber não apenas o público feminino, como, também, as crianças nascidas no cárcere. De acordo com os relatos trazidos por Nana Queiroz (2015), tamanho despreparo advém, ainda, do fato de as penitenciárias femininas se encontrarem afastadas dos centros urbanos, de forma que algumas apenas optam por permanecer em presídios mistos sem condições de acolher bebês para que seja, então, mais fácil receber visitas de familiares, considerando que o deslocamento até penitenciárias femininas isoladas deprenderia um elevado custo econômico.

No tocante, especificamente, a lactantes e neonatos, é assegurado às mulheres encarceradas o direito de conviverem e amamentarem seus filhos recém-nascidos até o sexto mês, após esse período mães e filhos são separados e, estes últimos, direcionados a familiares ou, na ausência desses, a casas de acolhimento do Estado. Nesse diapasão, para Debora Diniz, “Conselho Tutelar é braço da Polícia; se a mulher vai para a cadeia, os filhos vão para o abrigo” (DINIZ, 2020, p. 27). A permanência das crianças após o período de lactação apenas é permitida até os 7 anos, desde que haja creches no estabelecimento prisional, estrutura essa escassa na maioria das penitenciárias, conforme dados do INFOPEN de 2019 já mencionados. Nas palavras de Drauzio Varella:

As que chegam grávidas ou engravidam nas visitas íntimas saem da cadeia apenas para dar à luz. Voltam da maternidade com o bebê, que será amamentado e cuidado por seis meses nas celas de uma ala especial. Cumprido esse prazo, a criança é levada a um familiar que se responsabilize ou por uma assistente social que o deixará sobre a guarda do Conselho Tutelar. A retirada do bebê do colo da mãe ainda com leite nos seios é uma experiência especialmente dolorosa. (VARELLA, 2017, p. 46).

Apesar de não constar nas sentenças penais condenatórias o exposto cerceamento do direito à maternidade, verifica-se, na operacionalidade penal, que a retirada dos bebês, em tenra idade, do conforto de suas mães, em conformidade com o acima exposto, consiste em verdadeiro bis in idem, entendido como “dupla punição ou [...] duplo processo pelo mesmo fato” (NUCCI, 2016, p. 125). As apenas, ao terem seus filhos retirados de sua presença ao término do período de seis meses para amamentação, passam por uma dupla sanção, quais sejam, a punição da privação de liberdade em decorrência da conduta delituosa praticada, e a punição sofrida no doloroso momento de separação de seus filhos. Há, ainda, aquelas que sofrem mais severamente ao terem a tutela de seus filhos retirada em favor do Estado, seja por inexistência de familiares ou, na existência desses, por nenhum querer se responsabilizar pela criança.



As mães são conduzidas a aceitar a solução de ver seus filhos espalhados por casas de parentes e, na falta desses, em instituições públicas sob responsabilidade do Conselho Tutelar, o que poderá resultar em anos sem vê-los ou até a perdê-los para sempre (VARELLA, 2017). De fato, a separação não é um processo doloroso apenas para mãe, atingindo também os filhos que, embora não cumpram formalmente uma pena, compartilham das condições inóspitas das penitenciárias quando nascidos no cárcere, e, a partir do momento em que são retirados desse espaço posto fim à amamentação, passam por revistas vexatórias ao visitarem as penitenciárias junto de outros familiares. Em síntese, “quem conhece o berço do presídio já nasce sentenciada” (DINIZ, 2020, p. 38).

Forçoso concluir que a proteção à maternidade e à infância que compõe o rol de direitos sociais previstos no artigo 6º, caput, da Constituição Federal encontra diversos empecilhos para sua efetividade no sistema penal. Deste modo, aos homens privados de liberdade resta o conforto de que seus filhos serão cuidados pela mãe. As apenadas, ao contrário, sofrem, a todo momento, com a perda do convívio com as crianças e o temor de que não sejam bem cuidados (VARELLA, 2017). Em razão, pois, das diferenças existentes entre o cumprimento da pena por mulheres e por homens, faz-se necessário, no tópico subsequente, uma análise aprofundada a respeito da interseccionalidade no contexto da execução penal.

3.3 Interseccionalidade e o ambiente carcerário

Em decorrência de seu caráter prestacional, a garantia material dos direitos sociais é pautada no mínimo existencial e no princípio da vedação ao retrocesso, compreendido este último como a negativa de um retrocesso quanto aos direitos sociais já implementados pelo Poder Público. Nessa diretiva, tem-se como finalidade precípua dos direitos sociais “beneficiar os hipossuficientes, assegurando-lhes situação de vantagem, direta ou indireta, a partir da igualdade real” (BULOS, 2015, p. 809). Impende, todavia, frisar que a igualdade material apenas é alcançada quando analisadas as vulnerabilidades e opressões pertinentes a cada parcela da população, em razão de critérios como raça, gênero ou classe social.

A igualdade real somente encontra efetividade quando o Poder Público, sujeito passivo dos direitos sociais, concede um tratamento diferente àqueles mais vulneráveis socialmente. Necessário, ainda, destacar, que uma determinada parcela populacional pode ser vulnerável em um aspecto específico, mas existem outras parcelas acometidas, simultaneamente, por mais de uma forma de vulnerabilidade e de opressão. Reside, pois, aqui, a importância da interseccionalidade para que sejam compreendidos e mais bem analisados os níveis de vulnerabilidades existentes.

A principal linha capaz de definir a interseccionalidade parte da ideia de que “em determinada sociedade, em determinado período, as relações de poder que envolvem raça, classe e gênero, por exemplo, não se manifestam como entidades distintas e mutuamente excludentes” (BILGE; COLLINS, 2020, p. 8). Há a possibilidade de que colisões múltiplas de opressão coexistam, de forma que aquele que sofre de um maior número planejado de forças opressoras será considerado mais vulnerável do que aquele que sofre de apenas uma delas. Exemplificativamente, ainda que parcela do feminismo



defenda que mulheres brancas e negras, com o avanço da idade, sofrem do mesmo tipo de discriminação, evidente que a marcação de raça será responsável por conferir às mulheres brancas idosas seguridade social, considerando que essas gozaram, ao longo da vida, de empregos formais que, por fim, garantirão sua aposentadoria (AKOTIRENE, 2020). Mulheres negras, ao contrário, enquanto sujeitas à desigualdade racial que traça empecilhos também econômicos, encontram-se, em muitos casos, direcionadas a empregos informais, inaptos para garantir o mínimo de conforto na velhice.

A pluralidade de fenômenos sociais faz com que, no seio da sociedade, surjam níveis estratificados de vulnerabilidade, realidade essa que também se exprime no contexto carcerário, compreendido como ambiente reprodutor das desigualdades extramuros. A maior parte dos relatos trazidos pela autora Debora Diniz (2020) ao longo da obra “Cadeia: Relatos sobre mulheres” remete a mulheres apenas que, por toda sua vida, moraram na rua e não possuíam família. O apresentado por Nana Queiroz (2015), por sua vez, traz inúmeras situações de mulheres economicamente desprivilegiadas que recorreram ao tráfico como forma de complementação de renda. O mesmo cenário de miserabilidade e de falta de estrutura familiar se expõe no livro “Prisioneiras”, de Drauzio Varella (2015).

Em dados quantitativos, o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias demonstra que, no ano de 2019, os estabelecimentos prisionais eram compostos por 16,81% de mulheres negras, 49,88% de mulheres autodeclaradas pardas, 0,8% de mulheres amarelas e 0,21% de mulheres indígenas, computando, um total de 67,71% de apenas não brancas (BRASIL, 2019). Baseado em um recorte racial, verifica-se uma sobre-representação da população feminina não branca no contexto penitenciário. O mesmo estudo aponta, ademais, outros espectros de vulnerabilidade, como a existência de um grupo LGBTQI+ que compõe cerca de 25,29% das encarceradas (BRASIL, 2019). Não há, contudo, índices recentes capazes de demonstrar aspectos como renda per capita ou níveis educacionais das mulheres privadas de liberdade, existindo, tão somente, dados quanto à educação dos presos e presas como um todo.

Observa-se, pois, que, no ambiente do cárcere, é rara a existência de mulheres brancas e socialmente privilegiadas, as quais, quando presentes, causam espanto e hostilidade, conforme relatado por Nana Queiroz (2015). Em razão dos níveis estratificados de vulnerabilidade que refletem também no ambiente carcerário, faz-se necessário, por parte do Poder Público e com base no que propõe a interseccionalidade, ações voltadas para a garantia de uma igualdade material, não apenas entre os não privados de liberdade e os encarcerados, como, ainda, entre presos e presas, bem como entre presas mais vulneráveis e as menos vulneráveis.

Não há a possibilidade de total ignorância nos estabelecimentos prisionais a respeito da individualidade de cada um que compõe a população carcerária. Faz-se urgente uma análise pormenorizada na execução penal acerca das vulnerabilidades que atingem cada grupo de presos e presas. Isto é, presas economicamente desprivilegiadas, por exemplo, carecem de maior profissionalização, enquanto presas economicamente desprivilegiadas e pertencentes à população LGBTQI+ carecem de maior profissionalização e de políticas de inclusão. Para fins de melhor individualização das mulheres apenas à luz da interseccionalidade, poderá ser utilizado o exame inicial criminológico sobre o qual se refere o artigo 8º, caput, da Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984). Surge,



assim, a possibilidade de que sejam incluídas no referido exame informações colhidas por profissionais capacitados no tocante aos tipos de vulnerabilidades que acometem cada presa, com o objetivo de adequação da execução penal à finalidade precípua de reintegração social.

4 CONCLUSÕES

Conquanto o sistema carcerário brasileiro apresente mazelas estruturais que acometem os privados de liberdade como um todo, fato é que a execução penal é ainda mais severa no que concerne às mulheres apenadas, considerando o tratamento não condizente com a igualdade material proporcionado pelo Poder Público. Isso porque os serviços direcionados às encarceradas são, na maioria das vezes, iguais aos disponibilizados aos encarcerado, desconsiderando as necessidades básicas intrínsecas a cada gênero. Urge, ainda, apontar, certos benefícios aos quais presos possuem preferência, como o direito à visita íntima, que, em sua etimologia, surgiu como forma de controle da população carcerária masculina e assim permanece, em grande parte dos casos.

Verifica-se, ademais, que, apesar das disposições legais que visam garantir o direito social à proteção à maternidade e à infância dentro das penitenciárias, o conjunto formado por falta de estruturas necessárias para receber adequadamente as crianças nascidas no cárcere e a separação prematura das mães apenadas e de seus bebês faz com que haja uma dupla sanção das mulheres privadas de liberdade. A primeira delas pela pena imposta, e a segunda por todo o sofrimento envolto na maternidade no cárcere e a separação de seus filhos em tenra idade. As crianças, por sua vez, ainda que não possuam uma sanção penal formalmente imposta, acabam por cumprir verdadeira pena junto de suas mães, o que demonstra a frontal violação ao direito social supramencionado.

Com base na pesquisa que aqui se expõe, infere-se a precarização de diversos direitos sociais das mulheres privadas de liberdade, como o direito à saúde, à educação e ao trabalho. Retomando ao problema inicial, forçoso concluir que referida precarização possui reflexos significativos sobre as apenadas, tendo em vista os inúmeros casos de depressão, de suicídio e de uso de entorpecentes como subterfúgio da realidade carcerária, considerando também o retorno à criminalidade como forma de complementação de renda e de sustento de seus dependentes. Para além desses efeitos, há o intenso sofrimento, como o acima demonstrado, que gira em torno das mães encarceradas, as quais tem seus filhos retirados de seu convívio e, em muitos casos, direcionados às casas de acolhimento do Estado.

Indubitável, portanto, a necessidade de, à luz do que propõe a interseccionalidade que traz níveis estratificados de vulnerabilidades, seja fornecido um tratamento condizente com a igualdade real e com as vulnerabilidades pertinentes ao gênero feminino ao longo da execução penal, objetivando, dessa forma, proporcionar o máximo de efetividade aos direitos sociais constitucionalmente previstos e reforçados pela Lei n. 7.210/84, os quais são regidos pelos princípios da vedação ao retrocesso e do mínimo existencial. Para tanto, há a possibilidade de que seja utilizado o exame inicial criminológico que se refere



a Lei de Execução Penal visando melhor apurar as vulnerabilidades e as necessidades de cada apenada.

Recebido em: 30 ago. 2021 Aceito em: 23 set. 2021

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AKOTIRENE, Carla. **Interseccionalidade**. São Paulo: Jandaíra, 2020.

BENTHAM, Jeremy. **Uma introdução aos princípios da moral e da legislação**. 3. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1984.

BILGE, Sirma; COLLINS, Patrícia Hill. **Interseccionalidade**. São Paulo: Biotempo, 2020.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão**. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, [1988]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de Julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. 1894. Brasília, DF: Presidência da República, [1984]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 04 jul. 2021.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN, 2016. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen/mais-informacoes/relatorios-infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017.pdf/view>. Acesso em: 06 ago. 2021.

BULOS, Uadi Lammego. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

DINIZ, Débora. **Cadeia: Relatos sobre mulheres**. 5. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2020.

FOUCAULT, Michel. **A sociedade punitiva**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2015.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca; NICÁCIO, Camila Silva. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 5. ed. São Paulo: Almedina, 2020.

HOBBSAWN, Eric John Ernest. **A era das revoluções: Europa**. 14. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2001.

MARTINO, Natália. **Mães no cárcere**. Belo Horizonte: Nitro, 2017



MARTINS, Jilia Diane. **A condição do encarcerado no sistema prisional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 15. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Execução Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

ORGANIZAÇÕES DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao/>. Acesso em: 24 jul. 2021.

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

VARELLA, Drauzio. **Prisioneiras**. São Paulo: Companhia das Letras, 2017.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas: a perda de legitimidade do sistema penal**. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2018.