

Foto: Miguel Angel Herrera

MÃES LIVRES

A maternidade invisível
no sistema de Justiça

Relatório de Projeto

MÃES LIVRES

A maternidade invisível
no sistema de Justiça

Relatório de Projeto

Diretoria - Gestão 2019-2021

Hugo Leonardo, presidente; Daniella Meggiolaro, vice-presidente; Elaine Angel; Guilherme Ziliani Cernelós; José Carlos Abissamra Filho; Priscila Pamela dos Santos; Renato Marques Martins.

Diretoria - Gestão 2016-2019

Fábio Tofic Simantob, presidente; Hugo Leonardo, vice-presidente; Daniella Meggiolaro; Francisco de Paula Bernardes Junior; Guilherme Madi Rezende; Guilherme Ziliani Cernelós; José Carlos Abissamra Filho; Renato Marques Martins.

Equipe

Marina Dias, diretora-executiva; Amanda Hildebrand Oi, coordenadora-geral; Vivian Calderoni, coordenadora de Projetos; Renata Lopes, coordenadora de Desenvolvimento Institucional; Thiago Ansel, coordenador de Comunicação; Laura Daudén, coordenadora de Comunicação (até novembro de 2019); Fernanda Lima Neves, coordenadora de Administrativo Financeiro; Vivian Peres da Silva, assessora de Projetos; Clarissa Borges, assessora de Advocacy; Nathalie Fragoso, assessora de Projetos (até janeiro de 2019); Jislene Ribeiro de Jesus, assistente de Administrativo Financeiro; Humberto Tozze, assistente de Comunicação; Ana Lia Galvão, Carlos Eduardo Rahal R. de Carvalho e Emerson Ramayana, estagiários/as de Direito; Janaína Camelo Homerin, secretária-executiva da Rede Justiça Criminal; Ana Navarrete, assessora de Comunicação da Rede Justiça Criminal; Leonardo Santana, assessor de Advocacy da Rede Justiça Criminal.

Projeto Mães Livres

Diretora responsável
Daniella Meggiolaro

Coordenação
Marina Dias, Amanda Oi e Vivian Calderoni

Assessoria de Projeto
Bárbara Correio Florêncio Silva

Equipe
Heloísa Bonfanti e Marília Fabbro de Moraes

Associados/as voluntários/as em 2018

Francisco de Paula Bernardes Junior; Luiz Fernando Siqueira Ulhôa Cintra; Luiz Guilherme Rahal Pretti; Marcela Fleming Soares Ortiz; Marco Antonio Chies Martins; Mariana Chamelette Luchetti Cavi; Marina Pinhão Coelho Araújo; Marina Franco Mendonça; Marina Lima Ferreira; Marina Gabriela de Oliveira Toth; Michel Kusminsky Herscu; Nara Aguiar Chavedar; Natália Macedo Sanzovo; Nicole Ellovitch; Pamela Michelena De Marchi Gherini; Patricia Bocardo Batista Pinto; Priscila Pâmela dos Santos; Raphael Blaselbauer; Rafael Coltro; Renata Matida Politi; Renata Rodrigues de Abreu Ferreira; Roberta de Lima e Silva; Ronan Bonello da Silva; Stefano Fabbro de Moraes; Thaís Molina Pinheiro; Theuan Carvalho Gomes da Silva; Tomaz Aribi Fiszbaum; Vinícius Joaquim Fernandes Vilas Boas.

Outros/as voluntários/as

Caroline Gois Chaves; Clarissa Paiva; Eva Lyra; Gabriela Carrocini; Julia de Góes Ribeiro; Julia Machado Barreto; Mayra Gramani; Miguel Angel Herrera; Paula Gouvêa Barbosa; Rafael Coltro; Rebeca Marques Rocha; Ronan Bonello da Silva; Wallessandra Souza Rodrigues.

Entidades parceiras

Defensoria Pública de São Paulo, ITTC (Instituto Terra, Trabalho e Cidadania) e Secretaria de Administração Penitenciária de São Paulo.

Agradecimentos

O IDDD agradece especialmente a Maíra Coraci Diniz, Carolina Sorrentino, William Roberto Casimiro Braga e Wilson Clayton Massamoto Goya, da Defensoria Pública de São Paulo; Inae Almeida de Mattos e Cássio Martins Santos Silva, da Secretaria de Administração Penitenciária de São Paulo; a Graziella Fernanda Rodrigues Costa e Estela Goes Leite, da Penitenciária Feminina de Pirajuí; a Raquel da Cruz Lima, do ITTC (Instituto Terra, Trabalho e Cidadania); a Thaís Dantas e Guilherme Perisse, do Instituto Alana; a Eloísa Machado, do CADHu (Coletivo de Advogados de Direitos Humanos); e a Miguel Angel Herrera, da produtora Forward.

Expediente

Edição
Laura Daudén (Mtb 0003959/SC)

Redação

Amanda Hildebrand Oi, Ana Lia Galvão e Vivian Calderoni

Pesquisa

Marina Dias, Rebeca Marques Rocha e Gabriela Carrocini

Revisão

Melina Fiuza e Irene Maestro (ITTC - Instituto Terra, Trabalho e Cidadania)

Projeto gráfico e diagramação

Angela Mansim

Tiragem: 150 exemplares

Impresso em outubro de 2019

Financiamento

 **Fundo Brasil de**
Direitos Humanos

 **OAK**
FOUNDATION

Mantenedores

Advocacia Mariz de Oliveira; Advocacia Sandoval Filho; Arruda Botelho Sociedade de Advogados; Associação Bem-te-vi Diversidade; Berenguer, Vilutis, Abissamra, Suguimori Advogados; Cascione Pulino Boulos Advogados; Cavalcanti Sion Salles Advogados; Daniel Achutti e Fernanda Osório Advocacia Criminal; Dias de Souza Advogados Associados; Dias e Carvalho Filho Advogados; Família Bastos; Hugo Leonardo Advogados; Levy & Salomão Advogados; Malheiros Filho, Meggiolaro e Prado Advogados; Oliveira Lima, Hungria, Dall'Acqua & Furrier Advogados; Podval, Antun, Indalécio, Raffaini, Beraldo Advogados; Rahal, Cernelós e Vargas do Amaral Advogados; Ráo, Pires & Lago Advogados; Tofic Simantob, Perez, José e Ortiz; Toron, Torihara e Cunha Advogados.

Realização

www.iddd.org.br
Facebook: /idireitodedefesa
Twitter: @direitodedefesa
Instagram: _direitodedefesa

id
dd

Sumário

1. Apresentação ----- 06

1.1 Sobre o IDDD ----- 06

2. Contexto: o encarceramento de mulheres no Brasil ----- 07

2.1 Legislação ----- 12

3. O projeto ----- 13

3.1 Seletividade penal: racismo e machismo em prática ----- 15

4. Maternidade invisível ----- 20

5. Violência policial ----- 24

6. Decisões judiciais ----- 27

6.1 Liberdade negada ----- 28

6.2 Imprescindibilidade da mãe para a criança ----- 29

6.3 Papéis morais ----- 33

6.4 A palavra da mulher em xeque ----- 34

6.5 A prisão por crimes não violentos ----- 36

6.6 Formalismo cego e ficção jurídica ----- 40

Conclusões ----- 41

Referências bibliográficas ----- 42



O IDDD espera que este relatório, permeado por histórias de violências e vulnerabilidades, mas também por notáveis exemplos de resiliência e força, contribua para a priorização do desenvolvimento na primeira infância e para a visibilização dos efeitos nefastos do encarceramento feminino, sobretudo aquele que afeta mães e gestantes.

A liberdade será sempre a melhor decisão.

Foto: Humberto Tozze

1. Apresentação

Este relatório sistematiza as informações compiladas e produzidas durante a realização do projeto Mães Livres, que promoveu o atendimento de mulheres presas na Penitenciária Feminina de Pirajuí para garantir o efetivo cumprimento do Marco Legal de Atenção à Primeira Infância.

A equipe do projeto e os/as voluntários/as do IDDD atenderam mais de 50 mulheres privadas de liberdade, sendo 32 mães de filhos/as menores de 12 anos e/ou gestantes. O objetivo era pleitear a liberdade ou, ao menos, garantir a prisão domiciliar para essas mulheres.

O IDDD espera que este relatório, permeado por histórias de violências e vulnerabilidades, mas também por notáveis exemplos de resiliência e força, contribua para a priorização do desenvolvimento na primeira infância e para a visibilização dos efeitos nefastos do encarceramento feminino, sobretudo aquele que afeta mães e gestantes. Este projeto mostra que, nestes casos, a liberdade será sempre a melhor decisão.

1.1 Sobre o IDDD

O IDDD (Instituto de Defesa do Direito de Defesa) é uma organização da sociedade civil que, desde 2001, trabalha para garantir que todas as pessoas tenham direito a um julgamento justo e equilibrado, para assegurar a presunção de inocência, para combater o uso da prisão como regra e, ainda, para garantir o tratamento digno ao longo do processo penal e durante o cumprimento de pena. O Instituto é formado por mais de 300 advogados/as criminalistas de todo o país, que participam voluntariamente dos nossos projetos e compartilham seu conhecimento e experiência



Foto: Humberto Tozze

para a construção de um sistema de Justiça mais democrático e igualitário.

Entre suas iniciativas, estão os mutirões carcerários, desenvolvidos desde o ano 2000. Além de prestar assessoria jurídica de qualidade às pessoas que não têm condições financeiras para constituir um/a advogado/a particular, os mutirões têm o objetivo de fomentar o litígio estratégico, provocar os tribunais para a consolidação de uma jurisprudência mais favorável ao direito de defesa e gerar dados que subsidiem a incidência política do Instituto.

2. Contexto: o encarceramento de mulheres no Brasil

Há tempos, o cenário do encarceramento feminino no Brasil desperta preocupação. Com crescimento de 656% entre 2000 e 2016, de acordo com dados do Ministério da Justiça, a população prisional feminina atingiu a marca de 37,8 mil mulheres privadas de liberdade, sendo 39,6% presas provisórias. Além disso, os dados revelam que 63,5% destas mulheres são negras, 47,3% são jovens (entre 18 e 29 anos), 51,9% possuem o ensino fundamental incompleto e 60,1% são solteiras¹. É importante ressaltar que 75,34% dessas mulheres são acusadas ou foram condenadas por crimes sem violência. Em relação à distribuição geográfica, o estado de São Paulo concentra a maior população absoluta de mulheres presas, representando 33% do contingente brasileiro em 2016².

Das mulheres encarceradas, 74% são mães e 56% têm dois/duas ou mais filhos/as. Em

1 INFOPEN - Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Brasília, 2019. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Último acesso em: 18/10/2019.

2 INFOPEN - Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Brasília, 2019. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Último acesso em: 18/10/2019.

junho de 2017, 1.111 crianças³ e 538 mulheres grávidas ou lactantes⁴ se encontravam em estabelecimentos prisionais, e existe uma grave defasagem das prisões brasileiras em suprir as necessidades desta população. Para além da força encarceradora que move o sistema de Justiça criminal, tem-se um sistema carcerário violador dos direitos das mulheres e absolutamente despreparado para a realidade da maternidade, em especial no que tange à convivência entre mães presas e suas crianças.

No Brasil, apenas 14% das unidades prisionais femininas e mistas dispõem de cela ou dormitório adequado para gestantes. Quanto à existência de berçário ou centro de referência materno infantil, 12% das unidades femininas ou mistas possuem este espaço, e em apenas 2,5% dessas unidades há creches⁵. Além disso, existe somente um/a único/a médico/a ginecologista para cada 1.022 mulheres encarceradas e em apenas nove unidades (femininas ou mistas) há a presença desses/as profissionais⁶.

Uma pesquisa conduzida pela Fiocruz⁷ revelou que 55% das mulheres que participaram de um censo entre 2012 e 2014 tiveram menos consultas de pré-natal do que

3 INFOPEN Mulheres - Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Mulheres. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Brasília, 2018. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen-mulheres/infopenmulheres_arte_07-03-18.pdf. Último acesso em: 18/10/2019.

4 INFOPEN - Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Brasília, 2019. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Último acesso em: 18/10/2019.

5 INFOPEN - Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Brasília, 2019. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Último acesso em: 18/10/2019.

6 INFOPEN - Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Brasília, 2019. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Último acesso em: 18/10/2019.

7 Nascer nas prisões: gestação e parto atrás das grades no Brasil. CASTRO, Regina. Fundação Oswaldo Cruz. 2017. Disponível em: <https://portal.fiocruz.br/noticia/nascer-nas-prisoas-gestacao-e-parto-atras-das-grades-no-brasil>. Último acesso em: 25/09/2019.

o recomendado, 32% não foram testadas para sífilis e 4,6% das crianças nasceram com sífilis congênita. Durante o período de hospitalização, 15% afirmaram ter sofrido algum tipo de violência (verbal, psicológica ou física).

De acordo com pesquisa realizada pelo Ministério da Justiça em seis estados brasileiros, “os espaços específicos para exercício da maternidade são excepcionais e localizados somente em algumas capitais brasileiras, não atingindo a população prisional de forma geral. Ainda assim, mesmo os estabelecimentos considerados modelos têm falhas estruturais e conjunturais que nos permitem afirmar que o exercício da maternidade de mulheres presas nos diversos contextos brasileiros é precário. A violação de direitos é o principal elemento presente nas falas – há falta de acesso à Justiça, descumprimento das previsões legais, negligência em relação às especificidades da mulher, violações no que tange à convivência entre mães presas e suas crianças⁸”.

Dentre os problemas apontados nessa mesma pesquisa, referência sobre o encarceramento feminino, estão:

(i) A separação de mães e filhos/as recém-nascidos/as. Se por um lado a amamentação e o desenvolvimento infantil no ambiente prisional são cruéis e prejudiciais à criança, por outro, a retirada da criança dos cuidados de sua mãe em estágios iniciais de sua vida também é uma violência.

(ii) As limitações para o recebimento de visitas, sob a forma de revista vexatória para familiares - sejam estes adultos ou crianças -, além da distância e dificuldade

8 Dar à luz na sombra: condições atuais e possibilidades futuras para o exercício da maternidade por mulheres em situação de prisão. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Secretaria de Assuntos Legislativos. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Brasília, 2015. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/noticias/201clugar-de-crianca-nao-e-na-prisao-nem-longo-de-sua-mae201d-diz-pesquisa/pesquisa-dar-a-luz-na-sombra-1.pdf>. Último acesso em: 25/09/2019.

de acesso ao local onde se encontram as unidades prisionais, que prejudicam gravemente a possibilidade de manutenção dos laços afetivos, tão importantes para o processo de reabilitação destas mulheres.

(iii) O regime fechado, que intensifica a situação de vulnerabilidade na medida em que expõe a mulher a um ambiente altamente insalubre, com alimentação de má qualidade, com deficiência de assistências médica e jurídica e impossibilidade de prover recursos para o sustento de sua família.

É importante considerar os efeitos nefastos do aprisionamento de mulheres na vida dos/as filhos/as, que são obrigados/as a crescer na ausência de sua mãe. Em estudo realizado em 2015 com jovens encarcerados/as em uma unidade prisional na Paraíba, 20% dos/as entrevistados/as revelaram que suas mães haviam cumprido ou ainda cumpriam pena em regime fechado⁹. A pesquisa revela como a prisão de mães alimenta o vicioso ciclo de encarceramento em massa, que tanto penaliza as parcelas mais vulneráveis da sociedade e perpetua o quadro de desigualdade e insegurança no Brasil.

Em âmbito internacional, o enfrentamento desse problema originou a elaboração das Regras de Bangkok em 2010. Na legislação brasileira, a crescente atenção ao encarceramento feminino resultou na promulgação do Marco Legal de Atenção à Primeira Infância pela então presidente Dilma Rousseff em 2016. Posteriormente, essa norma permitiu que o STF (Supremo Tribunal Federal), em fevereiro de 2018, reconhecesse o cabimento do Habeas Corpus Coletivo 143.641 e determinasse a substituição da prisão preventiva pela domiciliar de todas as mulheres gestantes,

9 SANTOS, Carlos Eduardo Batista dos. 2015. “Okaida e Estados Unidos, Organizações Criminosas: A Nova Face Da Criminalidade Na Cidade de João Pessoa, Paraíba.” Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Disponível em: <https://repositorio.ufrn.br/jspui/handle/123456789/20453>. - Último acesso em: 01/10/2019.

Foto: Humberto Tozze

puérperas ou mães de crianças deficientes ou menores de 12 anos, nos termos do Artigo 2º do ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente¹⁰).

A paradigmática decisão do STF reconheceu o caráter coletivo e sistêmico do problema. Nesse sentido, destacou o Ministro Ricardo Lewandowski:

“É que, na sociedade contemporânea, burocratizada e massificada, as lesões a direitos, cada vez mais, assumem um caráter coletivo, sendo conveniente, inclusive por razões de política judiciária, disponibilizar-se um remédio expedito e efetivo para a proteção dos segmentos por elas atingidos, usualmente desprovidos de mecanismos de defesa cíveis e adequados”¹¹.

Superada a análise preliminar, o Ministro reconhece que as mulheres estão efetivamente sujeitas a situações degradantes na prisão, privadas de cuidados médicos pré-natal e pós-parto, e que as crianças, quando acompanham suas mães, são afetadas pela falta de berçários e creches.

A decisão também determinou que os/as presidentes dos Tribunais Superiores Estaduais e Federais prestassem informações sobre mulheres que poderiam ser alcançadas pela mudança e que, no prazo máximo de 60 dias, implementassem integralmente o estabelecido na sentença. Ainda nesse sentido, obrigou o Depen (Departamento Penitenciário Nacional) a informar as unidades prisionais sobre a decisão para que estes repassassem aos/às juízes/

10 Art. 2º. Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.”

11 Acórdão do HC 143.641/STF, Ministro Relator Ricardo Lewandowski. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC143641final3pdfVoto.pdf> - Último acesso em: 25/09/2019.

as os dados sobre gestantes e mães presas sob sua custódia.

Finalmente, os/as magistrados/as responsáveis pela realização de audiências de custódia, bem como aqueles/as perante os quais são processadas ações penais em que há mulheres presas preventivamente, deveriam proceder, de ofício, à análise do cabimento da prisão, à luz das diretrizes firmadas na decisão, sem a necessidade de formulação de pedido pela defesa.

2.1 Legislação

22 DE JULHO DE 2010
Regras de Bangkok
(Regras da ONU para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras)

Originalmente estabelecidas em 2010 pelas Nações Unidas, as regras foram traduzidas para o português e publicadas pelo CNJ (Conselho Nacional de Justiça) em março de 2016.

Além de estabelecer o dever policial de registrar os dados sobre a maternidade, o documento estipula como direito da mulher presa, ao ingressar na unidade prisional, a manutenção do contato com parentes, a assistência jurídica, o conhecimento sobre as regras e regulamentos das prisões e sobre onde buscar ajuda quando necessário.

As regras definem, ainda, que deve ser permitido às mulheres responsáveis pela guarda de crianças a possibilidade de tomar providências necessárias sobre elas.

8 DE MARÇO DE 2016
Marco Legal de Atenção à Primeira Infância (Lei 13.257/16)

A lei estabelece princípios e diretrizes para a formulação de políticas públicas voltadas à primeira infância, a partir da compreensão de que este é um período crucial para o desenvolvimento infantil.

Em relação às mulheres custodiadas, o texto prevê que é dever policial colher e registrar informações sobre a existência de filhos/as, bem como as informações necessárias para dar devida atenção à criança (como idade e contato da pessoa indicada para cuidar do/a filho/a na ausência da mãe).

Garante, ainda, o direito à substituição da prisão preventiva pela domiciliar a mulheres que são presas grávidas e/ou que têm filhos/as com até 12 anos de idade incompletos. O mesmo direito é previsto para homens, caso sejam os únicos responsáveis pelos cuidados da criança.

20 DE FEVEREIRO DE 2018
HC Coletivo 143.641

Apresentado pelo CADHu (Coletivo de Advogados de Direitos Humanos) - posteriormente deslocado para o papel de assistente, passando a Defensoria Pública da União a ocupar o pólo ativo -, o HC tinha como pacientes as mulheres presas preventivamente que fossem gestantes, puérperas ou mães de crianças com até 12 anos.

Em cumprimento ao Marco Legal de Atenção à Primeira Infância, o HC determinou a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar, bastando a palavra da mulher presa para informar a situação de gestação, puerpério ou maternidade.

A decisão excluiu casos em que os crimes foram praticados com violência, grave ameaça ou contra as crianças. Também previu situações excepcionais para sua não aplicação - e deixa ao/à juiz/a a responsabilidade de justificar os casos assim enquadrados.

24 DE OUTUBRO DE 2018
Nova decisão no HC Coletivo 143.641

A partir de provocação de defensorias públicas estaduais e organizações da sociedade civil (entre elas o IDDD), que alertaram para o descumprimento da decisão anterior, o ministro relator Ricardo Lewandowski publicou uma nova decisão para esclarecer as situações que não se enquadram na hipótese “excepcionalíssima” e, portanto, não deveriam impedir a conversão da prisão preventiva em domiciliar - entre elas, os casos de tráfico de drogas.

Apesar de reafirmar o sentido amplo do HC Coletivo, o texto ainda deixou uma margem de discricionariedade para o/a juiz/a.

19 DE DEZEMBRO DE 2018
Lei 13.769/2018

A nova lei parece ter colocado fim à discussão sobre quais seriam as “situações excepcionais” que permitiriam a não conversão da prisão preventiva em domiciliar, visto que especifica quais são os casos aos quais se refere a primeira decisão do STF no HC Coletivo.

O aspecto negativo da lei é que, ao especificar essas situações, acabou tornando mais restritiva a substituição de prisão preventiva pela domiciliar, pois excluiu essa possibilidade para as mulheres acusadas de crimes que tenham sido cometidos mediante violência ou grave ameaça ou contra filho/a ou dependente, sem dar ao/à magistrado/a qualquer chance de analisar a realidade de vida da mulher e de suas crianças.

3. O projeto

O projeto Mães Livres surgiu para dar efetividade a uma importante conquista normativa. A aprovação do Marco Legal de Atenção à Primeira Infância em 2016, como se viu, criou uma oportunidade para enfrentar o encarceramento feminino também a partir do prisma da imprescindibilidade da mãe na vida de seus/suas filhos/as.

O mutirão carcerário dedicou-se ao atendimento de mulheres presas provisoriamente na Penitenciária Feminina de Pirajuí. Teve início em outubro de 2017 com a entrevista de 196 mulheres. Posteriormente, realizou o atendimento jurídico de 56 dessas, contando com a participação de 36 advogados/as associados/as ao IDDD. A iniciativa foi encerrada em maio de 2019.

Pirajuí é uma cidade do interior do estado de São Paulo, região centro-oeste, com população de 25.259 habitantes¹². A unidade prisional feminina é considerada pela SAP (Secretaria de Administração Penitenciária) como um modelo para a custódia de gestantes e mães com bebês por contar com uma ala materno-infantil. Inaugurada em julho de 2012, a penitenciária atualmente conta, de acordo com dados de 27 de agosto de 2019, com uma população de 697 mulheres em regime fechado (que tem capacidade para 718 pessoas) e 154 mulheres em regime semi-aberto (capacidade para 108 pessoas¹³).

A decisão do IDDD de atuar nessa unidade se justifica por duas principais razões. A primeira delas é a enorme distância de Pirajuí de um grande centro urbano, o que acarreta na ausência da Defensoria Pública na maioria das comarcas da região. A segunda é o fato de concentrar todas as mulheres presas gestantes ou mães com bebês de até seis meses da idade de toda a região.

Foi nesse contexto que se celebrou um termo de convênio entre o IDDD, a Secretaria de Administração Penitenciária e a Defensoria Pública do Estado de São Paulo para regular a atuação em Pirajuí. O trabalho foi dividido nas seguintes etapas:

1. Organização e preparação para as entrevistas das mulheres presas provisoriamente cujos processos já estavam digitalizados (ou seja, que foram detidas a partir de 2016);
2. Entrevistas pessoais;
3. Distribuição de casos conduzidos por advogados/as dativos/as para atuação jurídica dos/as advogados/as do IDDD;

¹² Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. Disponível em: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/sp/pirajui/panorama>. Último acesso em: 07/05/2019.

¹³ Secretaria de Administração Penitenciária. Disponível em: <http://www.sap.sp.gov.br/uni-prisionais/pen.html#>. Último acesso em: 30/08/2019.



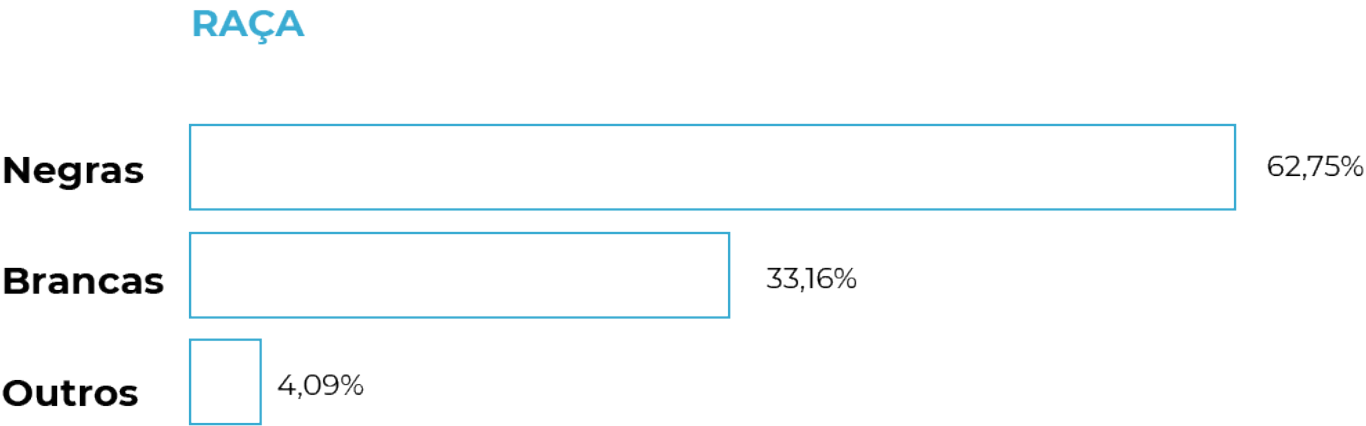
Foto: Alice Vergueiro

4. Coleta de informações processuais e sistematização dos dados da atuação do IDDD em 56 processos.

Vale destacar que o IDDD não atuou em casos que já havia defensor/a público/a designado/a e que a assistência jurídica se restringiu à impetração de *habeas corpus*.

3.1 Seletividade penal: racismo e machismo em prática

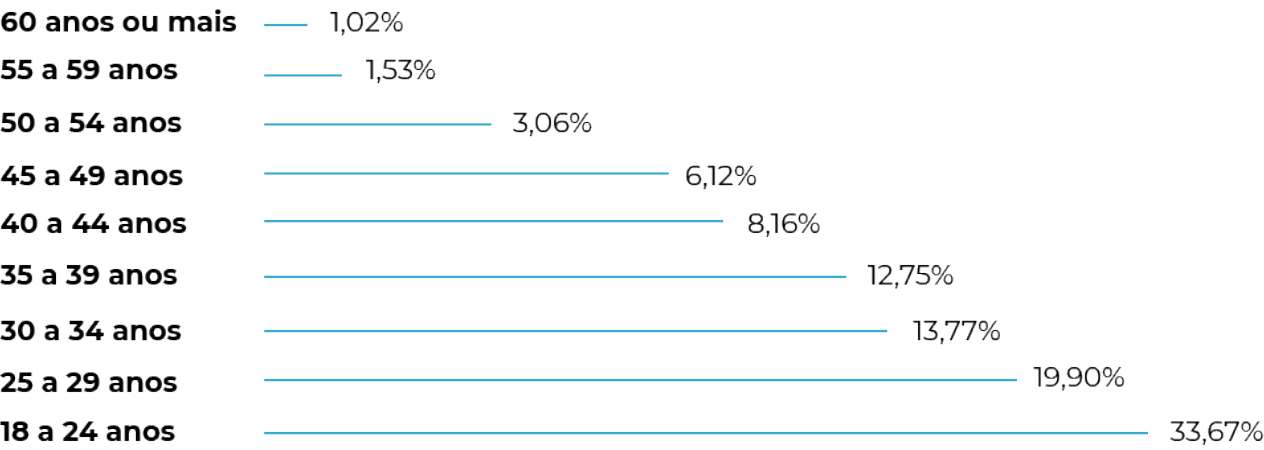
Ainda que o projeto tivesse como finalidade o atendimento jurídico das mulheres presas em Pirajuí, o IDDD se propôs também a observar como alguns traços marcantes do sistema de Justiça penal, como o racismo, o machismo e a diferença de tratamento com base na classe social, manifestam-se nos processos e histórias das mulheres atendidas. A partir dessa perspectiva, o IDDD entrevistou 196 mulheres presas provisoriamente para compreender o perfil das pessoas custodiadas em Pirajuí.



Em um universo de 196 respostas, 123 das mulheres (62,75%) eram negras¹⁴ e 65 (33,16%) eram brancas.

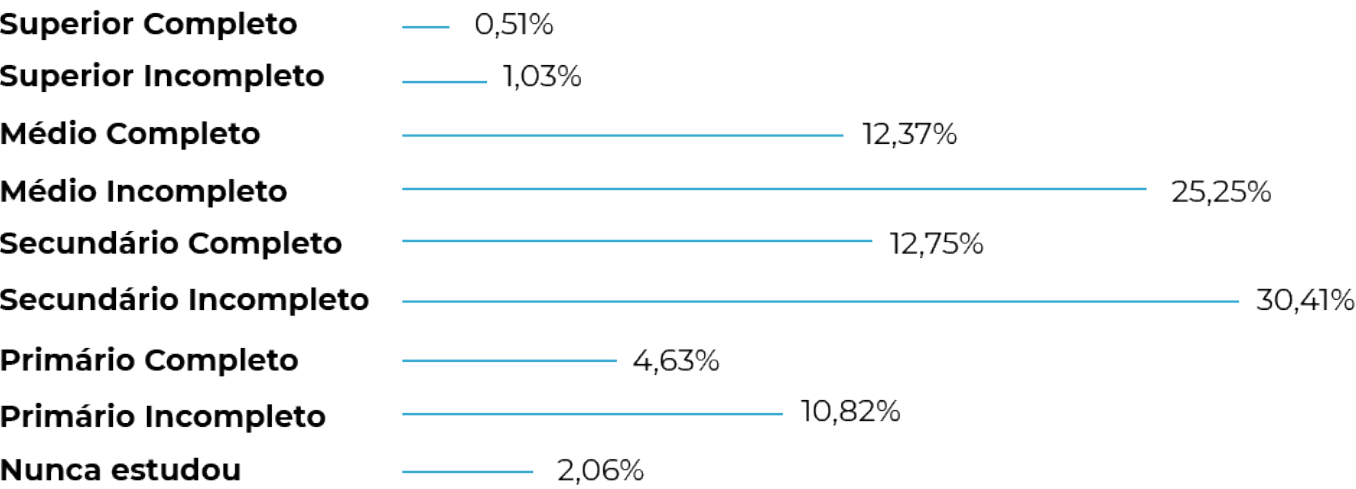
¹⁴ A resposta sobre a cor/raça foi categorizada a partir da autodeclaração das mulheres entrevistadas. Para apresentar a informação, o IDDD optou por fazer os seguintes agrupamentos: na categoria "negras" foram consideradas as respostas "parda" (100 mulheres), "preta" (19 mulheres), "morena" (três mulheres) e "negra" (uma mulher). Na categoria "brancas" foram consideradas as respostas "branca" (65 mulheres). As seguintes respostas apareceram, porém não estão consideradas acima: "amarela" (2), "indígena" (2), "índia/bugre" (1), "morena clara" (1), "pálida" (1) e "não sei" (1).

FAIXA ETÁRIA



Em um universo de 196 respostas, 53,57% das mulheres tinham até 29 anos.

ESCOLARIDADE



Considerando um universo de 194 respostas, apenas 3 mulheres (1,54%) chegaram a ingressar no Ensino Superior e 167 (80,08%) não concluíram o Ensino Médio.

MULHERES COM FILHO(S) MENOR(ES) DE 12 ANOS

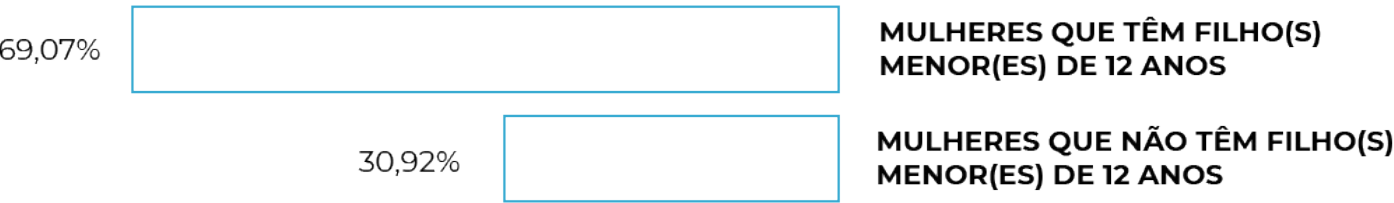
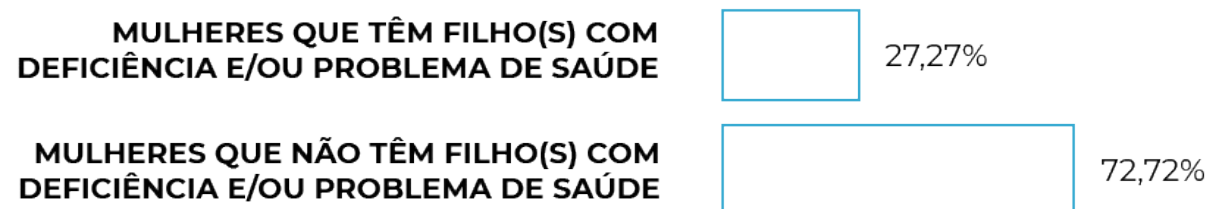


Foto: Alice Vergueiro

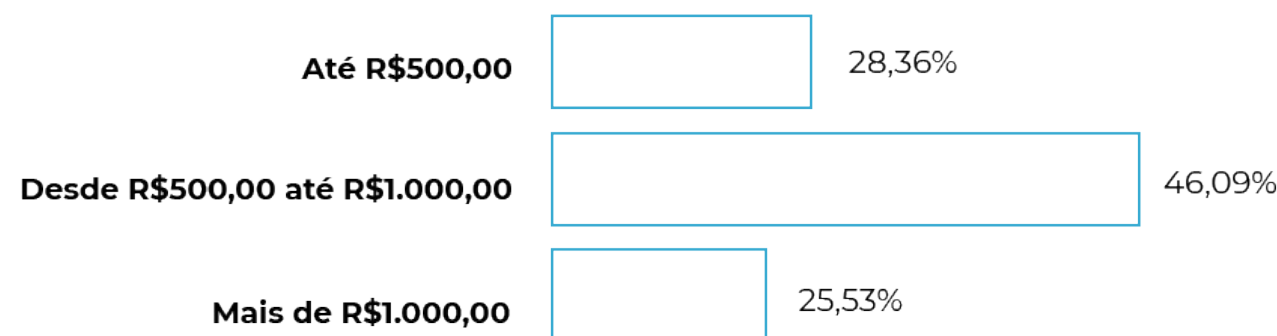
Dentre as 196 mulheres, 20 estavam grávidas no momento da entrevista.
De um universo de 152 respostas, 105 mulheres (69,07%) tinham ao menos um/a filho/a com menos de 12 anos.

MULHERES COM FILHO(S) COM DEFICIÊNCIA E/OU PROBLEMA DE SAÚDE



De um universo de 152 respostas, 42 (27,27%) informaram ter ao menos um/a filho/a com deficiência ou algum problema de saúde.

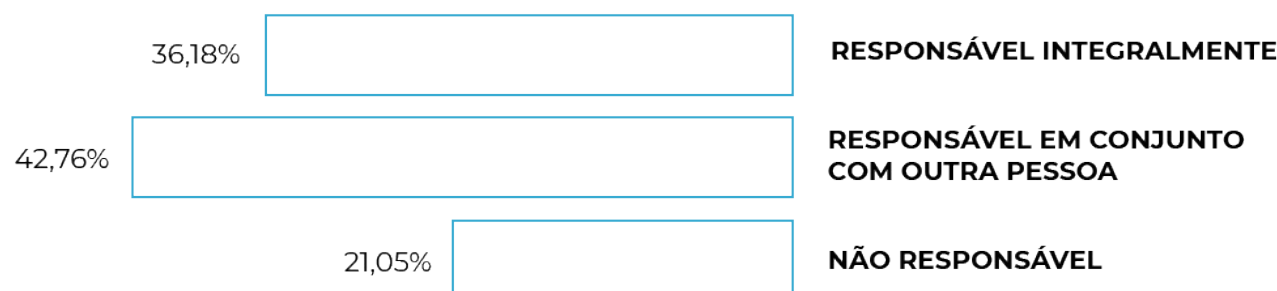
RENDA ANTERIOR À PRISÃO



Considerando um universo de 195 respostas, 141 mulheres (72,3%) trabalhavam antes de serem presas.

Dentre as entrevistadas, 105 mulheres (74,46%) ganhavam até R\$ 1.000,00 por mês, sendo que 40 delas ganhavam até R\$ 500,00 por mês.

RESPONSABILIDADE PELO SUSTENTO DO(S) FILHO(S)



De um universo de 152 respostas, 120 mulheres (78,94%) afirmaram ser responsáveis pelo sustento dos/as filhos/as antes de serem presas.

43,55%

EM UM UNIVERSO DE 163 RESPOSTAS, 71 (43,55%) RELATARAM TER, ANTES DE SEREM PRESAS, AO MENOS UMA OUTRA PESSOA SOB SUA RESPONSABILIDADE.

68,44% DAS MULHERES ENTREVISTADAS PELA EQUIPE DO PROJETO ESTAVAM SENDO ACUSADAS POR CRIMES PREVISTOS NA LEI DE DROGAS.

Em um universo de 163 respostas, 71 (43,55%) relataram ter, antes de serem presas, ao menos uma outra pessoa sob sua responsabilidade.

68,44% das mulheres entrevistadas pela equipe do projeto estavam sendo acusadas por crimes previstos na Lei de Drogas.

Essas informações, que não são nenhuma novidade para quem estuda o tema, demonstram que as mesmas estruturas racistas, machistas e classistas que operam em toda a sociedade são refletidas e intensificadas dentro do sistema de Justiça criminal, que acaba incidindo sobre uma parcela específica da sociedade - neste caso a mais pobre, com pouco acesso à educação, saúde e mesmo à defesa criminal de qualidade.

Os crimes pelos quais essas mulheres são acusadas também corroboram esse viés discriminatório. Os crimes contra o patri-

mônio (furto e roubo) e o tráfico de drogas incidem sobre 85,5% das mulheres presas¹⁵. Considerando a prevalência destes tipos penais na população carcerária total, o índice é de 68%.

Dos 56 casos em que o IDDD atuou, 80,4% - ou seja, 45 mulheres - eram acusadas de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça (69,6% sofriam acusações de tráfico de drogas e 8,9% de furto). Apenas 11 mulheres respondiam por crimes cometidos mediante violência ou grave ameaça (sequestro e cárcere privado, homicídio e roubo).

Entre os 56 casos nos quais o IDDD atuou, 32 mulheres tinham filhos/as com menos de 12 anos de idade e seis dessas mulheres também estavam grávidas no momento da entrevista. Entre a amostra de 32 mulheres com filhos/as menores de 12 anos, 24 eram acusadas de cometer crimes sem violência ou grave ameaça. Embora houvesse condições que garantissem a elas o direito à prisão domiciliar ou à liberdade provisória, outros fatores de cunho moral e cultural foram evocados pelos/as juízes/as, que por diversas vezes ignoraram o texto legal e jurisprudencial para imprimirem suas convicções pessoais em suas decisões, conforme será demonstrado adiante.

4. Maternidade invisível

Equipe do IDDD: Você gostaria de falar algo ao advogado que atuará pela sua liberdade?
Adriana: Pra ele poder me ajudar, que eu tenho uma filha lá fora que precisa muito de mim. Ela tem um ano e 10 meses.

¹⁵ INFOPEN - Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Brasília, 2019. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Último acesso em: 18/10/2019.

A invisibilidade da maternidade foi o que mais chamou atenção dos/as profissionais do IDDD na fase de análise dos inquéritos policiais e processos criminais das 56 mulheres em cujos casos o Instituto atuou. Mesmo após os avanços legislativos dos últimos três anos, que expressamente determinam a atenção e a necessidade de registro de informações referentes à maternidade, a inexistência desses registros é a regra. Não é raro que investigações e processos sejam concluídos sem qualquer menção ao assunto.

Foram identificadas duas dimensões dessa invisibilidade. A primeira delas é a ausência de informações sobre a maternidade nos documentos policiais. Entre os 56 casos em que o IDDD atuou, em 19 deles não houve qualquer registro sobre a maternidade. Diante de uma legislação que determina a prisão domiciliar de gestantes e mães com filhos/as de até 12 anos e que obriga a coleta de informações referentes a essas crianças, é de se espantar que o registro do tema nos documentos policiais ainda seja deficiente.

A segunda dimensão é a seguinte: nos documentos em que há registro sobre o tema, os operadores do Direito excluem deliberadamente essa informação. Essa face do problema, na avaliação do IDDD, é ainda mais preocupante pois seu enfrentamento depende de uma correção de procedimento. Não se trata de uma dificuldade técnica de registro, que poderia ser facilmente sanada. É um problema de natureza cultural, que encontra abrigo no descaso dos/as profissionais da lei.

Dos 37 casos em que havia registro a respeito da maternidade no inquérito policial, verificou-se que 28 eram de mulheres com filhos/as de até 12 anos. Em apenas três processos, esse elemento foi discutido sem que a defesa tomasse iniciativa. Em outras palavras, **em apenas três proces-**

sos o tema da maternidade foi abordado por iniciativa da Magistratura ou do Ministério Público.

Essa situação de apagamento e invisibilidade, em direto descumprimento às diretrizes legislativas e jurisprudenciais, puderam ser claramente verificadas nos casos de Alicia e Adriana, narrados a seguir:

Adriana

O caso de Adriana é um exemplo contundente do apagamento da maternidade pela Justiça. Todas as peças policiais falam da filha de apenas sete meses, encaminhada a um Lar do Menor (instituição de acolhimento) logo após a prisão de sua mãe. Em seu interrogatório policial, apesar de Adriana ter optado por permanecer em silêncio sobre a prisão, ela fez questão de mencionar a existência de sua filha.

Adriana é denunciada por tráfico de drogas e associação ao tráfico e o Ministério Público utiliza a informação sobre a existência de sua filha como um elemento que depõe contra Adriana, abordando o tema para mencionar que a prisão se deu em um momento em que mãe e filha estavam juntas.

Após esse momento, a maternidade é apagada das discussões e a mais ninguém, com exceção de Adriana, interessa saber sobre o paradeiro de sua filha ou sobre quem cuida da criança e de seu sustento. O tema apenas retorna para o debate no habeas corpus impetrado pelo IDDD, apresentado um ano e 10 meses depois de sua prisão, e no pedido formulado pela própria diretora da unidade prisional. Ambos os documentos pedem a soltura de Adriana em razão da decisão do STF no HC 143.641.

Foi apenas depois de dois anos longe de sua filha que Adriana teve sua materni-

dade reconhecida pelo STF, que garantiu seu direito a responder o processo em prisão domiciliar, em decisão liminar proferida já no terceiro HC impetrado pelo IDDD.

Alicia

O caso de Alicia também é exemplificativo. As informações sobre a vida pregressa preenchidas na delegacia dizem que Alicia é mãe de uma criança de três anos. Mais uma vez, a denúncia do Ministério Público, que inaugura os atos judiciais em janeiro de 2017, o pedido de prisão preventiva formulado pelo MP, a decisão do juiz que acatou este pedido, um HC impetrado pela Defensoria Pública, a decisão do Tribunal de Justiça, a resposta à acusação apresentada por advogada dativa e a decisão que recebeu a denúncia silenciam sobre a maternidade.

Para a audiência de instrução e julgamento, Alicia sequer foi apresentada, ao passo que os outros dois acusados no mesmo processo estiveram presentes e de lá saíram com liberdade provisória com medida cautelar, em abril do mesmo ano. A defesa de Alicia aproveita o ensejo para pedir a reconsideração e aplicação de liberdade provisória, mas, de novo, sem fazer qualquer menção a seu filho de três anos. O pedido é negado.

Em nova audiência, em maio, agora sim com Alicia presente, foi proferida a sentença condenatória, que também não faz menção à condição de mãe. A apelação e discussão no Tribunal de Justiça seguem ignorando que há uma criança afastada de sua mãe. As razões de apelação só são apresentadas em setembro de 2017.

Um ano e dois meses após o início do processo criminal de Alicia, sua maternidade vem à tona pela primeira vez no pedido elaborado pela diretora da unidade prisional de Pirajuí, de substituição da prisão

preventiva para prisão domiciliar por força do HC Coletivo. Em reação, o MP argumenta, sem determinar qualquer medida para averiguar a situação da criança, que o filho de Alicia corre risco grave de exposição à criminalidade em virtude da conduta da mãe.

Promotor de Justiça: “Na realidade, a Suprema Corte somente reafirmou como deverá o magistrado se comportar frente ao conflito de dois princípios constitucionais, ou seja, a proteção da criança alijada do convívio materno em decorrência do cárcere e a garantia da ordem/segurança públicas. É certo, ademais, que em certas ocasiões a própria genitora pode expor a risco a prole, inserindo-a no nefasto mundo do tráfico de drogas, além de consumir entorpecentes na frente dos filhos, fatos presenciados em inúmeras situações no dia a dia forense, o que inclusive recomenda na realidade a segregação cautelar. E justamente nessas situações excepcionais se encontra a ré do presente feito, que realizava a traficância, sendo que, em Juízo, foi relatado pelos policiais seu envolvimento reiterado em ocorrências de tráfico de drogas (fl. 449), tudo a indicar a necessidade da manutenção do cárcere para a garantia da ordem pública e, também dos direitos de seu próprio filho, evitando-se que tenha contato com a macrocriminalidade sem poder optar pelo caminho correto, o que evidencia situação de risco grave, a merecer a intervenção do Estado.” (Manifestação do Ministério Público sobre pedido de substituição da prisão preventiva prisão domiciliar no processo 0000009-75.2017.8.26.0580)

Embora fosse dever do/a juiz/a verificar a condição de mãe das mulheres custodiadas, no caso concreto o/a magistrado/a não analisou o pedido, usando como justificativa o fato de que Alicia já havia sido sentenciada.

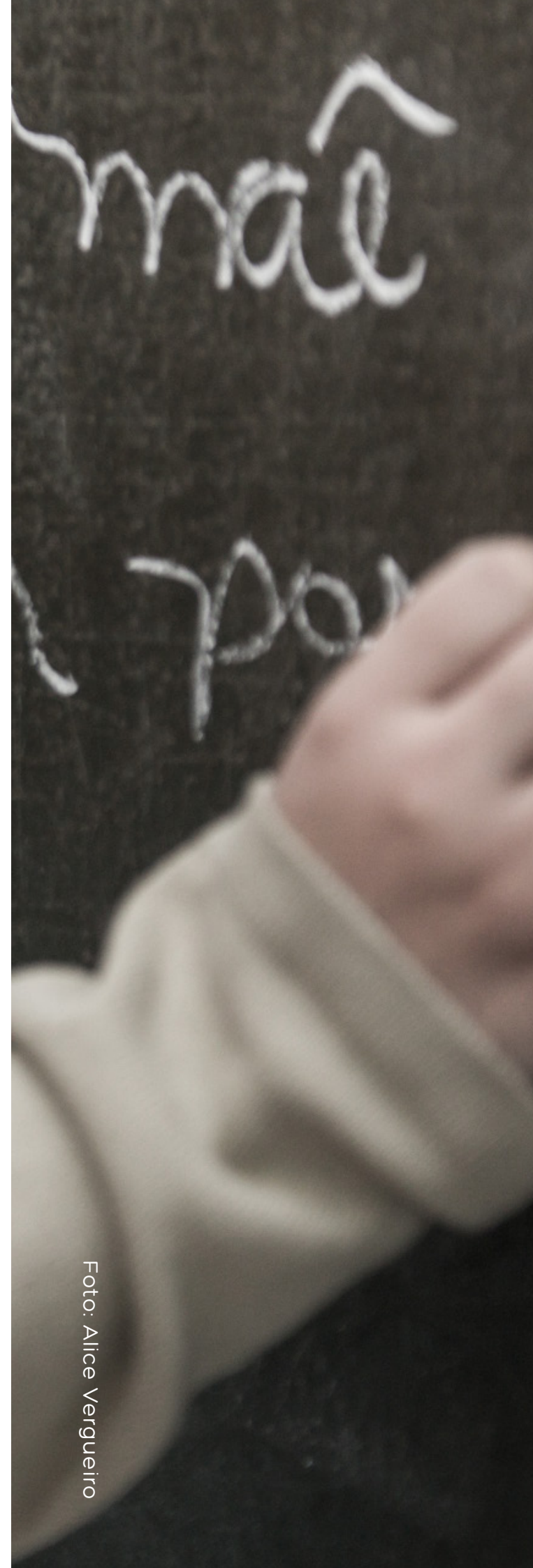


Foto: Alice Vergueiro

O processo segue com a intervenção do IDDD por meio de Habeas Corpus, e é apenas no Superior Tribunal de Justiça que se decide que Alicia e seu filho podem se juntar novamente. A essa altura (maio de 2018), a criança já tem cinco anos de idade.

Curiosamente, apesar da maternidade fazer parte da argumentação central da petição de Habeas Corpus do advogado que atuou em nome do IDDD, essa motivação não aparece na decisão do STJ, que concede liberdade provisória em função da pouca quantidade de droga e de não ter sido comprovada ameaça à ordem pública.

A respeito da gravidez, observou-se que, entre os 56 processos em que o IDDD atuou, em 7 deles havia o registro da gestação no inquérito policial; em 11 se mencionava que a mulher não estava grávida quando foi presa; **nos outros 38 processos não havia qualquer menção ao tema.**

A pesquisa “O Fim da Liberdade”, do IDDD, revelou que 28,3% das mulheres submetidas à audiência de custódia não foram perguntadas sobre gravidez e que 50% das mulheres grávidas foram mantidas presas preventivamente¹⁶.

No projeto Mães Livres, observou-se que foi imposta a prisão preventiva a todas as mulheres cuja gravidez estava descrita no inquérito policial e no processo criminal. Dentre as sete mulheres, **cinco passaram pela audiência de custódia e, ainda que tenham estado frente a frente com um/a juiz/a, tiveram decretadas suas prisões preventivas.**

¹⁶ O Fim da Liberdade - a urgência de recuperar o sentido e a efetividade das audiências de custódia. Instituto de Defesa do Direito de Defesa. São Paulo, 2019. Disponível em: http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/dlm_uploads/2019/08/OFimDaLiberdade_simples.pdf. Último acesso em: 18/10/2019.

5. Violência policial

A violência institucional e de gênero faz parte da engrenagem do sistema de Justiça criminal brasileiro. Esse fator funciona, primeiramente, como fonte de grande sofrimento para essas mulheres, marcando suas vidas e trajetórias. Além disso, atua como forte impeditivo para a efetivação do direito de defesa, tendo em vista que, em razão de ameaças e violências cometidas contra essas mulheres, muitas deixam, por exemplo, de denunciar abusos ou de manifestar reivindicações de seus direitos.

*Jaqueline, mulher negra, jovem e mãe de uma criança de 2 anos, antes de ser presa morava em um bairro periférico do interior de São Paulo e trabalhava como empregada doméstica. Em 20 de fevereiro de 2016, dois policiais chegaram à porta de sua casa alegando atender a denúncia. O pai de Jaqueline, que estava presente, deixou que entrassem. Os policiais revisitaram a casa e encontraram um pacote de maconha. Diziam que sabiam que era de Jaqueline e ela, com medo, concordou. No mesmo dia, Jaqueline foi interrogada. **Não informaram sobre seu direito de permanecer em silêncio e de contar com um/a advogado/a, apenas fizeram perguntas. Ela afirmou que era usuária, mas que a propriedade da droga não era sua. Ela foi liberada no mesmo dia.***

*Jaqueline mudou-se da casa de seu pai. Um ano e oito meses depois, no dia 14 de outubro de 2017, quando estava na calçada em frente à sua casa com a filha de três anos, foi abordada por policiais que disseram que ela estava foragida. **As duas foram colocadas na viatura.** Jaqueline pediu para os/as policiais deixarem sua filha na casa de sua irmã, e assim foi feito. Chegando na delegacia, **ela não sabia o motivo de sua prisão, não pôde falar com o/a delegado/a**, foi revistada, deixada na cela e depois foi levada para a Pe-*

Foto: Alice Vergueiro

nitenciária Feminina de Pirajuí.

Dentro da penitenciária - longe de sua filha, sem saber porquê estava presa e sem ter tido contato com um/a advogado/a - descobriu que estava grávida. No dia 1º de dezembro de 2017, foi entrevistada pela equipe do projeto Mães Livres e pôde relatar sua história. Quase dois meses depois, no dia 20 de fevereiro de 2018, descobriu que poderia voltar para casa graças ao HC impetrado no âmbito do projeto Mães Livres¹⁷.

Histórias como a de Jaqueline não são casos isolados e nos mostram como a violência está presente na vida de muitas mulheres presas. Desde a primeira vez em que foi detida até o momento em que foi enviada para a Penitenciária de Pirajuí, Jaqueline não foi informada sobre o motivo de sua prisão, foi separada de sua filha e, quando presa, descobriu sua gravidez.

Das 194 respostas obtidas nas entrevistas iniciais sobre violência policial, 82 (42,3%) mulheres disseram ter sofrido alguma agressão física, verbal ou sexual durante a abordagem policial. Dentre os casos em que o IDDD atuou, 20 mulheres relataram ter sofrido violência na abordagem policial. É lamentável notar que, dentre esses 20 casos, apenas seis mulheres relataram em seus inquéritos policiais terem sido vítimas de violências cometidas por policiais. Ou seja, 14 mulheres tiveram esse fato silenciado em seus processos – o que pode ter acontecido por vontade dessas mulheres, por não terem tido a oportunidade de se manifestar sobre o ocorrido, por receio ou por terem tido seu relato ignorado durante os procedimentos policiais. Qualquer uma dessas hipóteses é problemática pois afeta diretamente a capacidade do sistema de promover Justiça.

Entre os casos analisados, **foram encon-**

trados relatos de espancamento (em um caso a mulher chegou a desmaiar), privação de água e comida, xingamentos de cunho moral (“gorda”, “vadia”, “puta” e “biscate” são alguns exemplos), agressão verbal relacionada à vida sexual das mulheres presas e à criação de seus/suas filhos/as, além de ameaças de violência física caso não permanecessem caladas.

Tão grave quanto essas denúncias é a falta de registro das agressões, seja por falta de relato das mulheres (especialmente em razão de medo de represálias), seja por negligência das autoridades. A omissão não afeta apenas as mulheres, vítimas do abuso de poder e eventuais crimes cometidos pelos/as policiais, mas prejudica todo o sistema de Justiça na medida em que esses inquéritos acabam encobrindo e desvirtuando uma realidade dramática, na qual violências são cometidas e invisibilizadas e, assim, ignoradas e naturalizadas pelos/as agentes de segurança pública, defensores/as, promotores/as e juizes/as.

Todo esse apagamento das violências sofridas dificulta a realização do direito de defesa e de outros direitos das pessoas presas. Assim como a história de Jaqueline, a entrevista realizada pelo IDDD com Vânia revela uma trajetória de vida repleta de violências, que culminam na privação da sua liberdade:

Quando questionada sobre ter algum problema de saúde, Vânia relatou que tinha depressão. Contou, ainda, que quando criança foi estuprada e que estar na prisão fazia com que a sua saúde mental piorasse.

Sua prisão ocorreu dentro de sua residência, invadida por policiais sem mandado judicial ou a permissão de Vânia. Ela nos relatou que foi tão agredida pelos/as agentes que chegou a desmaiar. Foi, ainda, ameaçada para que não relatasse a

¹⁷ Mãe e Traficante: Trajetória de uma mulher pelo Sistema de Justiça Criminal. LIME, Karina Barbosa de. 2018.

violência sofrida. Ao ser levada para a delegacia, foi deixada na viatura policial por cinco horas.

Vânia não foi informada do direito de contar com um/a advogado/a na delegacia, tampouco soube que era um direito seu entrar em contato com familiares no momento da prisão. Quando questionada pelo IDDD sobre sua passagem pela audiência de custódia, Vânia demonstrou insatisfação por ter apenas respondido os questionamentos do/a juiz/a, sem ter relatado sua visão completa sobre os fatos ocorridos. Todos esses fatores evidenciam quão falha é a garantia do direito de defesa no sistema de Justiça criminal brasileiro e como esse processo também se configura como uma violência - institucional e estrutural.

Questionamos Vânia sobre o acesso a tratamento médico na penitenciária. Ela contou que quando buscou ajuda médica para conseguir medicamentos para a depressão, foi recebida pela diretoria do presídio, que a informou sobre a falta de médicos para atendê-la.

Finalmente, quando questionada sobre o que gostaria de falar para o/a advogado/a que atuaria em seu favor, Vânia disse que gostaria de sair logo da prisão, pois sua saúde estava piorando e não conseguia dormir sem remédio, que não lhe era entregue em razão da ausência de receita médica.

Foto: Alice Vergueiro

6. Decisões

- ✓ ASSISTÊNCIA JURÍDICA DO IDDD: 56 MULHERES
- ✓ 32 MULHERES TINHAM FILHOS/AS MENORES DE 12 ANOS
- ✓ 6 DAS 32 MULHERES QUE TINHAM FILHOS/AS MENORES DE 12 ANOS TAMBÉM ESTAVAM GRÁVIDAS NO MOMENTO DA ENTREVISTA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

51 HCS IMPETRADOS PELO IDDD NO TJSP*.

TODOS ELES TIVERAM SEU MÉRITO JULGADO ATÉ A CONCLUSÃO DA PESQUISA E OS RESULTADOS FORAM OS SEGUINTE:

- DENEGADOS: 28
- NÃO CONHECIDOS: 3
- PREJUDICADOS: 8
- LIBERDADE PROVISÓRIA COM MEDIDA CAUTELAR: 5
- LIBERDADE PROVISÓRIA SEM MEDIDA CAUTELAR: 2
- PRISÃO DOMICILIAR: 5

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

28 HCS IMPETRADOS PELO IDDD NO STJ.

DESTES, 21 TIVERAM O MÉRITO JULGADO ATÉ A CONCLUSÃO DA PESQUISA E OS RESULTADOS FORAM:

- DENEGADOS: 7
- NÃO CONHECIDO: 1
- PREJUDICADOS: 8
- LIBERDADE PROVISÓRIA COM MEDIDA CAUTELAR: 2
- LIBERDADE PROVISÓRIA SEM MEDIDA CAUTELAR: 3

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

7 HCS IMPETRADOS PELO IDDD NO STF.

DESTES, 4 HCS TIVERAM O MÉRITO JULGADO ATÉ A CONCLUSÃO DA PESQUISA E OS RESULTADOS FORAM:

- DENEGADOS: 1
- NEGADO SEGUIMENTO: 2
- LIBERDADE PROVISÓRIA COM MEDIDA CAUTELAR: 1

*ENTRE OS OUTROS 5 CASOS, 4 JÁ HAVIAM SIDO IMPETRADOS PELA DPE E 1 POR UM ADVOGADO PARTICULAR.

6.1 Liberdade negada

A partir da atuação nos casos acima apresentados, o IDDD analisou as decisões proferidas para identificar quais argumentos e entendimentos estavam sendo mobilizados pelos/as magistrados/as. A análise abaixo apresentada não se pautou pela relação crime/decisão, nem pela contagem de argumentos mobilizados. Preocupamo-nos em identificar, a partir do universo de decisões - em sede de pedido liminar ou de mérito, no TJSP, STJ ou STF -, como os/as magistrados/as têm compreendido e utilizado o Marco Legal de Atenção a Primeira Infância. Nesse sentido, ainda que os argumentos aqui apresentados não tenham sido centrais para a denegação ou concessão da ordem, esses trechos foram extraídos das decisões para que pudéssemos evidenciar a opinião dos/as magistrados/as sobre determinadas questões.

Chamou novamente a atenção do Instituto a invisibilização do tema da maternidade nas decisões judiciais, mesmo nos casos em que essa informação constava nos documentos policiais. Por outro lado, notou-se que, em situações nas quais a maternidade foi abordada, nem sempre esse fator foi utilizado em benefício da mulher presa, sendo abordado a partir de uma perspectiva moralista e fortemente marcada por opiniões pessoais do/a magistrado/a que proferiu a decisão.

Outros cinco elementos merecem destaque: (i) a exigência de documentação comprobatória da maternidade, contrária ao disposto na decisão do HC Coletivo; (ii) a concepção sobre crimes violentos e o argumento da garantia da ordem pública como justificativa para a não conversão da prisão preventiva em prisão domiciliar; (iii) a alegação de prescindibilidade da mãe para os cuidados da criança; (iv) a atribuição de determinado papel social à mãe; e (v) o formalismo cego em relação à reali-



Foto: Miguel Angel Herrera

dade de vida dessas mulheres.

6.2 Imprescindibilidade da mãe para a criança

Em petição endereçada ao STF em setembro de 2018, o IDDD problematizou uma decisão do Superior Tribunal de Justiça que chegou a afirmar “quanto à substituição da segregação cautelar pela prisão domiciliar, o Tribunal de origem consignou que a paciente não logrou êxito em comprovar a imprescindibilidade de seus cuidados em relação aos seus filhos” (Decisão do Supremo Tribunal de Justiça no HC nº 433.040/SP).

Em resposta à petição do IDDD, o ministro Ricardo Lewandowski reafirmou sua decisão anterior, afirmando que “a premissa do acórdão – da imprescindibilidade dos cuidados da mãe aos filhos – não está à disposição das autoridades judiciais brasileiras para avaliação, e que a imputação da prática de tráfico de entorpecentes não é excepcional e como tal não pode ser considerada, conforme constou do próprio acórdão, para embasar a negativa da substituição¹⁸”.

Todas as legislações e decisões em torno do tema da maternidade e da gestação, já exploradas neste documento, partem da percepção, incorporada ao ordenamento legal penal pelo Marco Legal de Atenção à Primeira Infância, de que o período da primeira infância possui especificidades e é de extrema relevância para o desenvolvimento das crianças. Em conjunto a essa defesa, estes dispositivos têm como base a ideia de que, sendo essa uma fase essencial no desenvolvimento da criança, a ausência da mãe pode causar danos irreparáveis, de modo que sua presença é imprescindível. Foi a partir destes princípios que estas leis

18 Decisão do HC nº 143.641/STF, Min. Rel. Ricardo Lewandowski. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/DecisoHC143641.pdf>. Último acesso em: 04/10/2019.

e decisões judiciais traçaram diretrizes para a formulação de políticas públicas de atenção à primeira infância e determinaram que os tribunais agissem em favor das mulheres presas que eram mães de crianças de até 12 anos ou eram gestantes.

Apesar de todo o acúmulo que deu origem às mudanças legislativas e jurisprudenciais, uma das constatações do projeto Mães Livres foi a de que muitos/as magistrados/as ainda se permitem julgar a prescindibilidade da mãe, cujo processo está sob seus cuidados, na vida de seus/suas filhos/as. Foi possível identificar diversas decisões judiciais que negaram a liberdade para mulheres mães de crianças de até 12 anos ou gestantes sob a justificativa de que estas não são imprescindíveis para a vida e criação de seus/suas filhos/as.

Qualquer decisão no sentido de afirmar a necessidade de afastamento de mãe e filho não poderia ser proferida no âmbito de um processo criminal, visto que a legislação brasileira prevê todo um processo próprio para o tema envolvendo produção de provas, relatórios sociais, dentre outros documentos que fundamentem decisão de tamanha seriedade.

Verificou-se, no entanto, casos em que magistrados/as emitem um juízo de valor moralista sobre a mulher enquanto mãe com base nos crimes praticados, sem conhecer a relação entre a mãe. Em algumas decisões, os/as magistrados/as afirmaram explicitamente que, em razão da natureza do crime pelo qual a ré estava sendo acusada, sua presença não seria benéfica para o desenvolvimento da criança.

O caso de **Dayane**, mãe de criança menor de 12 anos na data de sua prisão, é exemplo disso. Apesar de ter uma renda mensal média de apenas R\$ 300, ela era responsável financeiramente pelo seu filho. Dayane teve a ordem de HC denegada

no Tribunal de Justiça de São Paulo sob a justificativa de que seu filho tinha mais de 12 anos (à época da decisão) e de que, ainda que tivesse menos de 12 anos, sua liberdade não era de interesse da criança, tendo em vista a conduta de sua mãe ao praticar roubo.

“Por fim, para a concessão da prisão domiciliar não basta que a mulher tenha filho menor de 12 anos (artigo 318, V, do Código de Processo Penal), devendo-se levar em conta também a conduta da agente e o interesse da criança. Trata-se de faculdade do magistrado, atendendo-se o princípio da proporcionalidade e o interesse da criança. In casu, destaque-se que o filho da acusada já tem 13 anos, e como já mencionada a conduta da acusada e sua renitência na prática de crimes não permitem a benesse.” (Decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo no HC nº 2096457-36.2018.8.26.0000)

Thais contou ao IDDD em sua entrevista inicial que era mãe de uma criança de três anos e que era uma das pessoas responsáveis por seu sustento, embora sua renda mensal oscilasse entre R\$ 200 e R\$ 300. Relatou, ainda, que o pai da criança também estava preso.

O HC de Thais foi indeferido liminarmente no TJ. No julgamento de mérito, cerca de dois meses mais tarde, o HC teve sua ordem denegada. A argumentação apresentada na decisão reiterou a necessidade de garantia da ordem pública, defendeu que o HC Coletivo do STF não se aplicava a crimes cometidos mediante violência ou grave ameaça, como seria o caso de Thais, que estava sendo acusada de roubo, e acrescentava, ainda:

“Ademais, o crime em questão envolveu adolescente, o que demonstra total despreocupação da paciente com a infância e juventude. Por fim, não há provas nos

autos de que a suplicante é imprescindível para os cuidados da criança.” (Decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo no HC nº 2098450-17.2018.8.26.0000)

Causa espanto verificar que os/as magistrados/as, treinados/as para aplicar a lei, façam análises subjetivas e de cunho moralista sem sequer terem tido contato pessoal com essas mulheres. Simplificam a maternidade e a vulnerabilidade social e econômica, fazendo uma relação superficial entre a prática de um crime sob circunstâncias específicas e a ausência de preocupação em relação aos cuidados dos/as filhos/as.

Outra situação também chamou atenção: casos em que os/as magistrados/as desprezam a necessidade da presença materna por ter outro familiar que poderia cuidar das crianças. Em clara desvalorização do papel da mãe para seus/suas filhos/as, os/as juízes/as confundem a delegação dos cuidados das crianças com desnecessidade da presença materna.

“O filho de cinco anos da paciente, está sendo cuidado pela genitora dela, conforme informado nas informações sobre a vida pregressa (fls.73 do ap) e o inciso III, do art. 318, do Código de Processo Penal, exige que os cuidados da paciente sejam imprescindíveis, o que não restou demonstrado.” (Decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo no HC nº 0000471-89.2018.8.26.0000)

Natália, mãe de criança de cinco anos, teve dois pedidos de liberdade antes da entrada do IDDD no processo, realizados pelo advogado dativo que atuava em seu caso e pela equipe técnica da prisão de Pirajuí. Ambos os pedidos foram fundamentados em sua maternidade, com a argumentação de que a presença da mãe é fundamental para o desenvolvimento dos/as filhos/as. Em resposta aos

pedidos, o TJ proferiu:

“Além disso, todas as pessoas ouvidas afirmaram que Natália não trabalha, usando o dinheiro que recebe do bolsa-família para se sustentar. Apesar disso (de dispor de tempo livre), não cuidava do filho, deixando-o sob cuidados de outras pessoas, utilizando-se do benefício para pagar por essa comodidade, enquanto ficava em bares bebendo. E pior: para complementar sua renda, fazia programas sexuais e aceitou armazenar drogas. Ainda, seu namorado estaria envolvido em roubos cometidos na cidade. Portanto, do pouco que se soube na instrução processual, extrai-se que a criança, sob os parcos cuidados da mãe, estava exposta aos perigos inerentes ao convívio bem próximo com a criminalidade, de modo que considero que a figura materna é dispensável ao seu bem-estar; e que o menor não está sofrendo eventuais consequências da prisão. Aliás, a situação, sem aprofundamento, indica falta de cumprimento dos deveres inerentes a pai e mãe, nos termos dos artigos 1.637 e 1.638 do Código Civil. Desta feita e considerando que a finalidade da prisão domiciliar, neste caso, não se alcançará, mantenho a prisão preventiva (...).” (Decisão de indeferimento de prisão domiciliar no processo 0003383-97.2017.8.26.0322)

Foi apenas no HC impetrado no mesmo tribunal, no projeto Mães Livres, que Natália teve sua maternidade reconhecida e, assim, a prisão preventiva convertida em domiciliar. No entanto, tempos depois foi condenada por tráfico de drogas a dois anos e seis meses em regime inicial fechado. Na sentença, o juiz argumenta:

“Além disso, as testemunhas foram unâni- mes em afirmar que ambos trabalhavam para viver. O mesmo, aliás, não se pode dizer de Natália. Ao que consta, apesar de ser saudável e capaz (podendo trabalhar, portanto), ela vive às custas do benefício



Foto: Alice Vergueiro

bolsa-família, desvirtuando totalmente sua finalidade. Chegava, inclusive, a pagar para Francieli tomar conta de seu filho.” (sentença condenatória no processo 0003383-97.2017.8.26.0322).

Essas decisões indicam frontal desrespeito aos princípios norteadores da legislação que tem como fundamento a primordialidade da primeira infância para o saudável desenvolvimento infantil, que imprescinde do exercício digno da maternidade, apontando para a necessidade de capacitação de parte dos/as magistrados/as que decidem, com base em seus princípios e valores pessoais e a realidade social em que vivem, se a presença de uma mãe é ou não benéfica para seu/sua filho/a.

Por trás dessas decisões está uma imposição social fruto do machismo, que leva o Poder Judiciário a transferir a responsabilidade pelos cuidados da criança da mulher cujo processo criminal está sendo julgada a outra mulher que sequer faz parte do processo. De certa forma, ocorre uma expansão da pena a essa terceira mulher, formalmente estranha ao processo criminal. Isso tudo, ainda, em um cenário em que nenhuma das duas foi devidamente ouvida sobre sua situação de vida.

Além disso, vale ressaltar que o Marco Legal de Atenção à Primeira Infância e a Lei 13.769/18 apresentam critérios objetivos para a conversão da prisão preventiva pela domiciliar, quais sejam a mulher possuir ao menos um filho com idade inferior a 12 anos, com alguma deficiência ou estar grávida. Assim, as exceções apresentadas pela lei 13.769/18 são os crimes cometidos mediante violência ou grave ameaça e os cometidos contra descendentes. O fato de uma mulher estar sendo acusada da prática de crime não autoriza ao magistrado a conclusão de que, em razão disso, ela seja displicente na criação de seus/suas filhos/as. Nas decisões elencadas, ao analisar a im-

prescindibilidade da mãe para o/a filho/a, os/as magistrados/as estão ignorando os critérios objetivos da lei, que já incorporam a presunção da imprescindibilidade.

É fundamental que os/as magistrados/as compreendam que a criança deve ser tratada com absoluta prioridade. É necessário reconhecer que não é possível assegurar os direitos de crianças sem garantir os direitos de suas mães e que, portanto, a prisão domiciliar de gestantes e mães é fundamental para garantir os direitos de seus/suas filhos/as. Nesse sentido, a regra da prioridade absoluta dos direitos de crianças e adolescentes é limitadora e condicionante das ações de famílias, da sociedade e do poder público, o que evidencia a necessidade e obrigatoriedade de cumprimento da garantia de prisão domiciliar¹⁹ sem que essas mães sejam submetidas a um julgamento moral sobre o exercício de sua maternidade.

Não cabe aos/às juízes/as criminais a competência para determinar se a presença da mãe para o desenvolvimento de seu/sua filho/a é ou não salutar.

6.3 Papéis morais

Outro obstáculo para a plena aplicação do Marco Legal de Atenção à Primeira Infância identificado pelo IDDD ao longo do projeto foi a contaminação das decisões judiciais por um olhar moralista dos operadores do Direito. Notou-se que, em diversas decisões, o julgamento recaído sobre as mulheres atendidas tratava-se não da conduta criminosa pela qual elas estavam sendo acusadas, mas da sua conduta como mãe e mulher, a partir de uma papel que estes operadores esperam que a mulher desempenhe.

Ao analisar as peças do processo, comen-

¹⁹ Pela Liberdade - a história do habeas corpus coletivos para mães e crianças. Coletivo de Advocacia em Direitos Humanos. Instituto Alana. 2019. Disponível em: https://prioridade-absoluta.org.br/wp-content/uploads/2019/05/pela_liberdade.pdf. Último acesso em: 18/10/2019.

tários como “se ela realmente cuidasse da filha, não teria empreendido longa viagem” ou “não há, portanto, que se falar em imprescindibilidade da presença da mãe para cuidar da infante, até mesmo porque a sentenciada afirmou, na delegacia de polícia (...) que a filha está sob os cuidados de sua genitora” foram comuns, revelando a grande dificuldade e resistência de determinados operadores do Direito em compreender que (i) a mulher permanece com sua individualidade após tornar-se mãe e que suas ações não falam necessariamente sobre sua relação com seus/suas filhos/as e que (ii) a mãe, independentemente de contar com ajuda ou apoio para cuidar das crianças, exerce papel central no seu desenvolvimento.

Caso 1

“Quando a decisão excetua crimes praticados pelas mulheres presas: ‘contra seus descendentes’ não está fazendo outra coisa senão constatando que, por vezes, a conduta da mãe é a antítese da maternidade, algumas vezes dirigida contra a própria criança, outras colocando a criança em verdadeira situação de risco, como ocorre em alguns casos de traficantes cuja inserção no mundo do crime é tamanha a ponto de a criança passar a ser parte integrante dessa realidade catastrófica, situação que tem justificado até mesmo o afastamento dos filhos do convívio com a genitora, a fim de lhes resguardar dos intensos riscos a que estariam submetidos.

(...) Não bastasse, para disfarçar o intento criminoso, utilizou-se a sentenciada da própria filha, circunstância a evidenciar o descaso e comportamento contrário à maternidade, haja vista a inserção da menor nos meandros do tráfico de entorpecentes. (...) A denunciada afirma possuir filha com menos de 12 anos, porém, se ela realmente cuidasse da filha, não teria empreendido longa viagem a fim de transportar droga

para outro estado da Federação. Não há, portanto, que se falar em imprescindibilidade da presença da mãe para cuidar da infante, até mesmo porque a sentenciada afirmou, na delegacia de polícia, à fl. 45, que a filha está sob os cuidados de sua genitora.” (Manifestação do Ministério Público no HC nº 435.429 no Superior Tribunal de Justiça/SP)

Caso 2

“Acrescente-se que, pela reprovável conduta e condições da prática delituosa, a paciente demonstra não ter condições de manter menores sob sua guarda e responsabilidade.” (Manifestação do Ministério Público no HC nº 2098450-17.2018.8.26.0000 no Tribunal de Justiça de São Paulo)

6.4 A palavra da mulher em xeque

O acórdão do *Habeas Corpus* Coletivo 143.641 do STF não deixa dúvidas quanto à dispensa de documentação comprobatória da maternidade de criança menor de 12 anos ou da gestação para a concessão do HC. Assim determina:

“Para apurar a situação de guardião dos seus filhos da mulher presa, dever-se-á **dar credibilidade à palavra da mãe, podendo o juiz, na dúvida, requisitar a elaboração de laudo social, devendo, no entanto, cumprir desde logo a presente determinação.** Caso se constate a suspensão ou destituição do poder familiar por outros motivos que não a prisão, a presente ordem não se aplicará.”²⁰ (grifo nosso)

Apesar da lucidez e clareza da jurisprudência criada pelo STF, chama a atenção o fato de diversas decisões denegatórias terem, em parte, se pautado na ausência da apresentação de documentos comprobatórios da maternidade. Foi o que aconteceu, por

Foto: Miguel Angel Herrera

exemplo, nos casos de Tatiana e de Ingrid.

No processo criminal de Tatiana, o IDDD apresentou HC com a argumentação de que ela possuía filho com menos de 12 anos e que sua presença era fundamental para o crescimento da criança. Em sede liminar, o HC foi indeferido sob a justificativa de que o caso preenchia os pressupostos da prisão preventiva e com a reiteração da decisão que a decretou, que justificava a prisão com base na garantia da ordem pública. Além disso, ao mencionar o fato de que Tatiana era mãe de uma criança menor de 12 anos, foi ressalvado:

“Nota-se, por fim, **a inexistência da comprovação de que a paciente possua filhos menores de doze (12) anos de idade.** Seja como for, ao ser inquirida na fase extrajudicial ela declarou que ‘perdeu a guarda de dois’ dos filhos e ‘um está com sua genitora.’” (Decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo no HC nº 099863-65.2018.8.26.0000 - grifo nosso)

Cerca de dois meses depois, no julgamento de mérito do HC, a ordem é denegada, com a repetição dos argumentos já utilizados na decisão liminar. No que tange à maternidade, é proferido:

“No tocante ao pedido de prisão domiciliar, **a paciente não comprovou a condição exigida por lei de ter filhos menores de 12 anos.** De mais a mais, quando ouvida em solo policial ela revelou que havia perdido a guarda dos filhos e que eles se encontravam com a mãe dela, não implementando, portanto, os requisitos necessários para a concessão da benesse.” (Decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo no HC nº 099863-65.2018.8.26.0000 - grifo nosso)

Ambas as decisões foram proferidas me-

²⁰ Acórdão do HC nº 143.641/STF, Min. Rel. Ricardo Lewandowski. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC143641final3pdfVoto.pdf>. Último acesso em: 25/09/2019.

ses após a decisão do STF sobre o HC Coletivo - que, como já afirmado, determinou a desnecessidade da apresentação de documentos comprobatórios da maternidade.

No mesmo sentido, as decisões em torno do HC de Ingrid são ainda mais escandalosas. O indeferimento do pedido liminar se deu sob a justificativa de que o pedido tratava do mérito do caso de Ingrid e que isso não seria cabível em sede liminar. A essa altura, ainda não havia sido proferida a decisão do HC Coletivo pelo STF, o que indica que não havia qualquer diretriz sobre a necessidade de apresentação de documentos para a comprovação da maternidade.

No entanto, cerca de dois meses depois - um mês após a decisão do STF - a ordem do HC foi denegada sob as seguintes justificativas: necessidade de garantir a ordem pública, a conveniência da instrução criminal e a garantia da aplicação da lei penal, ausência de residência fixa comprovada e de atividade lícita, o que, de acordo com a decisão, indica que Ingrid voltaria a delinquir se colocada em liberdade antes de seu julgamento. Além disso, foi apontado que o delito pelo qual ela estava sendo acusada - tráfico de drogas - era de extrema gravidade, bem como que não havia qualquer ilegalidade presente na prisão preventiva e que os requisitos para a concessão do benefício não estariam preenchidos.

No tocante aos filhos de Ingrid, uma criança de dois anos e uma de apenas 15 dias, que estava na Penitenciária de Pirajuí com a mãe, o juiz proferiu:

“Apesar de terem sido encartados documentos indicando que, em outubro de 2017, a paciente de fato estaria grávida, não consta dos autos dado algum a respeito do nascimento do bebê. Não há tampouco qualquer documento referente ao primeiro filho da acusada. (...) Diante da natureza do delito cometido, existem,

outrossim, fundadas dúvidas a respeito da pretendida convivência da paciente com seus filhos, razão pela qual deve o pedido de concessão de prisão albergue domiciliar ser indeferido.” (Decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo no HC nº 0000797-49.2018.8.26.0000)

Além dessas decisões significarem direto descumprimento da decisão do Supremo Tribunal Federal, impulsionam a sistemática violência sofrida pelas mulheres encarceradas, que são mantidas presas, com suas crianças na prisão ou, se fora dela, desamparadas, com pouco acesso à defesa e, portanto, dificuldade até de comprovar a exigência ilegal.

6.5 A prisão por crimes não violentos

Entre as 56 mulheres atendidas pelo IDDD, 45 estavam sendo acusadas de crimes sem emprego de violência ou grave ameaça (crimes da Lei de Drogas²¹, furto e injúria). Entre essas 45 mulheres, 77,8% tiveram sua prisão preventiva decretada sob a justificativa da garantia da ordem pública.

No Brasil, 52,9% das mulheres encarceradas são condenadas ou estão sendo acusadas pelo crime de tráfico de drogas²². Dessa amostra de 45 casos de mulheres atendidas pelo IDDD e acusadas de crimes sem violência ou grave ameaça, 39 respondiam por crimes relacionados à Lei de Drogas. Dessas 39 mulheres, 22 eram mães de crianças com menos de 12 anos e cinco eram, além disso, também gestantes no momento da prisão. Porém, serem mães e terem supostamente cometido crimes sem violência ou grave ameaça não as poupou do cárcere.

O número de mulheres presas pela práti-

ca de tráfico de drogas aumentou 346% entre 2005 e 2017²³. Diversos fatores contribuem para este fenômeno, como a vulnerabilidade social e econômica dessas mulheres. Nas decisões judiciais, porém, o que se vê é a associação do tráfico à figura da criminosa perigosa, embora se trata de um crime contra a saúde pública e sem vítimas. Vale lembrar a decisão do STF no HC 118.533, que entendeu que o tráfico privilegiado - em que o/a réu/ré é primário/a, tem bons antecedentes e não está vinculado/a com o crime organizado - não é crime hediondo.

Essa associação, descabida e sem fundamento, acaba por motivar diversas decisões contrárias à liberdade ou mesmo à prisão domiciliar das mulheres acusadas de tráfico de drogas. Além do estigma de criminosa, nos casos das mães, são impostos argumentos de cunho moral.

No caso de Ingrid, mãe de criança com menos de 12 anos de idade e gestante quando foi presa, a quantidade de droga apreendida na prisão em flagrante foi de 6,68 gramas de maconha e 11,08 gramas de crack. No *Habeas Corpus* impetrado pelo IDDD no Tribunal de Justiça de São Paulo, os pedidos foram o de liberdade provisória sem medidas cautelares alternativas à prisão ou, subsidiariamente, o de prisão domiciliar, sob o fundamento de que Ingrid estava grávida e que, além disso, já era mãe de criança com menos de 12 anos.

A ordem do HC foi denegada sob os argumentos da garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal, garantia da aplicação da lei penal, ausência de residência fixa e de atividade lícita por parte da paciente, além de gravidade abstrata do delito (sem menção a fatos do caso con-

acesso em: 18/10/2019.

23 INFOPEN - Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Brasília, 2019. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Último acesso em: 18/10/2019.

21 Lei 11.343/2006.

22 INFOPEN - Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Brasília, 2019. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Último



creto), gravidade concreta do delito (com menção a fatos concretos do delito) - justificada pela elevada quantidade de droga apreendida - e ausência dos requisitos subjetivos para concessão do benefício.

Em seguida, a decisão afirma que, apesar de Ingrid estar grávida no momento de sua prisão, em 2017 (9 de agosto de 2017), no momento da decisão (13 de março de 2018) não havia comprovação do nascimento do bebê, bem como não havia qualquer documento comprobatório da existência de seu filho menor de 12 anos de idade. Finalmente, foi afirmado pelo relator que pairava dúvida sobre a pretendida convivência entre a paciente e as crianças, em razão da natureza do delito cometido.

Somente depois, por meio de pedido realizado pela equipe técnica da Penitenciária de Pirajuí, é que Ingrid obteve liberdade provisória com a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, com o reconhecimento de que seu caso se enquadrava nos critérios estabelecidos na decisão do HC Coletivo do STF. No entanto, posteriormente, foi condenada a cinco anos de prisão em regime inicial fechado.

O IDDD impetrou 39 HCs em casos de acusação de tráfico de drogas. Os resultados foram:

- Ordem denegada: 20
- Não conhecimento: 3
- Prejudicados: 5
- Deferimento de liberdade provisória com medida cautelar: 4
- Deferimento de liberdade provisória sem medida cautelar: 1
- Conversão da prisão preventiva em domiciliar: 5

Como exemplo de justificativa baseada na gravidade abstrata do delito, que viria a



Foto: Miguel Angel Herrera

afetar a ordem pública da sociedade, pode-se mencionar o seguinte trecho de decisão de mérito de HC impetrado no TJSP:

“Assim, o fato de a paciente ser genitora de filhos menores, por si só, não lhe garante em absoluto direito líquido e certo à obtenção do benefício de cumprimento de sua reprimenda em âmbito domiciliar, no qual sabidamente há muito menos fiscalização e vigilância, o que pode, diante da gravidade dos crimes em tela, engendrar plausível risco à ordem pública.” (Decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo no HC nº 2133939-18.2018.8.26.0000)

Neste trecho, é gritante a sobreposição do argumento da gravidade abstrata do delito em relação à maternidade de Ingrid.

Chama a atenção o fato de diversas decisões negarem a liberdade de mulheres acusadas de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça com base na justificativa de que essas mulheres, se fora da prisão, causariam danos à ordem pública. Em conjunto a esse fator, foram observados casos em que as condenações por tráfico de drogas foram dadas com tempos de pena bastante elevados, mesmo que a quantidade de droga apreendida não fosse gritante, mostrando uma aplicação desproporcional das penas.

Na prisão de Aline, foram apreendidos 2,63 gramas de crack e de 2,4 gramas de maconha. Ela era mãe, no momento de sua prisão, de duas crianças com menos de 12 anos de idade. Apesar do indeferimento da liminar do HC impetrado pelo IDDD no TJSP, no julgamento de mérito foi deferida a prisão domiciliar, sob a argumentação de que ela cumpria os requisitos do HC coletivo do STF. No entanto, tempos depois, Aline foi condenada a 10 anos, 10 meses e 20 dias de prisão em regime inicialmente fechado pelos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico.

No caso de Frantiesca, mãe de três filhos menores de 12 anos de idade, foram apreendidos 11,3 gramas de crack. Foi obtida no Superior Tribunal de Justiça, quase um ano após sua prisão, decisão liminar que concedeu liberdade provisória com medidas cautelares alternativas à prisão, sob a justificativa de que não estavam presentes os pressupostos da prisão preventiva e de que não havia periculum libertatis. A sentença condenatória de Frantiesca, entretanto, foi de seis anos, nove meses e 20 dias com regime inicial fechado.

Em comparação a legislações de outros países, mostram-se injustificadas tamanhas penas para as quantidades de droga supostamente apreendidas na prisão em flagrante. Para constituir delito grave na Áustria, por exemplo, é necessário que uma pessoa seja apreendida com 15 gramas de cocaína. No Chipre, são 10 gramas (e 20 gramas para outras drogas) e na Espanha essa quantidade é de 7,5 gramas²⁴. Esses mesmos países ocupam, segundo o índice da paz apresentado pelo Global Peace Index, altas posições no ranking de segurança. A Áustria é o 3º país mais pacífico do mundo, o Chipre ocupa a 62ª posição, a Espanha é o 30º país e o Brasil está na posição 106ª (entre os 163 países analisados²⁵).

Tendo em vista que a proteção à primeira infância é o objetivo que levou à decisão do HC Coletivo do STF, esse cenário de elevadas penas em sentenças condenatórias por tráfico de drogas mostra-se preocupante. Isso tendo em vista que, faticamente, a necessidade de proteção às crianças de até 12 anos continua existindo mesmo após a condenação de sua mãe.

²⁴ Levantamento sobre legislação de drogas nas Américas e Europa e análise comparativa de prevalência de uso de drogas. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Brasília, 2015. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/news/senad-divulga-levantamento-sobre-legislacao-de-drogas-nas-americas-e-europa/leis-e-preva-final-sem-acordao.pdf>. Último acesso em: 04/10/2019.

²⁵ Global Peace Index 2018: Measuring Peace in a Complex World. Institute for Economics & Peace. Sydney, 2018. Disponível em: <http://visionofhumanity.org/app/uploads/2018/06/Global-Peace-Index-2018-2.pdf>. Último acesso em: 18/10/2019.

Como contraponto a esse fator, foi possível notar em algumas decisões uma atenção dos/as magistrados/as em relação à quantidade de droga apreendida na prisão em flagrante delito.

Caso 1

“Merece atenção, ademais, que nestes autos se trata de condenação pelo tráfico de 17 gramas de maconha (tratando-se de três corréus), quantidade que não pode ser considerada expressiva. A respeito disso, colhem-se diversos julgados recentes, de ambas as turmas especializadas em direito penal, dos quais se depreende que determinadas quantidades de drogas ilícitas, ainda que não possam ser consideradas inexpressivas, não autorizam, isoladamente, a conclusão de que o réu apresenta periculum libertatis.” (Decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo no HC nº 447.946)

Caso 2

“No caso dos autos, a paciente foi detida quando trazia consigo uma quantidade de substância entorpecente que não pode ser considerada expressiva, comparativamente a tantos outros casos julgados por este Eg. Tribunal (4,07g de crack e 6,65g de maconha).” (Decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo no HC nº 2072790-21.2018.8.26.0000)

6.6 Formalismo cego e ficção jurídica

Saltou aos olhos a facilidade com que questões fundamentais como o vínculo materno e a realidade do puerpério no cárcere são facilmente ignoradas e escanteadas por um formalismo exacerbado e cego, que subtrai sentido do texto legal, tornando o processo penal um caminho meramente burocrático. Isso se depre-

ende de algumas situações observadas, como no caso de Aline.

A defesa de Aline pleiteava a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar em virtude de gestação de gêmeos. A ordem foi denegada pelo Tribunal de Justiça e, quando impetrados Embargos de Declaração pela defesa, o Tribunal declarou que:

“Nessa ordem de ideias, e em homenagem aos princípios da adstrição e da eventualidade (ou da concentração), o v. acórdão tem por limites necessários as causas próximas e remotas de pedir que constam da exordial e, ainda, de todas as manifestações das partes proferidas a tempo e modo.

O acervo fático dos autos trata da situação da paciente que, à época da impetração, era gestante e pugnava pela substituição de sua prisão preventiva com fundamento no art. 318, inciso IV, do Código de Processo Penal.

Os impetrantes não promoveram o adiamento da exordial para incluir nova causa remota e próxima de pedir, a saber, e respectivamente, o nascimento dos gêmeos e a substituição da prisão preventiva por domiciliar com fundamento no art. 318, inciso V, do Código de Processo Penal.

(...) É dizer, a este Eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo não foi entregue à apreciação a pretensão de substituição da prisão preventiva por domiciliar com fundamento no art. 318, inciso V, do Código de Processo Penal. Antes, e pelo que se extrai dos autos, sequer à Douta Autoridade indicada como coatora tal pretensão foi deduzida.” (Embargos de Declaração 2245911-27.2017.8.26.0000/50000)

A compreensão judicial de que o contexto

fático teria mudado e que, em razão disso, a defesa deveria ter alterado a petição inicial, embora isso não tenha fundamentado a decisão de denegação do pedido, demonstra um distanciamento do Tribunal de Justiça em relação à realidade de vida da mulher em julgamento.

Esse distanciamento funcionou, na prática, em prol de uma compreensão restritiva de direitos no que diz respeito à legalidade. Chama atenção que nem mesmo em casos que demandam maior cuidado porque impactam a existência e o desenvolvimento de bebês recém-nascidos esse formalismo abusivo é abandonado.

O Tribunal de Justiça de São Paulo, ao analisar o pedido liminar do HC em favor de Jaqueline, afirma que *“em sede de cognição sumária, não é possível constatar de plano que o cárcere preventivo implica em risco à gestação ou aos cuidados da filha da paciente.”* (Decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo no HC nº 2098824-33.2018.8.26.0000)

A compreensão de risco, entendida pelo/a magistrado/a de forma bastante restritiva, não inclui, por exemplo, o aspecto psicológico, seja da mãe grávida, seja da mãe e das crianças que estão separadas. A análise é restrita à perspectiva do risco material, físico, limitando as possibilidades de aplicação do Marco Legal da Primeira Infância e criando interpretação que pressupõe o cárcere como lugar salubre e saudável.

7. Conclusões

O projeto Mães Livres é marcado por narrativas trágicas sobre o encarceramento de mães e gestantes privadas de liberdade. É perpassado, ainda, por exemplos inequívocos da total desconexão entre a Justiça e a realidade material da população historicamente mais afetada pelas políticas penais.

Os recentes avanços normativos e jurisprudenciais são evidentes e devem ser reconhecidos - sobretudo porque derivam de anos de pressão e luta por parte de juristas e ativistas de direitos humanos -, mas o compromisso de instituições como o IDDD deve ser o de apontar desafios e problemas que ainda impedem a efetivação integral dessas garantias tão arduamente conquistadas.

Se por um lado devemos celebrar os efeitos do HC Coletivo do STF, que restituiu o convívio de milhares de mães e filhos/as, por outro, não podemos negar a enorme resistência por parte da Magistratura e do Ministério Público em reconhecer a situação particular das mulheres presas e os impactos que a prisão tem no desenvolvimento integral das crianças.

Ao expor o ciclo de violência vivido pelas mulheres entrevistadas no âmbito do projeto, o Instituto mostra que é um equívoco da Magistratura, da Promotoria e mesmo da Defensoria Pública decidir sobre a liberdade dessas pessoas sem levar em conta sua trajetória de vida.

Para muitos operadores do Direito, os impactos perversos da retirada de uma mãe do convívio com os/as filhos/as são invisíveis ou não devem influenciar o curso do processo penal - o que provoca um apagamento generalizado da maternidade no sistema de Justiça. Esse apagamento não se restringe a aspectos específicos de cada caso: é, ao contrário, generalizado e profundo, com raízes no machismo e racismo institucionais.

Além disso, nos casos acompanhados, o que se viu foi uma resistência por parte dos/as magistrados/as em aplicar o entendimento do STF. Em resposta às denúncias acerca do não cumprimento do HC Coletivo, o Ministro Ricardo Lewandowski reforçou sua posição:

Reitero, como já destaquei no julgamento do mérito deste habeas corpus coletivo, que as pessoas em prol de quem a ordem foi concedida são as mais vulneráveis de nossa população. Estatisticamente, não há dúvidas de que são as mulheres negras e pobres, bem como sua prole – crianças que, desde seus primeiros anos de vida, são sujeitas às maiores e mais cruéis privações de que se pode cogitar: privações de experiências de vida cruciais para seu pleno desenvolvimento intelectual, social e afetivo – as encarceradas e aquelas cujos direitos, sobretudo no curso da maternidade, são afetados pela política cruel de encarceramento a que o Estado brasileiro tem sujeitado sua população. Por isso, foi em boa hora que o legislador, por meio da Lei 13.257/2016, adaptou a legislação brasileira aos consensos internacionais relativos a direitos humanos da mulher presa. A lei deve ser cumprida em toda a sua extensão, assim com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no habeas corpus coletivo.” (Decisão monocrática no HC 143.641, no Supremo Tribunal Federal)

As distorções estruturais do sistema de Justiça ficam evidentes quando verificamos que uma decisão tão explícita, que fornece claros contornos ao Marco Legal de Atenção à Primeira Infância, é tão facilmente ignorada.

Vale ressaltar que importantes debates estão sendo travados a respeito da prisão domiciliar, que, se por um lado garante que as mulheres deixem as unidades prisionais, por outro, também constitui uma forma de restrição de liberdade, pois impede que ela possa levar os/as filhos/as à escola ou mesmo garantir seu sustento e cuidados necessários. Essa discussão é fundamental e deve ser travada tendo como norte a conquista da liberdade plena.

O projeto Mães Livres mostra que, se ainda há um longo caminho para garantir o

cumprimento da lei e da jurisprudência, também é indispensável, possível e urgente, a partir da prática jurídica cotidiana, construir um sistema de Justiça comprometido com o futuro. É essa a lição que aprendemos com as mulheres da Penitenciária Feminina de Pirajuí.

8. Referências bibliográficas

Acórdão do HC nº 143.641/STF, Ministro Relator Ricardo Lewandowski. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC143641final3pdfVoto.pdf>. Último acesso: em 25/09/2019.

ALMEIDA, Maria Clara D'Ávila. CANHEO, Roberta Olivato. FELIPPE, Mariana Boujikian. SOUZA, Raissa Carla Belintani de. Instituto Terra, Trabalho e Cidadania. Mulheres sem Prisão - Enfrentando a (in)visibilidade das mulheres submetidas à justiça criminal. São Paulo, 2019. Disponível em: <http://ittc.org.br/wp-content/uploads/2019/05/mulheresem-prisao-enfrentando-invisibilidade-mulheres-submetidas-a-justica-criminal.pdf>. Último acesso em 05/11/2019.

BRAGA, Ana Gabriela Mendes. ANGOTTI, Bruna. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Secretaria de Assuntos Legislativos. Instituto de Pesquisas Econômicas Aplicadas. Dar à luz na sombra: condições atuais e possibilidades futuras para o exercício da maternidade por mulheres em situação de prisão. Brasília, 2015. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/noticias/201clugar-de-crianca-nao-e-na-prisao-nem-longe-de-sua-mae201d-diz-pesquisa/pesquisa-dar-a-luz-na-sombra-1.pdf>. Último acesso em: 14/05/2019.

BRASIL. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. Disponível em: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/sp/pirajui/panorama>. Último acesso em: 07/05/2019.

BRASIL. Lei nº 11.343/2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm. Último acesso em: 11/10/2019.

BRASIL. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. INFOPEN. Atualização - junho de 2017. Organização: Marcos Moura. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Brasília, 2019. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016/relatorio_2016_22111.pdf. Último acesso em: 18/10/2019.

BRASIL. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Mulheres. INFOPEN Mulheres. Atu-

alização - junho de 2016. Organização: Thandara Santos, colaboração Marlene Inês da Rosa, et al. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Brasília, 2018. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen-mulheres/infopenmulheres_arte_07-03-18.pdf. Último acesso em: 18/10/2019.

CASTRO, Regina. Fundação Oswaldo Cruz. Nascer nas prisões: gestação e parto atrás das grades do Brasil. 2017. Disponível em: <https://portal.fiocruz.br/noticia/nascer-nas-prisoos-gestacao-e-parto-atras-das-grades-no-brasil> - Último acesso em: 25/09/2019.

Coletivo de Advocacia em Direitos Humanos. Instituto Alana. Pela Liberdade - a história do habeas corpus coletivos para mães e crianças. 2019. Disponível em: <https://prioridadeabsoluta.org.br/wp-content/uploads/2019/05/pela-liberdade.pdf>. Último acesso em: 18/10/2019.

Conectas Direitos Humanos. Carcerópolis. São Paulo, 2017. Disponível em: https://carceropolis.org.br/dados/materno_infantil/. Último acesso em: 14/05/2019.

Decisão do HC nº 143.641/STF, Ministro Relator Ricardo Lewandowski. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/DecisoHC143641.pdf>. Último acesso em: 04/10/2019.

GUIMARÃES, Irene. RODRIGUES, Amanda. Instituto Terra, Trabalho e Cidadania. Maternidade sem prisão - Aplicação do Marco Legal da Primeira Infância para o desencarceramento de mulheres. São Paulo, 2019. Disponível em: <http://ittc.org.br/wp-content/uploads/2019/09/maternidade-sem-prisao-ittc-digital.pdf>. Último acesso em: 18/10/2019.

Institute for Economics & Peace. Global Peace Index 2018: Measuring Peace in a Complex World. Sydney, 2018. Disponível em: <http://visionofhumanity.org/app/uploads/2018/06/Global-Peace-Index-2018-2.pdf>. Último acesso em: 18/10/2019.

LIME, Karina Barbosa de. Mãe e Traficante: Trajetória de uma mulher pelo Sistema de Justiça Criminal. Universidade do Estado de São Paulo. 2018.

Ministério da Justiça e Segurança Pública. Levantamento sobre legislação de drogas nas Américas e Europa e análise comparativa de prevalência de uso de drogas. Brasília, 2015. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/news/senad-divulga-levantamento-sobre-legislacao-de-drogas-nas-americas-e-europa/leis-e-preva-final-sem-acordao.pdf>. Último acesso em: 04/10/2019.

OI, Amanda. CARVALHO, Carlos Eduardo. PERES, Vivian. Instituto de Defesa do Direito de Defesa. O Fim da Liberdade - a urgência de recuperar o sentido e a efetividade das audiências de custódia. São Paulo, 2019. Disponível em: http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/dlm_uploads/2019/08/OFimDaLiberdade_simples.pdf. Último acesso em: 18/10/2019.

org.br/wp-content/uploads/dlm_uploads/2019/08/OFimDaLiberdade_simples.pdf. Último acesso em: 18/10/2019.

SANTOS, Carlos Eduardo Batista dos. Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Okaida e Estados Unidos, Organizações Criminosas: A Nova Face Da Criminalidade Na Cidade de João Pessoa, Paraíba. 2015. Disponível em: <https://repositorio.ufrn.br/jspui/handle/123456789/20453>. Último acesso em: 01/10/2019.

Secretaria de Administração Penitenciária. Disponível em: <http://www.sap.sp.gov.br/uni-prisionais/pen.html#>. Último acesso em: 30/08/2019.

Realização

www.iddd.org.br

Facebook: /idireitodedefesa

Twitter: @direitodedefesa

Instagram: _direitodedefesa

