

UNIVERSIDADE DE TAUBATÉ

Eltalane Sampaio de Oliveira

**SISTEMA PRISIONAL FEMININO: direitos fundamentais e acesso à
justiça**

Taubaté - SP

2020

Eltalane Sampaio de Oliveira

**SISTEMA PRISIONAL FEMININO: direitos fundamentais e acesso à
justiça**

Trabalho de Graduação apresentado
para a obtenção do grau de Bacharel
pelo curso de Ciências Jurídicas do
Departamento de Ciências Jurídicas
da Universidade de Taubaté.

Área de concentração:

Direito Constitucional Direito Penal e
Lei de Execução Penal.

Orientador: Prof. Me. Vagner Paskewicks

Taubaté - SP

2020

Sistema Integrado de Bibliotecas – SIBi
Grupo Especial de Tratamento da Informação – GETI
Universidade de Taubaté

O48s Oliveira, Eltalane Sampaio de
Sistema prisional feminino : direitos fundamentais e acesso à justiça /
Eltalane Sampaio de Oliveira -- 2020.
71 f. : il

Monografia (graduação) – Universidade de Taubaté, Departamento
de Ciências Jurídicas, 2020.

Orientação: Prof. Me. Vagner Paskewicks, Departamento de Ciências
Jurídicas.

1. Regime prisional. 2. Dignidade da pessoa humana. 3. Cárcere -
Mulher. 4. Acesso à justiça. 5. Direito penal. I. Universidade de Taubaté.
II. Título.

CDU 343.2

Eltalane Sampaio de Oliveira

SISTEMA PRISIONAL FEMININO: direitos fundamentais e acesso à justiça

Trabalho de Graduação apresentado para a obtenção do grau de Bacharel pelo curso de Ciências Jurídicas do Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté.

Área de concentração:

Direito Constitucional, Direito Penal e Lei de Execução Penal.

Data: _____

Resultado: _____

BANCA EXAMINADORA

Prof. _____, Universidade de Taubaté

Assinatura _____

Prof. _____, Universidade de Taubaté

Assinatura _____

Ao meu eterno amor, porto seguro da minha vida em todos os momentos, em todas as minhas orações. Tenho certeza que está muito orgulhoso de mim por essa conquista. Ao meu pai querido dedico estes escritos (in memoriam).

AGREDECIMENTOS

Neste momento de finalizar este ciclo de estudos com uma nova carreira a qual me dedicarei com muito amor, são inúmeras as pessoas que agradeço, pois me ensinaram e me ajudaram muito nessa longa trajetória de formação jurídica.

Inicialmente agradeço aos meus professores, dedicados nessa missão de formação intelectual e técnica, em especial ao meu orientador, Professor Me. Vagner Paskewicks, por toda atenção e paciência ao longo destes anos de aprendizagem acadêmica em sala de aula e neste último ano, mais próximo, na orientação do presente trabalho. Ao professor Me. Ernani Assagra Marques Luiz, pela oportunidade singular de vivenciar o direito penal ainda na Universidade. Ambos me mostraram que essa brilhante profissão deve ser trilhada pela defesa da verdade e da ética sem julgamentos de valor moral, prezando pelos preceitos da justiça, pilares de um estado democrático de direito, aos quais sempre honrarei em minha nova carreira.

Aos meus amigos, companheiros dessa jornada, em especial minha querida Amanda, amiga fiel de todos os momentos iniciados aqui na vida acadêmica e que, com muita alegria para mim se estenderam além dos muros da Universidade, bem como meu querido amigo Gabriel, companheiro diário de intermináveis estudos na faculdade. Amigos que foram de grande importância acadêmica e emocional para que pudéssemos chegar à conclusão desta etapa de nossas vidas.

Da mais elevada estima e importância em minha vida foi a presença dos meus amores Ariadne e Bruno que nunca me abandonaram por um minuto sequer. Pela paciência nas horas mais difíceis desses últimos cinco anos durante a minha ausência na busca deste mérito, que agora é compartilhado com alegria e gratidão. Muito obrigada pelo amor, dedicação e companheirismo trilhados até aqui. É chegada a hora de comemorar!

A todos que embora não estejam aqui nominalmente sempre serão lembrados em meu coração por fazerem parte da minha história, neste capítulo da minha vida.

“Onde não houver respeito pela vida e pela integridade física e moral do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde não houver limitação de poder, enfim, onde a liberdade e a autonomia, a igualdade e os direitos fundamentais não forem reconhecidos e minimamente assegurados, não haverá espaço para dignidade humana e a pessoa não passará de mero objeto de arbítrio e injustiças”.

Ingo Wolfgang Sarlet

RESUMO

A presente obra apresentada para obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas se propôs à análise da legislação Constitucional e Infraconstitucional no que tange aos direitos fundamentais, em especial à dignidade da pessoa humana, tendo como base de pesquisa o sistema prisional brasileiro e em especial o cumprimento de pena em regime fechado por mulheres. Para tanto, foram analisadas teorias doutrinárias acerca do tema em conjunto com a legislação vigente, em que pese, a limitação do poder-dever do Estado em detrimento da dignidade daqueles que descumprem regras e violam a legislação penal no Brasil. Diante deste fato, discute-se até onde é possível condenar um ser humano em um sistema prisional cujo o Estado se coloca como o próprio violador dos direitos fundamentais ao invés de ser o responsável direto em tutelar a dignidade e os direitos de todos ali cerceados de liberdade. Por fim, foram analisados dados pertinentes à prática penal e processual penal elencados pelo Escritório de Assistência Jurídica Criminal da Universidade de Taubaté, que tem como premissa o atendimento de pessoas no cárcere. Em específico neste trabalho foram analisadas fichas de atendimento de mulheres em situação de cárcere na Penitenciária Feminina II de Tremembé- SP. O objetivo foi compreender o perfil das presas atendidas, bem como as condições legais que as mantêm presas, trazendo os dados extraídos para a discussão à luz do Direito Penal, do Direito Processual Penal e da Lei de Execução Penal, reconhecendo violações aos direitos fundamentais, aduzidos no corpo destes escritos.

Palavras-chave: Dignidade da Pessoa Humana. Mulheres no Cárcere. Direito Penal. Acesso à Justiça.

ABSTRACT

This work is presented with the intent in obtaining a Bachelor's Degree in Law, proposed to analyze the Constitutional and Infraconstitutional legislation with regard to fundamental rights, in particular the dignity of the human person, based on the Brazilian prison system and with a closer look at the serving time in a closed regime by women. To this end, doctrinal theories on the subject were analyzed in conjunction with the current legislation, in spite of the limitation of the State's power-duty to the detriment of the dignity of those who break rules and violate criminal law in Brazil. In view of this fact, it is discussed to what extent it is possible to condemn a human being in a prison system whose State poses itself as the violator of fundamental rights instead of being directly responsible for protecting the dignity and rights of all those surrounded by freedom. Finally, the data pertinent to the criminal practice and criminal procedure is listed by the Office of Criminal Law Assistance of the University of Taubaté, whose premise is to serve people in prison, were analyzed. Specifically in this work, records of care for women in prison were analyzed at the Penitentiary for Women II in Tremembé-SP. The objective was to understand the profile of the inmates served, as well as the legal conditions that keep them in prison, bringing the extracted data to the discussion in the light of Criminal Law, Criminal Procedural Law and the Law of Criminal Execution, recognizing violations of fundamental rights, adduced in the body of these writings.

Keywords: Dignity of the Human Person. Women in prison. Criminal Law. Access to justice.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 FUNDAMENTOS DO DIREITO PUNITIVO DO ESTADO E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	12
1.1 O princípio da dignidade da pessoa humana	13
1.2 O direito de punir do Estado e a dignidade da pessoa humana	16
1.3 Dignidade humana da pessoa presa: o cumprimento da pena privativa de liberdade no Brasil e o estado de coisas inconstitucional	18
1.4 Legislação para execução da pena de prisão no Brasil: A Lei de Execução Penal	20
1.4.1 Conceito, pressupostos e natureza jurídica.....	22
1.4.2 Fundamentos constitucionais inerentes à dignidade da pessoa humana na execução penal	23
2 O SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO.....	26
2.1 Crise do sistema carcerário no Brasil	28
3 ENCARCERAMENTO FEMININO NO BRASIL: BREVE HISTÓRICO LEGAL	32
3.1 Sistema prisional feminino-dados oficiais	39
3.2 Seletividade do sistema penal e os motivos da crescente criminalização de mulheres no Brasil.....	48
4 A CONCEPÇÃO DE ACESSO À JUSTIÇA COMO DIREITO FUNDAMENTAL	51
4.1 A atuação do Escritório de Assistência Jurídica Criminal da Unitau à população carcerária da Penitenciária Feminina II de Tremembé-SP	52
4.2 Perfil das detentas que foram atendidas pelo do EAJ-Criminal na Penitenciária Feminina II- Tremembé-SP	55
4.2.1 Resultados extraídos dos atendimentos no período de 2017-2018	56
CONCLUSÃO.....	63
REFERÊNCIAS.....	66

INTRODUÇÃO

De forma contextualizada a presente obra teve como objetivo trazer à discussão a relação entre o sistema carcerário brasileiro frente aos direitos fundamentais garantidos pela Constituição Federal da República, de 5 de outubro de 1988 e, Infraconstitucionalmente, pela Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, que determina a Execução Penal no Brasil.

Tendo em vista a necessidade da sociedade em promover normas e regras sociais, se determina ao Estado o poder-dever de punir todo aquele que descumpre o regramento que disciplina o convívio social.

Assim, especificamente na legislação aplicada ao Direito Penal, quando o cidadão afronta um bem jurídico violando as condições positivadas pela lei, o Estado exercerá este direito de punir aplicando a pena contra aquele indivíduo que praticou o ato violador.

Entretanto, o direito de punir do Estado esculpido na norma penal, deve ser pautado em direitos fundamentais, sobretudo no princípio da dignidade da pessoa humana, impedindo o Estado a propor uma legislação que viole preceitos constitucionais, colocando assim, limites que resguardem estes direitos inerentes a todo cidadão.

Todavia, mesmo sendo preceitos basilares pautados na dignidade da pessoa humana, é visível aos olhos mais distantes do conhecimento legal que o respeito a este preceito chega a ser utópico na estrutura e organização do sistema carcerário brasileiro, tornando-o indigno a qualquer ser humano.

Sob esta ótica, percebe-se que o cumprimento da pena de prisão no Brasil é cruel desumano e incabível, o que torna toda prisão ilegal no país, uma vez que desrespeita a Constituição Federal, motivo este que ocasionou a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 345/2015, julgada pelo Supremo Tribunal Federal, resultando no “estado de coisas inconstitucional”, ao que tange o sistema carcerário brasileiro.

Mostra-se mais impressionante saber que o Estado, responsável em tutelar os direitos é o principal violador do bem jurídico que deveria salvaguardar.

Nessa seara, o primeiro capítulo teve como proposta apresentar os princípios constitucionais que norteiam a legislação vigente, considerando de forma basilar o princípio da dignidade da pessoa humana e como este princípio é aplicado explícita e implicitamente em toda lei de execução penal no Brasil.

Adiante, no segundo capítulo, o presente trabalho teve como premissa apresentar a realidade do sistema carcerário brasileiro, observando inúmeras violações, em detrimento da legislação aplicada.

Por meio de relatórios e dados do Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN, bem como os dados publicados no Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias-INFOPEN, foi caracterizada a condição do sistema carcerário como um todo. Posteriormente, foi considerada, em especial análise, o sistema carcerário feminino.

A partir de então, no terceiro capítulo, o presente trabalho voltou-se para as observações acerca do universo prisional feminino, trazendo à tona discussões os dados mais atualizados, publicados entre 2017 e 2019, em relação à estrutura prisional, taxa de ocupação, condições de atendimento, bem como o perfil da mulher presa no Brasil, considerando o arcabouço legal vigente.

Por fim, no quarto capítulo, a partir das informações dos órgãos oficiais supramencionados, com objetivo de propor uma discussão comparativa, foram utilizados neste estudo dados extraídos de atendimentos feitos pelo Escritório de Assistência Jurídica Criminal da Universidade de Taubaté nos anos de 2017 e 2018, às mulheres presas na Penitenciária Feminina II, de Tremembé-SP.

Os resultados confirmam a situação de violação aos direitos fundamentais destas mulheres, sobretudo no que tange ao acesso à justiça, pois, de forma geral as mulheres atendidas são primárias, jovens, pobres e cumpriam prisão de caráter provisório por tempo excedente à duração razoável do processo.

Sob este ponto de vista, considerando o arcabouço legal vigente, são inegáveis as violações de direito do sistema prisional brasileiro, principalmente às mulheres em cárcere.

Espera-se que estes escritos contribuam para a reflexão acadêmica e prática acerca dos direitos da mulher presa, possibilitando ampliar as condições de acesso à justiça para as mulheres que hoje estão muitas vezes abandonadas à própria sorte, mas que são cidadãs e devem ter seus direitos e garantias fundamentais protegidos pelo Estado e pela sociedade.

1 FUNDAMENTOS DO DIREITO PUNITIVO DO ESTADO E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A violência é um assunto que gera no ser humano diversos sentimentos e constantemente é tema de discussões em vários segmentos da sociedade. Neste sentido, nas palavras de Mirabete (2003), observa-se que a vida em sociedade exige um complexo de normas disciplinadoras que estabeleça as regras indispensáveis ao convívio entre indivíduos.

No âmbito jurídico, a problemática da violência é refletida sob a ótica da tutela dos bens jurídicos penais, entre estes, podemos citar: a vida, a liberdade a propriedade, a integridade física, a honra, o patrimônio, entre outros, que devem ser protegidos pelo Estado.

Discorre Capez (2016), que no momento em que é cometida uma infração, esse poder, até então genérico, concretiza-se, transformando-se numa pretensão individualizada, dirigida especificamente contra o transgressor. Desta feita, leva-se a entender que a resposta necessária na imposição de sanções àqueles que violam as regras disciplinadoras de convívio está em suprimir temporariamente alguns de seus direitos, entre eles a liberdade.

Para tanto, pode-se então entender que o direito de punir do Estado se dará a todo aquele que transgredir a legislação genérica, que será aplicada ao caso concreto:

O direito de punir é o direito que tem o Estado de aplicar a pena cominada no preceito secundário da norma penal incriminadora, contra quem praticou a ação ou omissão descrita no preceito primário causando um dano ou lesão jurídica, de maneira reprovável (MARQUES, 2007, p.5).

Assim, por meio da legislação aplicada ao Direito Penal, quando o cidadão afronta um bem jurídico terá como reflexo a imposição de pena cominada pelo Estado após o respeito ao devido processo legal, que pode variar de multa até a privação de sua liberdade.

Haja vista que o Estado é o titular do direito de punir e salvaguardar o bem da vida e a segurança da sociedade como um todo, é também o responsável pelas políticas públicas que devem nortear a segurança das pessoas, para que exista na sociedade paz para conviver, considerando que seu “poder-dever” não é ilimitado e

absoluto. Nesse sentido, é relevante a consideração de Rogério Greco sob a definição do chamado *ius puniendi* :

No que diz respeito especificamente às normas de natureza penal, destaca-se o chamado *ius puniendi*, que pode ser entendido tanto em sentido objetivo, quando o Estado, através de seu Poder Legislativo, e mediante o sistema de freios e contrapesos exercido pelo Poder Executivo, cria as normas de natureza penal, proibindo ou impondo determinado comportamento, sob ameaça de uma sanção, como também em sentido subjetivo, quando esse mesmo Estado, através do seu Poder Judiciário, executa suas decisões contra alguém que descumpriu o comando normativo, praticando uma infração penal, vale dizer um fato típico, ilícito e culpável (GRECO, 2011. p.19).

Entretanto, o poder punitivo do Estado é pautado no princípio da dignidade da pessoa humana, sendo limitado para propor a legislação penal e a execução da pena, uma vez que deve seguir os preceitos constitucionais e preservar a dignidade da vida, até mesmo daqueles que cometem os mais graves atos criminais na sociedade. Assim, deve-se observar a limitação legal imposta ao Estado para que este também não seja agente passível de excedentes ao punir ou executar a pena, como colaboram as palavras de Cleber Masson apud Junior e Ferreira:

As regras e princípios constitucionais são parâmetros de legitimidade das leis penais e delimitam o âmbito de sua aplicação. Dessa forma, qualquer lei, penal ou não, elaborada ou aplicada em descompasso com o texto constitucional, não goza de validade. O Direito penal desempenha função complementar das normas constitucionais (MASSON, 2010, apud JUNIOR e FERREIRA, 2014 p. 6-7).

Para Cezar Roberto Bitencourt (apud Marques 2007), a onipotência jurídico penal do Estado deve contar necessariamente com freios ou limites que resguardem os invioláveis direitos fundamentais do cidadão. O manto principiológico seria o sinal que caracterizaria o direito penal de um Estado pluralista e democrático.

O desrespeito aos limites impostos pelos princípios constitucionais demonstra de forma concreta a negação de um Estado de direito social democrático.

1.1 O princípio da dignidade da pessoa humana

Haja vista que a dignidade da pessoa humana é corolário do ordenamento jurídico no Brasil, materializada na Constituição Federal de 1988, torna-se

necessária a análise principiológica deste preceito, pois considera-se na legislação sua abrangência, sobretudo, no que diz respeito neste trabalho, à população carcerária.

O princípio da dignidade da pessoa humana emana do artigo 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, o qual preconiza que todos os seres humanos nascem livres em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.

Este princípio, por sua vez, é consagrado na Constituição Federal de 1988 como um dos fundamentos do Estado democrático de direito que consolida nossa sociedade desde então, senão vejamos:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição (**grifo nosso**).

Hodiernamente, ressalta-se que a dignidade da pessoa humana, enquanto princípio basilar da Constituição, pode ser encontrada em outros momentos do texto constitucional, tais como registro expresso no Título VII, da Ordem Social, Capítulo VII, da Família, da Criança e do Adolescente e também no que diz respeito ao Jovem e Idoso, conforme EC nº 65/2010, no artigo 226, parágrafo 7º. Soma-se a esse o basilar artigo 5º, inciso III, trazendo de forma clara e objetiva que ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante, entre muitos outros que, intrinsecamente, consideram a dignidade da pessoa humana norteamento fundamental para o regramento de normas infraconstitucionais.

Desta feita, claras e pertinentes à esta discussão são as palavras de Piovesan (2009), quando declara que acentuada é a preocupação da Constituição de 1988, em assegurar a dignidade e o bem-estar da pessoa humana, como um imperativo de justiça social.

Seguindo nesta seara jurídica, como uma orientação mundial de norteamento de princípios a partir da dignidade humana, o Brasil também ratificou o Decreto 678, de 6 de novembro de 1992, promulgando a Convenção Americana sobre Direitos

Humanos de 1969, “Pacto de São José da Costa Rica”, incorporando duplamente a preocupação em considerar este princípio no ordenamento jurídico constitucional.

Porém, na contramão da legislação observam-se todos os dias violações a este princípio, conforme o trecho abaixo do ilustre jurista René Ariel Dotti:

Excelente exemplo da inobservância do princípio da dignidade humana pode ser observado na superpopulação carcerária, amontoada em celas sem as mínimas condições de higiene e de vida. Exemplo facilmente detectado na realidade social brasileira (DOTTI, 2003 p.30).

Destarte, assevera Silva (2007), que o valor da dignidade da pessoa humana somente é alcançado mediante o acesso das necessidades contextualizadas em determinada sociedade. Nesta ordem, o valor em tela deveria compreender o respeito à pessoa, conferindo o tratamento isonômico substancial aos indivíduos.

Soma-se a este pensamento comentários de juízes, estudiosos da vida prisional e da execução penal no Brasil, reforçando o que a sociedade muitas vezes finge não ver, sobre a condição vivida pelos encarcerados no país, como retrata o ilustre magistrado, dotado de grande propriedade sobre o assunto:

Não é preciso repetir tudo que já se disse até aqui sobre a pena de prisão. Qualquer pessoa que entre em um cárcere brasileiro e veja um preso dormindo no chão, um esgoto a céu aberto, ratos, comida estragada, pessoas sem notícias de seus processos, presas há anos, qualquer desses desvios comuns ao cárcere, saberá que estamos longe de qualquer dignidade, quanto mais a dignidade humana. (VALOIS, 2019, p. 49).

Nesta ótica, observa-se que mesmo sendo o princípio da dignidade da pessoa humana viga mestra do alicerce constitucional, chega a ser de longe, algo utópico no sistema carcerário brasileiro, cabendo indignação de qualquer ser humano, podendo ser retratada nas palavras do douto jurista Ingo Sarlet (2008), quando retrata que se uma vida sem alternativas não corresponde às exigências da dignidade humana, a vida humana não pode ser reduzida à mera existência. Cabe, portanto, ao Estado tutelar o direito de dignidade de todos os encarcerados, mesmo sendo este o detentor do direito de punir.

1.2 O direito de punir do Estado e a dignidade da pessoa humana

Preliminarmente, sob o norteamto de que o Estado é detentor de proteger inúmeros bens jurídicos, sendo o mais valioso deles a vida humana, deve-se questionar se a vida humana do apenado em regime fechado, privado de sua liberdade e privacidade tem o mesmo valor e proteção, diante da realidade vivida pelos encarcerados em todo o Brasil.

Respeitando o princípio da humanização da pena, onde a pena em si tem por finalidade a punição do responsável pela violação a um bem da vida penalmente protegido, restando ao infrator seu cumprimento como uma reprimenda criminal para posterior direito de reintegração ao seio da sociedade sem nenhuma dívida penal com o Estado e uma vez que esta pena ao ser aplicada ferir este ser humano, por mais desumano que possa ter sido o seu crime, constata-se a perda do senso de proteção ao mais importante bem jurídico a ser tutelado pelo Estado a todo e qualquer ser humano, que é a vida, ferindo a Constituição, deslegitimando a pena aplicada e o poder sancionador do Estado.

A humanização da pena constitui corolário da superior exigência de que toda norma constitucional deve respeitar a natureza racional da pessoa humana. A Constituição é feita para a salvaguarda da dignidade e dos direitos de liberdade do cidadão. Uma pena que na enunciação conceitual ou na sua execução fosse capaz de desrespeitar a dignidade física ou moral do condenado não seria constitucional (BETTIOL, 2008 p. 60).

Ao observar que a Constituição é basilar no direito de dignidade da pessoa humana, sem distinções aos que tem seu direito de liberdade cerceado, punir um ser humano que pratica algum crime com pena de prisão no Brasil torna-se inconstitucional em decorrência dessa violação legal a este direito fundamental, pois nada que humilha de forma tão cruel pode ser compatível com a dignidade do ser humano.

A pena de prisão em muitos países tem teoricamente o aspecto de caráter “ressocializador”. Para muitos estudiosos essa ideia surge com objetivo de propor melhores condições no cárcere. Ao observar a Constituição Italiana, podemos ver

neste um exemplo da ideia de ressocialização¹, onde expressamente declara que as penas não podem consistir em tratamento contrário ao senso de humanidade e devem tender à reeducação do condenado.

Pretender ensinar uma pessoa a viver em sociedade mediante seu enclausuramento é algo tão absurdo quanto treinar alguém para jogar futebol dentro de um elevador, a execução penal não ressocializa, nem cumpre qualquer das funções “re” que lhe são atribuídas – ressocialização, reeducação, reinserção, reintegração – todas estas funções “re” não passando de uma deslavada mentira. (JUNIOR e FERREIRA 2014 p.12).

Em nossa Constituição não há necessidade de usar o caráter ressocializador para justificar melhores condições carcerárias, uma vez que estas devem ser atendidas em respeito ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

Todavia, pode-se observar que é um fato o cenário degradante do sistema carcerário brasileiro, violando este princípio quando exige que o cidadão que transgredir a lei cumpra a sua pena privativa de liberdade em tal condição, conforme assevera Junior e Ferreira:

Assim, buscar-se-á demonstrar que a Administração Pública brasileira descumpra flagrantemente a Constituição, lançando ao limbo o princípio da dignidade da pessoa humana inerente ao cidadão infligido a cumprir pena em regime fechado, ao não proporcionar o acesso deste ao trabalho, a escola, a saúde, a um ambiente salubre, e principalmente, preservação da sua honra. Reafirmando o que foi dito alhures, a punição não deve ser apenas uma reprimenda, mas precisa ir além, tutelando o direito do cidadão infrator, tolhido de sua liberdade, dando a ele condições de retornar ao convívio social, numa condição de igualdade com seus pares (JUNIOR e FERREIRA, 2014 p. 15).

É de notório conhecimento que o Estado tem o poder-dever de promover a execução da pena, mas também é detentor do dever de tutelar pelo apenado. O direito do apenado é violado diariamente no país, assim como denota Valois (2019), quando afirma que mesmo que fosse possível ensinar uma pessoa em liberdade encarcerando-a para ressocializá-la, a declaração do estado de coisas inconstitucional do sistema prisional deveria ser suficiente para abandonar tal nomenclatura.

¹ Conforme descreve Luís Carlos Valois em sua obra *Processo de Execução Penal e o Estado de Coisas Inconstitucionais* (2019).

² Informação extraída Conselho Nacional de Justiça através do link

1.3 Dignidade humana da pessoa presa: o cumprimento da pena privativa de liberdade no Brasil e o estado de coisas inconstitucional

O conceito que denota o instituto do Estado de Coisas Inconstitucional tem sua origem aos julgados da Corte Constitucional Colombiana durante a década de 1990, em face da discussão e reconhecimento de graves violações aos direitos fundamentais. Tem como finalidade elaborar condições que direcionem mecanismos que proporcionem eficiência para reversão da crise reconhecida, sobretudo em decorrência de reconhecimento da falha da administração pública.

No Brasil, esse instituto foi reconhecido no ano de 2015 nos autos da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental n.347, em face a crise do sistema prisional, decorrente de constatações de violações aos direitos constitucionais da população carcerária, como descreve Valois (2019):

Tendo sido ajuizada arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) pelo Partido Socialista e Liberdade (PSOL), na forma da Lei 9.882/99, para que fosse declarado pelo STF a violação de preceitos fundamentais da Constituição Federal pelo sistema penitenciário nacional, requerendo-se que o tribunal declarasse o “Estado de Coisas Inconstitucional” do sistema prisional, em caráter liminar o STF decidiu da seguinte forma: “CUSTODIADO- INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL- SISTEMA PENITENCIÁRIO ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL-ADEQUAÇÃO. Cabível é a arguição de descumprimento de preceito fundamental considerada a situação degradante das penitenciárias no Brasil. SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL-SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA-CONDIÇÕES DESUMANAS DE CUSTÓDIA-VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS-FALHAS ESTRUTURAIS-ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL-CONFIGURAÇÃO. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como “estado de coisas inconstitucional”. FUNDO PENITENCIÁRIO NACIONAL-VERBAS-CONTIGENCIAMENTO. Ante a situação precária das penitenciárias, o interesse público direciona a liberação de verbas do Fundo Penitenciário Nacional. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA –OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. Estão obrigados juízes e tribunais observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, a realizarem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão” (ADPF 347 MC, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, j. em 09/09/2015) (VALOIS, 2019 p.19).

Impressiona a onda de violações aos direitos fundamentais e total omissão do próprio Estado, haja vista que detém de forma expressa a jurisdicionalização do processo de execução penal, conforme estabelecido, nos artigos 1º e 2º, da Lei de Execução Penal, a título de exemplo:

Art. 1º A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e **proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.**

Art. 2º A jurisdição penal dos Juízes ou Tribunais da Justiça Ordinária, em todo o Território Nacional, será exercida, no processo de execução, **na conformidade desta Lei** e do Código de Processo Penal (grifo nosso).

Ainda, fazendo menção à legislação de execução da pena, de acordo com Cunha (2019), colabora à condição de tutela expressa do Estado a ideia de que a natureza jurisdicional da execução se extrai, da simples leitura do artigo 194, da Lei de Execução Penal: o procedimento correspondente às situações previstas nesta lei será judicial, desenvolvendo-se perante o Juízo da execução, visto que se garante assim, obediência ao devido processo legal (com todos os princípios que lhe são inerentes).

Ora, senão vejamos que, as violações de caráter massivo que culminaram na condição do estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário não decorrem somente de atos omissivos do Estado, mas também de ações comissivas praticadas por autoridades públicas, haja vista a morosidade processual para análise de ritos como progressão de pena, exames criminológicos, julgamentos cujo réu aguarda sentença preso preventivamente, muitas vezes cumprindo mais tempo em regime fechado do que a pena imposta após decisão transitada em julgado.

Como reflexo da crise do sistema carcerário que culminou na declaração do estado de coisas inconstitucional, Porpino (2017), assevera que:

No julgamento foi evidenciado que os presídios brasileiros, além de não se prestarem à ressocialização dos presos, fomentariam o crescimento da criminalidade, uma vez que transformam pequenos criminosos em delinquentes profissionais. A confirmação da falta de eficiência da política de segurança pública é feita com base nas elevadas taxas de reincidência, passando o egresso a perpetuar delitos ainda mais gravosos. Acresceu a Corte que dentro dos cárceres ocorriam violações sistemáticas de direitos humanos dos detentos notadamente no tocante à dignidade, higidez física e integridade psíquica, sendo essas agravadas pela ausência de medidas legislativas, administrativas e orçamentárias, ocasionando verdadeira “falha estrutural” no sistema. (PORPINO, 2017, p.7).

Diante deste fato, restou à Corte ser órgão de ativismo judicial e estrutural como conclui a referida autora mais adiante:

Com isso, a competência para a declaração do Estado de Coisas Inconstitucional cabe o órgão da cúpula máxima do Poder Judiciário que, diante da seriedade e importância especial do quadro, implementa políticas públicas, determina a alocação de capitais e estrutura as providências necessárias para remover o estado de inconstitucionalidades. A Corte desempenha, assim, condutas de ativismo judicial estrutural em face da omissão dos Poderes Executivo e Legislativo, que não adotam medidas concretas para solucionar o problema, geralmente por falta de vontade política. (PORPINO, 2017, p. 7).

Sob esta ótica, cabe reiterar que a declaração deste instituto traz à sociedade, aos órgãos competentes e ao Estado principalmente, que a declaração expressa é o reconhecimento que as prisões são inconstitucionais e ilegais ferindo o princípio basilar que norteia todo o ordenamento jurídico, no que tange à dignidade da pessoa humana, impossibilitando qualquer cumprimento de pena de forma objetiva.

É reconhecido a partir de então que a execução das penas privativas de liberdade no Brasil é tratada com desprezo à vida, mas, que, mesmo nestas condições o encarceramento em massa permanece crescente e sem relevantes mudanças até o presente momento.

1.4 Legislação para execução da pena de prisão no Brasil: A Lei de Execução Penal

Hodiernamente, a execução penal no Brasil é estruturada por vasto arcabouço jurídico a partir da Constituição promulgada em 1988, que recepcionou legislação infraconstitucional, bem como outros dispositivos legais que foram redigidos desde então, sob o anseio de uma sociedade que clamava por dias menos violentos.

A Constituição da República, promulgada em 05.10.1988, embora sem marcantes inovações no aspecto penal e processual penal, além de incorporar garantias usuais da legislação ordinária ao texto constitucional, proclamou expressamente postulados penais e processuais penais, que se transformam em garantias importantes na execução da pena, quais sejam: a individualização da pena (art. 5.º, XLVI), a proibição de penas desumanas e cruéis (art. 5.º, XLVII), a distinção de estabelecimentos penais de acordo com a natureza dos delitos, idade e o sexo do condenado (art. 5.º, XLVIII), a

garantia de integridade física e moral dos presos (art. 5.º,LIX), as garantias especiais para a mãe lactente presa (art. 5.º,L), a garantia do devido processo legal (art. 5.º,LIV), a garantia do contraditório e da ampla defesa (art. 5.º,LV), a proibição de provas ilícitas (art. 5.º,LVI), a comunicação da prisão (art. 5.º, LXII), os direitos do preso a calar-se e a ter assistência jurídica e da família (art. 5.º,LXIII). (ALMEIDA, 2014, p. 34).

A base legal infraconstitucional do ordenamento penal brasileiro resulta em sua amplitude no conjunto de dispositivos legais, senão vejamos: o Código Penal – Decreto-Lei n.º 2.848 de 1940, Código de Processo Penal – Decreto-Lei n.º 3.689 de 1941, e a Lei de Execução Penal n.º 7.210 de 1984.

Como já descrito no presente trabalho, a legislação prevê expressamente a adoção da jurisdicionalização do processo de execução penal, ou seja, todo processo de execução penal será devidamente orquestrado por um juiz, respeitando as garantias legais, o devido processo legal e os demais princípios inerentes à legislação penal e processual penal, sob o manto constitucional.

A Lei de Execução Penal, Lei 7.210/1984 encerrou um longo ciclo de esforços doutrinários e legislativos, no sentido de dotar o país de um sistema de execução penal. A Lei surge como resposta aos reclamos de quase a totalidade da comunidade jurídica nacional, pela revogação da Lei 3.274/1957 e a consolidação de uma execução penal jurisdicionalizada, mais humana, responsável e alinhada com o Estado de Direito, com viés abertamente voltado à finalidade de prevenção especial positiva e a harmônica integração social do condenado e do internado, como preconiza seu artigo inaugural (BENETI, 1996, Apud ALMEIDA, 2014 p. 27).

Segundo Avena (2016), o Direito de Execução Penal é ramo autônomo do direito, regulado por princípios próprios. No entanto cita ainda o autor que conforme mencionado no item 11 da Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal, seria inviável a pretensão de confinar em diplomas herméticos todas as situações jurídicas oriundas das relações estabelecidas por uma disciplina (...) neste bordo, é inevitável a conclusão de que apesar de autônomo, o Direito de Execução Penal guarda estreita relação com o Direito Constitucional e com o Direito Penal, partilhando destes ramos seus preceitos. Esclarece ainda o autor, que de forma interdisciplinar, esses ramos penais permeiam diversos institutos relacionados à execução da pena, tais como garantias individuais, limites da pretensão punitiva, cumprimento de pena estabelecida, ampla defesa, contraditório, entre outros.

1.4.1 Conceito, pressupostos e natureza jurídica

A execução penal é a fase processual em que o Estado mediante seu poder-dever de punir aqueles que violam a legislação penal executa o título a ele estabelecido mediante sentença transitada em julgado, fazendo-se valer da pretensão executória da pena, concretizando assim, a finalidade da sanção penal, inicialmente descrita, como assevera Avena, (2016), concluindo posteriormente, que com o trânsito em julgado da decisão a sentença torna-se título executivo judicial, passando de processo de conhecimento a processo de execução, embora tenha particularidades típicas que o típico processo executório não possui.

Em relação ao caráter da natureza jurídica, embora expressamente afirmado em cunho legal quanto à jurisdicionalidade da lei de execução penal, esta prevê momentos com condições delegadas à esfera administrativa, como assevera Almeida:

Em que pese o evidente caráter jurisdicional conferido à execução das penas e medidas de segurança, é preciso reconhecer, todavia, que a Lei de Execução Penal ainda prevê a participação e a autonomia dos órgãos administrativos na prática de determinados atos, tais como: permissão para trabalho externo (art. 36), permissão de saída (art. 120), aplicação do sistema disciplinar (arts. 47 e 48), transferências de presos (prevista nos regulamentos penitenciários) etc. Dessa forma, parcela da doutrina passou a sustentar que a execução penal possuiria uma natureza jurídica complexa (ou mista), uma vez que se desenvolveria no plano jurisdicional (juízo da execução) e administrativo (demais órgãos do executivo). (ALMEIDA, 2014 p. 41).

Nesta seara, observa-se que o encontro das atividades jurisdicionais e administrativas se dá em decorrência da função legal da primeira em proferir os comandos inerentes à execução da pena, e da segunda, por sua vez, em efetivar o cumprimento nos estabelecimentos prisionais administrados pelo Poder Executivo, dos quais também é responsável.

É interessante ressaltar que o artigo 22, da Constituição Federal considera competência privativa da União legislar sobre matéria de execução penal quando forem relevantes à esfera penal e processual penal. Pertinente ao direito penitenciário, Nucci (2018), entende que esses temas correlatos à organização administrativa e funcionamento de estabelecimentos prisionais, normas de assistência ao preso, órgãos auxiliares da execução penal, tem competência da

União, porém, de forma concorrente com Estados e Distrito Federal, conforme estabelece o artigo 24, inciso I, da Constituição Federal.

Adiante, no correr do presente trabalho, observar-se-á a importância administrativa na execução penal e os inúmeros problemas decorrentes dessa esfera que refletem em graves violações de direitos fundamentais ao cidadão privado de liberdade, em cumprimento de pena.

1.4.2 Fundamentos constitucionais inerentes à dignidade da pessoa humana na execução penal

Todos os ramos do Direito são cobertos pelo manto do ordenamento constitucional, seja por eficácia legal plena, onde não necessitam de outras leis para imediata e integral aplicabilidade; eficácia legal contida, onde seu conteúdo pode ser específico por normas infraconstitucionais, com aplicabilidade direta, mas não integral, ou ainda, de eficácia legal limitada. Esta última, por sua vez, necessita de normas infraconstitucionais para materialização prática de seus preceitos. Ao poder público caberá formular normas para seu cumprimento.

Nucci (2018), elenca alguns preceitos constitucionais compartilhados no ramo da execução penal, senão vejamos:

No art. 5º da Constituição Federal, pode-se mencionar os seguintes preceitos relativos à execução penal: “ XLVI **a lei regulará a individualização da pena...**”;XLVII **não haverá as penas: a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX; b) de caráter perpétuo; c) de trabalhos forçados; d) de banimento; e) cruéis**; XLVIII **a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado**”; XLIX **é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral**”; L **às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação**”.(grifo nosso).

Nas passagens constitucionais supramencionadas, pode-se perceber o quanto é carregado de caráter principiológico o ordenamento que precede à execução penal. Brevemente, observa-se fundamentos que originam princípios inerentes à humanização da pena e à legalidade, que pelo seu grau de importância serão brevemente expostos a seguir.

Princípio da legalidade: entre os direitos e garantias individuais, o princípio da legalidade é um dos mais valiosos no Estado de Direito, pois sem ele o ordenamento

jurídico perde o sentido como resguardo contra o arbítrio do Estado, assevera Valois (2019).

No que tange à execução penal, tal qual é aplicada no sistema carcerário brasileiro, Valois, cirurgicamente expressa que:

Se não há pena sem lei, que pena seria essa que o poder público executa no Brasil? Ora, não basta dizer que a pena de prisão está prevista em lei, já que há uma lei dizendo como deve ser essa prisão, a Lei de Execução Penal. A prisão que se executa no Brasil não existe na lei, não encontra respaldo sequer na Constituição do Império, de 1824, que dizia: “*As cadêas serão seguras, limpas, o bem arejadas, havendo diversas casas para separação dos Réos, conforme suas circunstâncias, e natureza dos seus crimes*” (Art. 179, XXI). **A pena que se executa no Brasil, para além de inconstitucional, é ilegal.** (VALOIS, 2019, p. 45, grifo nosso).

Aproveitando do pensamento do autor, e fazendo uma ponte nas questões que levam a discutir o presente trabalho, há de se ponderar até que mínimo limite legal é permitido cumprir ou tolerável violar, haja vista que devem ser considerados os institutos do mínimo existencial e da reserva do possível no que tange à condição carcerária ofertada pelo Estado ao detento para o cumprimento de pena.

Entretanto, mesmo considerando o instituto da reserva do possível, aparentemente, pode-se perceber que não há de longe sequer intenção de qualquer melhora na estrutura prisional, tratamento dos apenados e respeito à legalidade para cumprimento dos direitos do preso. Ao contrário, o Brasil segue uma política de encarceramento como uma estratégia para tentar frear os elevados índices de criminalidade, como afirma Japiassu (2013), quando diz que o Brasil, com seus elevados índices de criminalidade e importante aumento dessas taxas nas últimas décadas, tem assistido ao incremento bastante expressivo da taxa de encarceramentos, além de reformas legais, no sentido de tornar mais severa a legislação penal e de execução penal. Todavia, sem maiores investimentos para reverter graves violações à legalidade das prisões em todo Brasil.

Princípio da humanização da pena: decorre do princípio da humanidade, onde, conforme há pouco visto, o ordenamento constitucional veda qualquer tipo de pena executada de forma cruel. Fatalmente, o retrato do sistema carcerário brasileiro vai na contramão deste princípio, quando facilmente observa-se a todo momento denúncias de presídios com celas lotadas, num mesmo espaço, sem nenhuma dignidade ou higiene, abrigando detentos primários e criminosos

reincidentes, numa clara demonstração de descompasso entre a lei posta e a realidade no cumprimento da pena privativa de liberdade.

Breve, porém, muito interessante relato, descreve mais uma vez, douto magistrado, Valois (2019), sobre essa tragédia que abandona seres humanos à própria sorte, quase sem chances de reverter sua condição de delinquência nos presídios do país:

Quando um juiz visita uma penitenciária e encontra esgoto a céu aberto, comida estragada, mofo, sujeira, barata, ratos? Uma prisão *absurdamente ilegal*, qual a medida a ser tomada? Pela lei de execução penal (art. 66, VIII), o juiz poderia interditar, no todo ou em parte, o estabelecimento penal. Mas para onde vão os presos, já que se o juiz soltar todos quem corre o risco de ser preso é o próprio juiz. Em Minas Gerais, o juiz Livingsthon José Machado, encontrando em péssimas condições a prisão de sua comarca, tudo registrado, com laudos e pareceres, determinou a soltura dos presos e foi punido administrativamente, afastado em 2005, sem direito de defesa, com remoção compulsória, o que o fez abandonar a magistratura. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2009-mai-27/juiz-mandou-soltar-presoscontagem-deixar-magistratura>. Acesso em 09/03/2018. (VALOIS, 2019 p.45).

Em breves e relevantes palavras, Nucci (2018), argumenta que a prisão é uma escola do crime, ou seja, a pena privativa de liberdade não presta, está falida. Dispensando-se a lei, valendo-se somente da prática a assertiva está correta. Argumenta ainda o autor que é preciso que o legislador institua um crime de responsabilidade aos governantes pela má administração de um presídio, haja vista que a aparente dificuldade de cumprir a lei de execução da pena não é mais de caráter pontual, e sim a maior parte da realidade dos presídios brasileiros, tornando insuportável e desumana a pena que decorre da privação da liberdade no Brasil.

Finalizando a breve reflexão deste capítulo, pode-se considerar que a lei de execução penal não possui princípios constitucionais de caráter exclusivo, ela partilha dos princípios constitucionais penais e processuais penais para seu propósito de execução da pena. Permite-se dizer que também podem ser considerados para discussão destes assuntos, outros princípios constitucionais penais e processuais penais, inerentes à seara da execução penal, tais como o princípio da intranscendência da pena, o princípio da proporcionalidade, o princípio da individualização da pena, o princípio da isonomia, o princípio da vedação ao excesso de execução, entre outros.

2 O SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO

Observando o cenário atual, não é difícil encontrar relatos da degradante situação encontrada nas prisões que compõem o sistema carcerário brasileiro, em especial, os sistemas estaduais, haja vista que as prisões sob gestão federal não abarcam o presente trabalho.

As prisões brasileiras fazem parte do sistema de justiça. Tem como finalidade manter recluso o cidadão que por cometer algum ato típico, ilícito e culpável à norma penal vigente, foi condenado ou aguarda julgamento na condição de réu.

São pressupostos de prisões legais no Brasil, como descreve (GAMA, 1997):

Via de regra, a realização da prisão penal deve estar acompanhada de uma ordem judicial; porém, a prisão pode dispensar o mandado judicial quando o infrator estiver na flagrância delitiva. Na decretação da prisão, o magistrado deve constatar a presença dos requisitos legais que a autorizam. As seguintes prisões decorrem de decisão judicial: a) prisão preventiva; b) prisão temporária; c) prisão decorrente da sentença de pronúncia; d) prisão decorrente de sentença penal condenatória sem o trânsito em julgado; e) prisão decorrente de sentença penal condenatória com o trânsito em julgado. (GAMA, 1997, p.80)

Todavia, no Brasil a execução da pena de prisão no sistema carcerário brasileiro vem sendo há muito tempo questionada por estudiosos de vários segmentos, saindo até mesmo da esfera jurisprudencial e doutrinária, sendo muitas vezes questionadas por sociólogos, ativistas e pela população em geral, haja vista as situações degradantes que são cada vez mais recorrentes em todo país, como descreve (VALOIS, 2019):

Todos sabem que os risco de vida é iminente nos sistemas penitenciários, que a chance de morrer em situação de cárcere é infinitamente superior do que a de morrer em liberdade, apesar de simbolicamente o sistema penitenciário servir para a contenção de crimes, portanto a integridade física é o que menos está assegurado nas prisões (VALOIS, 2019, p. 66).

E posteriormente segue, em relação à postura do Estado:

O que a norma constitucional prega é que apesar do crime cometido, o Estado não pode agir de forma criminosa e deve respeitar a integridade física e moral daquele que deve cumprir a pena, conforme descrito na lei e nos regulamentos. As mesmas leis que dão legitimidade ao Estado para que uma pessoa seja presa, devem ser respeitadas no seu cumprimento, na

sua execução penitenciária, caso contrário, haverá perda da legitimidade no encarceramento em si (VALOIS, 2019, p. 67).

Nesta seara, jurisprudencialmente também encontramos menções que relatam a precariedade do sistema carcerário no Brasil, como relatado pelo Desembargador Rui Stoco na Apelação Cível n.º 0391543-02.2009.8.26.0000, onde cita a lição das palavras do jurista Celso Antonio Bandeira de Mello, estudioso do Direito Administrativo quanto à responsabilidade estatal:

Há determinados casos em que a ação danosa, propriamente dita, não é efetuada por agente do Estado, contudo, é o Estado quem produz a situação da qual o dano depende. Vale dizer: são hipóteses nas quais é o Poder Público quem constitui, por ato omissivo seu, os fatores que propiciarão decisivamente a emergência do dano. Tais casos, a nosso ver, assimilam-se aos danos produzidos pela própria ação do Estado e por isso ensejam, tanto quanto estes, a aplicação do princípio da responsabilidade objetiva. E esclarece: Com efeito, nas hipóteses ora cogitadas uma atuação positiva do Estado, sem ser a geradora imediata do dano, entra decisivamente na sua linha de causação. (...) **Em verdade, essas hipóteses de danos a detentos, presos, internos, enfim, tantos quantos estejam sob a guarda estatal, não diferem muito dos casos em que o prejuízo é causado diretamente pelo Estado, pois é ele que, embora sem ser o autor mediato do dano, compõe por comportamento seu, situação propícia à ocorrência de um dano. Assim, se um detento fere, mutila ou mata outro detento, o Estado responde objetivamente, pois cada detento está sujeito a situações agudas de risco, inerente e próprio ambiente das prisões onde convivem pessoas de alta periculosidade** e, porque, no ócio e confinados, estão sempre exacerbados e inquietos. Desse modo, qualquer lesão que esses presos sofram por ação dos agentes públicos, por ação de outros reclusos ou de terceiros, leva à presunção absoluta (jure et de jure) da responsabilidade do Estado, não admitindo a ausência de culpa. (DISTRITO FEDERAL, Tribunal de Justiça, APC n.º 0391543-02.2009.8.26.0000, Relator Alves Bevilacqua, 2012, grifo nosso).

Observa-se que a maior parte das penas pertinentes ao sistema penal brasileiro é de detenção e reclusão, revelando o domínio de penas privativas de liberdade em detrimento de outras penas existentes, sendo elas a restritiva de direitos e a multa.

Pode-se perceber que não há uma preocupação estatal em acompanhar na mesma proporção a responsabilidade com a execução da pena, de acordo com a legislação vigente para este fim, pois para tal o Estado precisaria investir em estrutura carcerária e capacitação profissional entre outras necessidades para tutelar a integridade física e o direito de cumprimento de pena, aos encarcerados.

2.1 Crise do sistema carcerário no Brasil

O interesse dos estudos sobre o encarceramento no Brasil é crescente dado questionamento pelos estudiosos do direito e a amplitude das péssimas condições vividas pelos presos, apontadas diariamente na mídia. Esse questionamento é relevante e importante para reivindicar o direito daqueles que se vêem abandonados pelo Estado muito antes até do cometimento do primeiro ato ilícito que deu causa ao enlace no mundo do crime e culminou na reclusão em um dos 2.786 estabelecimentos prisionais do país².

Na mesma ótica, pode-se nortear a preocupação com a execução penal, principalmente em decorrência das inúmeras rebeliões geradas pelas condições degradantes que são observadas em vários presídios do país, sendo um dos motivos a superlotação, como podemos observar no gráfico abaixo:



Gráfico 1: Taxa de Aprisionamento e Déficit de Vagas por Ano no Brasil
Fonte: Brasil (2019).

O gráfico acima expõe visualmente que a taxa de aprisionamento é drasticamente superior a estrutura prisional ofertada pelo Estado, apontando que o déficit de vagas nunca conseguiu ser superado em um lapso temporal de 20 anos, agravando ano a ano o sistema prisional que sempre esteve em crise.

Considerando que os presos vivem em reclusão amontoados em espaços mínimos, Machado (2009) pontua de maneira singular essa condição quando diz que o que mais aflige o preso não é a solidão, mas sim a necessidade de viver com

² Informação extraída Conselho Nacional de Justiça através do link https://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/mapa.php. Dados referentes ao ano de 2014.

pessoas nunca vistas. Posteriormente declara as palavras de Thompson apud Machado (2019), que existe uma cultura penitenciária que cria novos hábitos, costumes e modo de pensar que são exclusivas do sistema prisional, denominada pelo mesmo de “*prisionização*”, apontando que o efeito criminógeno é um dos principais problemas.

Considera-se que a prisão, em vez de frear a delinquência, parece estimulá-la, convertendo-se em instrumento que oportuniza toda espécie de humanidade. Não traz nenhum benefício ao apenado; ao contrário, possibilita toda sorte de vícios e degradações (MACHADO, 2019, p. 2442).

Abaixo observa-se que a população encarcerada cresceu mais de 200%, sendo este o resultado de uma política de encarceramento que não vislumbrou outras necessidades sociais para tentar diminuir a violência. Os reflexos negativos desta política criminal no sistema prisional são claros. O crescimento do encarceramento não diminuiu a violência, visto que, mesmo com uma política punitivista o Brasil é dos países mais violentos do mundo.

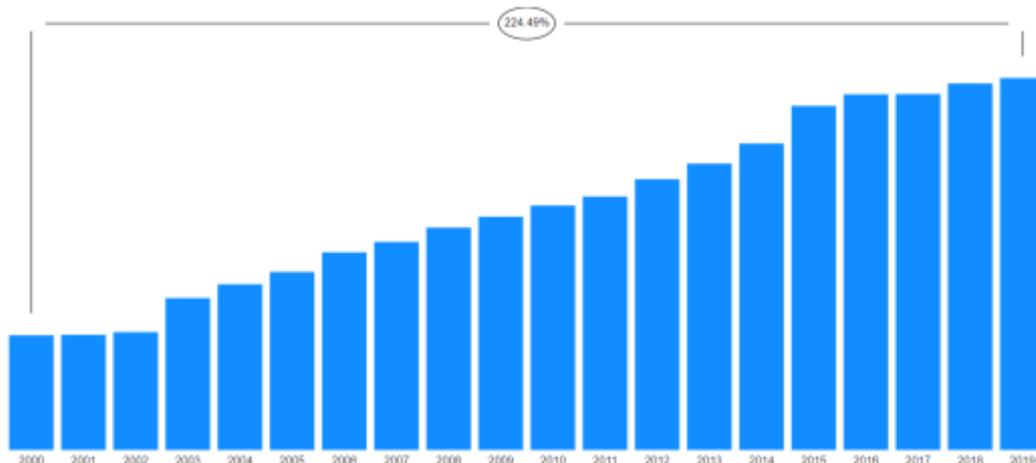


Gráfico 2: Crescimento da população carcerária entre 2000 e 2020
Fonte: Brasil (2019).

Todavia, o Poder Legislativo ao longo dos anos buscou alternativas diversas da prisão para tentar fazer do encarceramento a medida a ser tomada na ausência de qualquer outra possibilidade. Entretanto, mesmo com outras medidas cautelares ou restritivas de direitos, o encarceramento segue em ritmo crescente, sob a justificativa da tentativa de coibir a violência.

Em que pese os muitos e convincentes indícios de que a causa da superlotação carcerária no Brasil está fortemente relacionada ao uso excessivo da prisão como pena ou medida cautelar, há enorme resistência por parte daqueles que atuam no sistema de justiça criminal em colocar em

prática medidas desencarceradoras, ao argumento falacioso de que as altas taxas de criminalidade verificadas no Brasil – que, de fato, existem e preocupam – estariam a demandar um uso ainda maior da pena privativa de liberdade. O uso desse tipo de argumentação por parte de juízes e membros do Ministério Público com atuação em matéria criminal é recorrente, o que talvez ajude a explicar a total ineficiência dos mecanismos legais editados com o propósito declarado de reduzir o número de prisões definitivas e cautelares no país, tais como a Lei nº 9.714/98, que ampliou o rol e as hipóteses de aplicação substitutiva das penas restritivas de direitos, e a Lei nº 12.403/2011, que trata das medidas cautelares diversas da prisão. (JOFFILY E BRAGA, 2017, p. 2).

Segundo os últimos dados do Departamento Penitenciário Nacional - DEPEN relativos a dezembro de 2019, existem hoje quantificados como população carcerária em presídios estaduais cerca 747.336 pessoas, considerando todos os regimes de cumprimento de pena e prisões cautelares. Desse total 96,31% são homens e 3,61% mulheres.

Todavia o número de vagas constitui déficit crescente nos últimos 20 anos, como visto há pouco e descrito no próximo gráfico em números, ano a ano:

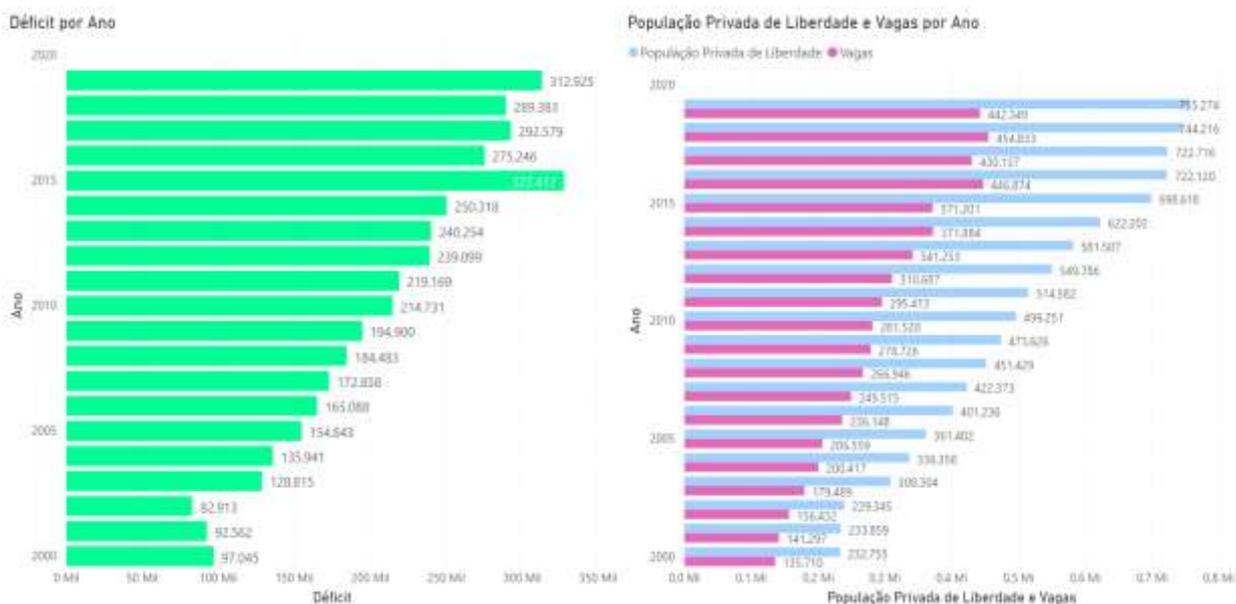


Gráfico 3: Déficit de vagas no sistema prisional brasileiro entre 2000 e 2020
Fonte: Brasil (2019).

Como se pode perceber, o déficit de vagas é superior ao número de pessoas encarceradas, o que se faz entender que na conjuntura atual para suprir a demanda encarcerada o Estado precisaria quase dobrar o número de vagas no sistema prisional. Destes a maior necessidade de vagas se perfaz para presos em regime fechado, seguido pelos presos provisórios, conforme demonstra a figura abaixo:

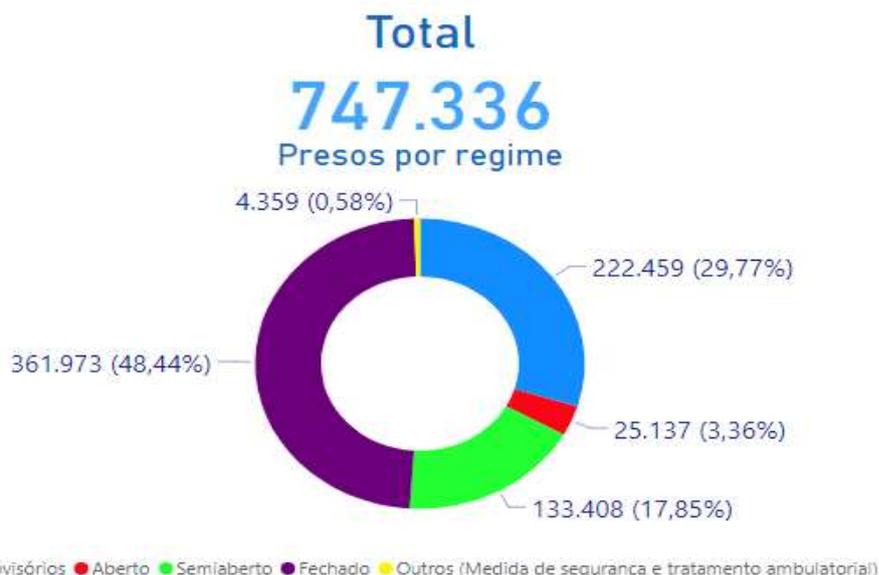


Gráfico 4: Total de pessoa presa no Brasil de acordo com o regime de cumprimento de pena
Fonte: Brasil (2019).

Nesta ordem, evidencia-se o crescimento da população carcerária, Essa “massa” de encarcerados em caráter de superpopulação é um dos fatores que torna cada vez mais grave a crise no sistema carcerário brasileiro.

Embora o Brasil esteja construindo mais vagas do que as que existem na maior parte dos países do mundo, isto não tem tido um impacto importante na superlotação carcerária, visto que as taxas de encarceramento seguem muito elevadas e crescendo de maneira acelerada. Neste contexto de superpopulação carcerária, as condições dos presos são, em geral, muito ruins e o respeito às regras penitenciárias é muito difícil. (JAPIASSU, 2013, p. 104).

Como já citado acima, por mais que novas alternativas diversas à prisão tenham sido elaboradas no âmbito legislativo para tentar conter uma superpopulação de encarcerados, não foram capazes de reduzir o contingente, pois persiste uma tendência a olhar o encarceramento como a única medida possível, numa condição retributiva para o enfrentamento ao crime e a violência crescente no país.

3 ENCARCERAMENTO FEMININO NO BRASIL: BREVE HISTÓRICO LEGAL

Observando os dados descritos sobre a população carcerária no Brasil, observa-se que menos de 4% deste total é de mulheres.

Tomando por base esta proporção, percebe-se que o predomínio do cárcere por homens inibe políticas públicas voltadas para tutelar os direitos da mulher em situação de prisão.

Historicamente a mulher tem papel secundário na sociedade, sendo criada em ambiente que privilegia relações domésticas submissas, de obediência, o que inibiu de forma relevante características de delinquência e práticas delitivas, ao passo que os homens eram mais expostos a vivenciar experiências ilícitas e compatíveis com o desenvolvimento de personalidades criminosas.

Assim, os baixos índices de criminalidade das mulheres ao longo do século XX tornaram quase que desnecessária a preocupação com instituições voltadas ao cárcere feminino. Quando muito, eram submetidas a casas de correção, como descreve Aguirre (2009) apud Paiva (2017), acerca das prisões femininas no início do século XX:

As prisões e casas de correção de mulheres se guiavam pelo modelo da casa-convento: as detentas eram tratadas como se fossem irmãs desgarradas que necessitavam não de um castigo severo, mas de um cuidado amoroso e bons exemplos. A oração e os afazeres domésticos eram considerados fundamentais no processo de recuperação das delinquentes. As detentas eram obrigadas a trabalhar em tarefas “próprias” de seu sexo (costurar, lavar, cozinhar) e, quando se considerava apropriado, lavavam-nas para trabalhar como empregadas domésticas nas casas de famílias decentes, com a finalidade de contemplar sua “recuperação” sob a supervisão dos patrões. Na década de 1920, pouco a pouco, o Estado passaria a exercer uma maior autoridade sobre as mulheres presas, mas, ainda assim, em algumas ocasiões, as prisões femininas foram postas sob a administração de ordens religiosas. A discussão sobre a quem estas criminosas pertencem continuaria até boa parte do século XX (AGUIRRE, 2009 apud PAIVA, 2017, p.2898).

Percebe-se ao longo da trajetória da legislação brasileira que é recente o interesse Estatal em tutelar direitos das mulheres que por ventura são condenadas por algum crime, uma vez que o Código Penal e o Código de Processo Penal não tratam da aplicação das penas de forma específica para a condição de ser mulher.

Somente com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que teve como uma de suas mais importantes premissas igualar direitos de homens e mulheres e posteriormente a inovação legislativa da execução da pena com a lei de execução penal, n.º 7.210/84, que se destacou a preocupação do legislador no que diz respeito aos direitos de cumprimento digno de pena para a mulher presa. Mesmo assim, na prática, o cenário ao final do século XX estava longe de igualar direitos entre homens e mulheres, sobretudo no sistema prisional.

É preciso reconhecer, todavia, que as mulheres não tinham relevância na população carcerária, à época da edição da lei. Para se ter uma ideia, dez anos após, em 1994 o Censo Penitenciário indicava 3.191 mulheres reclusas, ante 83.024 homens reclusos, perfazendo apenas 3,69% do total de encarcerados. Essa porcentagem não se diferenciava muito da existente em outros países. Nos Estados Unidos, por exemplo, as mulheres constituíam até 1982, 4,4% da população carcerária. (MEIRELLES, 2006, APUD CASTILHO 2007, p.38).

Todavia, os dados aqui mencionados demonstram que apesar de crescente, a população carcerária feminina ainda é muito menor que a masculina, mas não menos discriminada, e com problemas específicos, já identificados e pouco considerados pelo Estado nas instituições prisionais, que refletem situações degradantes as quais as presas se submetem, indo desde humilhações por agentes penitenciários, até perda de direitos fundamentais.

As presas mulheres tendem a sofrer física e mentalmente em grau e com severidade que excedem, de longe, os presos ou as mulheres da população em geral. Isso pode estar relacionado às razões sobre as quais foram encarceradas, como por exemplo, condenações por condutas praticadas em reação a um contexto de violência reiterada (CASTILHO, 2007, p. 38).

Castilho (2007), reitera ainda de forma relevante a condição da mulher presa, haja vista que a prisão é um espaço discriminador e opressivo que expressa a desigualdade recebida pelo judiciário, nas consequências para sua família e em como a sociedade atribui seu desvio. Por estas condições, num contexto social a prisão estigmatiza muito mais as mulheres do que os homens no Brasil.

No que diz respeito a legislação específica para a execução da pena privativa de liberdade de mulheres, pouco foi o trabalho dispendido pelo legislador para tutelar o direito das mulheres em cárcere, pois são poucas as leis que promovem melhores condições, apesar da premissa de oportunizar direitos de dignidade iguais

para homens e mulheres, como precede o texto Constitucional no artigo 5º, XLVIII e L, respectivamente:

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

(...)

XLVIII -a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;

(...)

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

Infraconstitucionalmente, encontramos na lei de execução penal cerca de dez artigos pertinentes ao direito da mulher presa, dentro dos 204 artigos que compõem o arcabouço da referida lei. Na lei de execução penal encontramos as principais disposições à proteção da mulher presa, de cunho garantista, e ainda assim, são contínuas as violações aos seus direitos, perpetuando o desrespeito à lei pelo próprio agente que deveria fiscalizar com rigor sua aplicação.

A seguir far-se-á breves comentários sobre cada um deles:

Art. 14. A assistência à saúde do preso e do internado de caráter preventivo e curativo, compreenderá atendimento médico, farmacêutico e odontológico.

(...)

§3º -Será assegurado acompanhamento médico à mulher, principalmente no pré-natal e no pós-parto, extensivo ao recém-nascido. (grifo nosso).

Todavia como a qualquer pessoa, é assegurada a mulher presa o direito de acesso à saúde, em especial, nas situações que envolvem gravidez, porém são vastos os relatos de descaso com essa condição da mulher, principalmente porque muitas unidades prisionais não têm oferta de assistência médica, o que gera mortes por omissão, pela falta de atendimento em outro local. No que tange à outras necessidades hospitalares, observa-se que a rede pública de saúde também é carente em oferta de atendimento, o que não sensibiliza magistrados, salvo casos excepcionais para autorização de tratamento domiciliar, mesmo preenchidos os requisitos legais para este fim.

Art. 19. O ensino profissional será ministrado em nível de iniciação ou de aperfeiçoamento técnico.

Parágrafo único. A mulher condenada terá ensino profissional adequado à sua condição. (grifo nosso).

Consoantes ao artigo 19, da lei de execução penal, muitos juristas e doutrinadores o consideram discriminatório, como trata Cunha (2019), quando diz que o parágrafo único da lei de execução penal, dedicado à mulher condenada, nos parece discriminatório e ultrapassado, não havendo razão legítima para não se lhe aplicar aos homens, pois qual profissão hoje é exclusiva de homens ou mulheres?

Art. 72. São atribuições do Departamento Penitenciário Nacional:

I - acompanhar a fiel aplicação das normas de execução penal em todo o Território Nacional;

II - inspecionar e fiscalizar periodicamente os estabelecimentos e serviços penais;

III - assistir tecnicamente as Unidades Federativas na implementação dos princípios e regras estabelecidos nesta Lei;

IV - colaborar com as Unidades Federativas mediante convênios, na implantação de estabelecimentos e serviços penais;

V - colaborar com as Unidades Federativas para a realização de cursos de formação de pessoal penitenciário e de ensino profissionalizante do condenado e do internado.

VI – estabelecer, mediante convênios com as unidades federativas, o cadastro nacional das vagas existentes em estabelecimentos locais destinadas ao cumprimento de penas privativas de liberdade aplicadas pela justiça de outra unidade federativa, em especial para presos sujeitos a regime disciplinar

VII - acompanhar a execução da pena das mulheres beneficiadas pela progressão especial de que trata o § 3º do art. 112 desta Lei, monitorando sua integração social e a ocorrência de reincidência, específica ou não, mediante a realização de avaliações periódicas e de estatísticas criminais.

§ 1º Incumbem também ao Departamento a coordenação e supervisão dos estabelecimentos penais e de internamento federais

§ 2º Os resultados obtidos por meio do monitoramento e das avaliações periódicas previstas no inciso VII do caput deste artigo serão utilizados para, em função da efetividade da progressão especial para a ressocialização das mulheres de que trata o § 3º do art. 112 desta Lei, avaliar eventual desnecessidade do regime fechado de cumprimento de pena para essas mulheres nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça. (grifo nosso).

Acerca do inciso VII, acima destacado em negrito, o artigo 112 da lei de execução penal que retrata a progressão de regime, passou a contar com o parágrafo terceiro a partir de 2018, incluído pela Lei 13.769. Tem como objetivo a observância da progressão de regime de forma específica para a mulher gestante, mãe ou responsável por criança ou pessoa com deficiência, desde que cumpridos os requisitos legais, propostos no artigo 112, a saber: não ter cometido crime violento, não ser o crime cometido contra o próprio filho, já ter cumprido 1/8 da pena do regime anterior e ser ré primária com bom comportamento. Assim, caberá ao Departamento Nacional, com auxílio de departamentos locais, fazer este monitoramento da progressão especial.

A mesma ótica teve o Supremo Tribunal Federal com o julgamento do Habeas Corpus nº 143641/SP, que teve como relator o Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2018, cuja discussão foi acerca do cumprimento domiciliar de prisão cautelar de mulheres nas mesmas circunstâncias supracitadas.

Em seu voto, o ilustre Ministro relatou que “Estado não é capaz de garantir estrutura mínima de cuidado pré-natal e para maternidade às mulheres que estão presas”. Segundo ele, “o país está transferindo a pena da mãe para a criança, inocente dos atos cometidos” e posteriormente, descreveu em seu voto relevante comentário acerca da discussão em tela:

Há um descumprimento sistemático de regras constitucionais, convencionais e legais referentes aos direitos das presas e de seus filhos. Por isso, não restam dúvidas de que cabe ao Tribunal exercer função típica de racionalizar a concretização da ordem jurídico-penal de modo a minimizar o quadro de violações a direitos humanos que vem se evidenciando, na linha do que já se decidiu na ADPF 347, bem assim em respeito aos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil no plano internacional relativos à proteção dos direitos humanos e às recomendações que foram feitas ao País. (DISTRITO FEDERAL, STF, HC 143641/SP, publicado em 24/10/2018).

Todavia, mesmo com a decisão do Supremo Tribunal Federal e a lei 13.769/2018, muitos juízes, desconsiderando a lei, sob julgamentos morais, indeferem pedidos de concessão do direito legal, sob argumentações subjetivas, questionando a importância da presa na criação dos filhos, ou na comprovação dos cuidados enquanto mãe antes da prisão, de forma a julgar situações além dos requisitos legais, contrariando as palavras do próprio Ministro quando no referido HC relatou que não há razões para suspeitar que a mãe que trafica é indiferente ou irresponsável para o exercício da guarda dos filhos, nem para, por meio desta presunção, deixar de efetivar direitos garantidos na legislação nacional e supranacional.

No que diz respeito ao artigo 77 e 82 da LEP, ambos tratam da estrutura prisional acerca do tratamento ofertado à presa, haja vista que a lei 12.121/2009 alterou a lei de execução penal, obrigando as unidades prisionais que até então eram monitoradas por agentes do sexo masculino, a substituí-los por agentes femininos.

Essa importante alteração teve como objetivo garantir a integridade física e moral das mulheres presas, pois a presença de agentes homens em muitos casos repercutia em situações de violência à mulher, tais como agressões e estupros.

Infelizmente, mesmo com a alteração do texto legal, ainda são encontrados abusos, como demonstra o relato abaixo sobre a condição de uma unidade prisional do estado do Pará, de acordo com Relatório Nacional de Prevenção de Combate à Tortura, realizado pela Comissão de Defesa dos Direitos da Mulher, integrante do Ministério da Mulher da Família e dos Direitos Humanos, no ano de 2019:

As celas eram para acolher quatro pessoas e havia lotação de 15 mulheres. Isso por si só já é uma violação gravíssima de direitos. Foram identificadas outras situações degradantes, como ausência de material de higiene, alimentos estragados, falta de água, de vestimenta e de medicamentos. Havia, no presídio feminino do Pará, contingente maior de agentes homens do que de agentes mulheres – situação proibida e muito comum nas prisões femininas brasileiras. Além disso, cerca de 45% das presas estavam em situação provisória, sem acesso à Justiça – algumas há mais de um ano. (Agência Câmara de Notícias, 2019).

Chocante, o relatório continua apresentando dados alarmantes sobre outra unidade prisional feminina, porém localizada no estado do Ceará, afirmando que a situação degradante se repete com violação de direitos, que vão da superlotação das celas à castigos coletivos e agressões, como uso de spray de pimenta em áreas íntimas das detentas, entre outras atrocidades.

Art.77. A escolha do pessoal administrativo, especializado, de instrução técnica e de vigilância atenderá a vocação, preparação profissional e antecedentes pessoais do candidato.

(...)

§2º No estabelecimento para mulheres somente se permitirá o trabalho de pessoal do sexo feminino, salvo quando se tratar de pessoal técnico especializado. (grifo nosso).

As mulheres presas nessas unidades sob a “proteção” do Estado deveriam apenas ter a liberdade cerceada, mas a omissão do próprio Estado no cumprimento da legislação estabelecida, propaga violações que farão marcas para além da agressão física. O mesmo Estado que deveria propor recuperação e resgate destas presas, até então transgressoras na sociedade, promoveu a limitação de liberdade, experimentada com violência e condição de invisibilidade de direitos, provando revolta das detentas, ocasionada pela discriminação e violência de gênero. Estes exemplos mencionados não são exceções à realidade do cárcere feminino no Brasil

Art.82. Os estabelecimentos penais destinam-se ao condenado, ao submetido à medida de segurança, ao preso provisório e ao egresso.

§1º A mulher e o maior de sessenta anos, separadamente, serão recolhidos a estabelecimento próprio e adequado à sua condição pessoal.

§2º - O mesmo conjunto arquitetônico poderá abrigar estabelecimentos de destinação diversa desde que devidamente isolados. (Grifo nosso).

Art.83. O estabelecimento penal, conforme a sua natureza, deverá contar em suas dependências com áreas e serviços destinados a dar assistência, educação, trabalho, recreação e prática esportiva.

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

§3º Os estabelecimentos de que trata o § 2º deste artigo deverão possuir, exclusivamente, agentes do sexo feminino na segurança de suas dependências internas. Grifo nosso).

(...)

Art.88. O condenado será alojado em cela individual que conterà dormitório, aparelho sanitário e lavatório.

Parágrafo único. São requisitos básicos da unidade celular:

- a) salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana;
- b) área mínima de 6,00m² (seis metros quadrados).

Art.89. Além dos requisitos referidos no art. 88, a penitenciária de mulheres será dotada de seção para gestante e parturiente e de creche para abrigar crianças maiores de 6 (seis) meses e menores de 7 (sete) anos, com a finalidade de assistir a criança desamparada cuja responsável estiver presa. (grifo nosso).

Hodiernamente, o artigo 89 da lei de execução penal é um dos mais discutidos quando se trata de direitos da mulher no cárcere, sobretudo dos inúmeros relatos de violações que chegam todos os dias às Defensorias Públicas de todo o país, haja vista que milhares de crianças cumprem a pena de suas mães em locais insalubres, exposta à toda sorte de contaminações de doenças e com seu direito de liberdade violado.

Por fim, abaixo, apenas para compor o rol de artigos da lei de execução penal direcionado para a mulher e já discutido há pouco, cita-se o artigo 112,§3º:

Art.112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos:

(...)

§3º No caso de mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência, os requisitos para progressão de regime são, cumulativamente(...).

(...)

Art.117. Somente se admitirá o recolhimento do beneficiário de regime aberto em residência particular quando se tratar de:

- I - condenado maior de 70 (setenta) anos;
- II - condenado acometido de doença grave;
- III - condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental;

IV - condenada gestante. (grifo nosso).

Contudo, apesar das alterações legais da lei de execução penal estarem presentes no ordenamento infraconstitucional há quase 10 anos em prol de melhores condições para as mulheres presas, as violações, aqui brevemente descritas, não foram erradicadas ou sequer minimizadas pela existência da lei, consideradas por tal motivo, ineficaz.

Assim, apesar da existência de leis garantistas para tutelar os direitos da mulher presa, não existem políticas públicas incisivas para diminuir uma cultura de desrespeito a identidade da mulher e principalmente quando a mulher está em situação de população “invisível”, desprovida de qualquer proteção real.

É necessário que o Estado brasileiro reconheça os direitos das populações menos favorecidas, propiciando políticas públicas capazes de garantir disposições ao direito e a dignidade do preso, sobretudo da mulher presa, coibindo violações que ocorrem na esteira de trajetória histórica de desrespeito aos institutos legais, para que não fiquem a mercê apenas de denúncias de organizações não governamentais ou de artigos científicos que apontam cotidianamente os dados da dramática situação em que vivem as mulheres no cárcere deste país.

3.1 Sistema prisional feminino-dados oficiais

Haja vista o sistema carcerário brasileiro seja sempre apresentado entre os mais populosos do planeta, nas últimas duas décadas esses números aumentaram de forma relevante, graças à uma política encarceradora com excesso de prisões provisórias e uso de regime fechado, mesmo quando há outras alternativas, agravando a dificuldade de ressocializar os presos e fortalecendo o crime e a violência.

Quando se fala do cárcere feminino os dados também podem ser vistos sob esta ótica. O Brasil está entre os 5 países que mais encarceram mulheres no mundo.

De acordo com os dados do INFOPEN Mulheres, levantamento nacional de informações penitenciárias do Ministério da Justiça, que a população carcerária feminina cresceu 567% durante o período compreendido entre 2000 e 2014, a maior parte presa por tráfico de drogas. O Brasil apresenta a

quinta maior população carcerária feminina do mundo, estando atrás dos Estados Unidos, China, Rússia e Tailândia (RISSO, 2019).

A prisão como é dada à mulher é um grande fracasso de justiça social, pois as prisões não diminuem as taxas de delinquência entre mulheres. Ao contrário, acabam em muitos casos provocando reincidência, pois nas prisões “fabricam” essas condições, como descreve Novo (2017) quando diz que a prisão fabrica delinquentes pelo tipo de existência que obriga a levarem, como a promiscuidade, imposição de trabalhos inúteis, abuso de poder, corrupção, favorecendo organizações criminosas prontas para garantir cumplicidades futuras.

Hodiernamente, por meio de dados oficiais pode-se destacar algumas condições que levam a esse triste cenário prisional. Para tanto o presente trabalho fez uso de dados oficiais do Departamento Penitenciário Nacional, e em específico, do Sistema de Administração Penitenciária de São Paulo.

Observando atualmente o número de presos no sistema prisional brasileiro, pode-se facilmente constatar que ultrapassa de forma alarmante o número de vagas disponíveis, com cerca de 750 mil pessoas encarceradas, sendo cerca de 37 mil mulheres, numa proporção superior a 300 pessoas presas em cada 100 mil habitantes, senão vejamos:

Total da População Prisional Feminina e Masculina

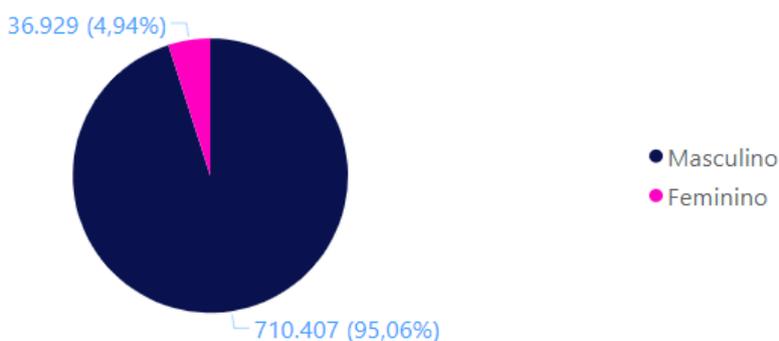


Gráfico 5: Total de pessoas presas no Brasil de acordo com o gênero
Fonte: Brasil (2019).

O gráfico mostra uma relação bem desproporcional entre a população carcerária masculina e feminina, o que explica em parte, o porquê dos estabelecimentos prisionais não pensarem nas necessidades das mulheres, haja vista que muitos foram grosseiramente readequados para receber presas, sendo originalmente construídos para abrigar homens.

Ainda, de acordo com o DEPEN (2019), essa população cumpre pena nos regimes ofertados na justiça penal brasileira, de acordo com a tabela abaixo:

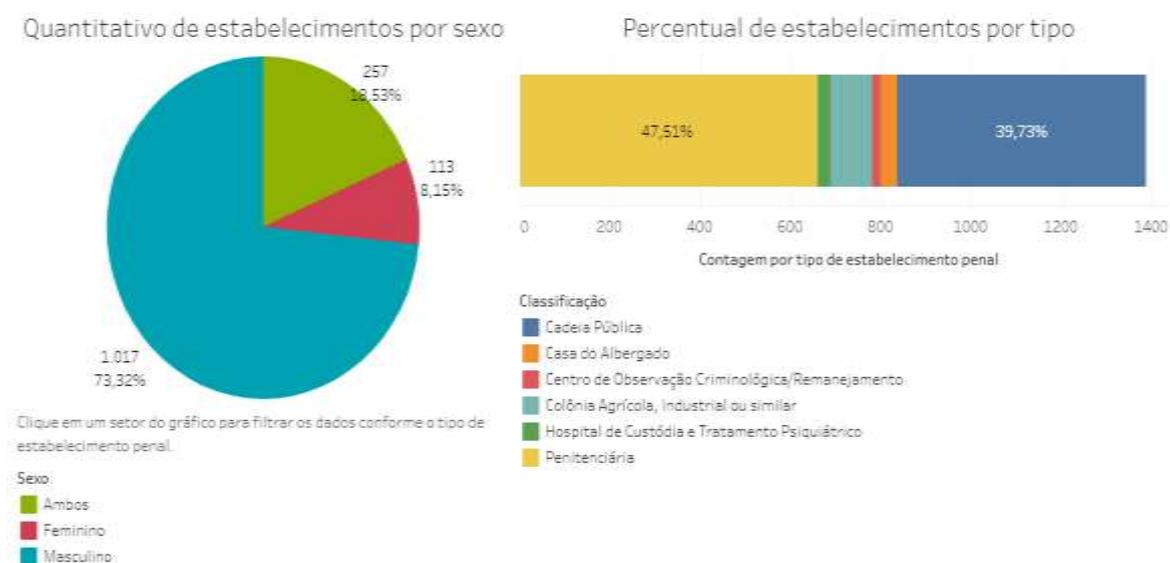


Gráfico 6: Total de estabelecimentos prisionais no Brasil
Fonte: Conselho Nacional do Ministério Público (2019).

Conforme pode ser aferido na tabela acima, apenas 113 estabelecimentos são destinados a mulheres no Brasil, e outros 277, caracterizados na condição de “mistos”.

Entretanto, o alarmante crescimento do encarceramento feminino, pouco colaborou para a preocupação do Estado em direcionar recursos para reverter as más condições encontradas nas prisões femininas, mesmo com índices crescentes, conforme abaixo descrito:

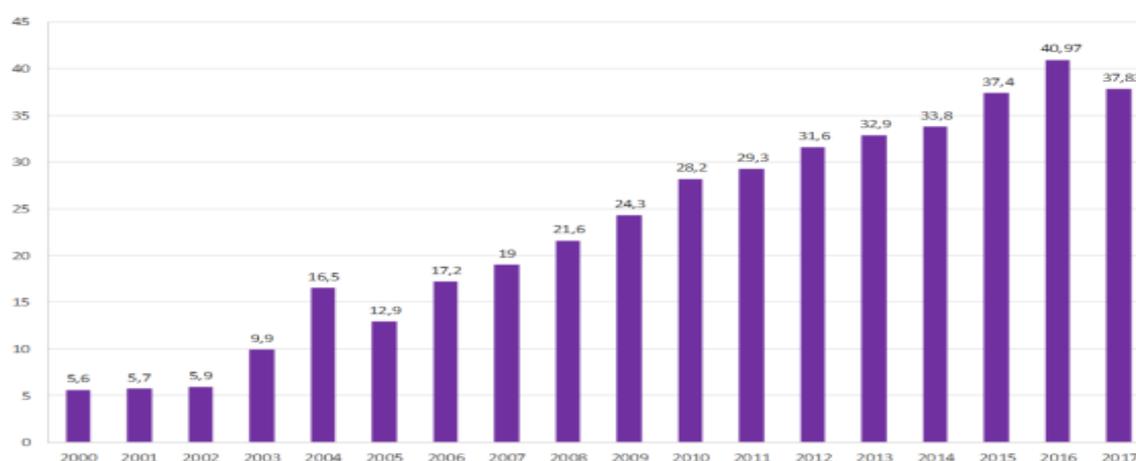


Gráfico 7: Crescimento das prisões femininas no Brasil de 2000 a 2017
Fonte: Relatório temático sobre mulheres privadas de liberdade no Brasil. DEPEN, (2017).

Embora os dados do gráfico acima sejam no lapso temporal de 2000 a 2017, dados levantados pelo Ministério da Justiça demonstram que houve um aumento do

encarceramento feminino a partir de 2018 rompendo a tendência de queda existente entre 2016 e 2017:

O encarceramento feminino voltou a subir. Desde 2016, havia uma queda na quantidade de mulheres presas, nesse período chegou a ser 41 mil mulheres. Em 2018, foram contabilizadas 36,4 mil mulheres e, em dezembro de 2019, aumentou para 37,2 mil mulheres. (BRASIL, 2019).

No que diz respeito a adequação dos estabelecimentos prisionais para o atendimento a lei de execução penal, no que tange às necessidades das mulheres gestantes, pós-parto e com filhos pequenos, os dados demonstram a ausência de atendimento e respeito integral à legislação:

Tabela 1: Oferta de atendimento especializado nos presídios femininos

Estabelecimento Prisional	Feminino	Misto
Total de estabelecimentos no Brasil	113	277
Estabelecimentos com dormitório para gestante	56	14
Com berçário ou centro de referência materno-infantil	45	10
Com seção própria destinada a crianças a partir de 2 anos de idade em espaço pedagógico	12	1

Fonte: Brasil (2019).

O mesmo se observa no atendimento à atividade de custódia, onde 20% do efetivo total de agentes penitenciários são mulheres, para atendimento a cerca de 37 mil detentas, o que nos resta concluir que em muitas unidades prisionais o atendimento é realizado por homens ou viola o limite de presas por agente, ferindo a legislação supracitada, haja vista que mera média não pode ser observada de forma equilibrada em um país com dimensões continentais e estrutura prisional extremamente distinta entre regiões.

Tabela 2: Efetivo de atendimento aos presos em atividade de custódia no Brasil:

Recursos Humanos	Homens	Mulheres	Representação no total efetivo de agentes
Trabalhador/a voltado/a à atividade de custódia (exemplo: agente penitenciário)	72.436	14.597	20%

Fonte: Brasil (2019).

Quando se discute a situação de lotação das unidades prisionais, sem dúvida, o encarceramento masculino se sobrepõe quanto a gravidade da condição ofertada

pelo Estado, restando observar déficit de vagas em todas as unidades federativas. Essa diferença se dá pela proporção de presos entre os gêneros, onde as prisões masculinas predominam no país.

No que diz respeito ao cárcere feminino, pode-se observar nas tabelas abaixo que alguns estados apresentam uma população carcerária feminina superior ao número de vagas. As linhas vermelhas destacam nas tabelas as unidades federativas onde há déficit no número de vagas.

Tabela 3: Ocupação x capacidade – Região Norte

Norte	UF	Capacidade	Ocupação	Tx de ocupação (%)
	Acre	192	209	108,85
	Amapá	108	43	39,81
	Amazonas	104	86	82,69
	Pará	565	676	119,65
	Rondônia	352	326	92,61
	Roraima	101	112	110,89
	Tocantins	132	95	71,97
	Total	1.554	1547	99,55

Fonte: Conselho Nacional do Ministério Público (2019).

Na região norte, os estados do Acre, Pará e Roraima destacam-se negativamente em relação à necessidade de vagas no sistema prisional feminino. O estado do Pará, em especial acompanha a gravidade já existente no sistema carcerário masculino, haja vista que a Região Norte, em especial este estado tem sido marcado por rebeliões internas nos presídios, tendo como consequência o assassinato de inúmeros detentos, até então sob a tutela estatal.

Total da População Prisional

3.688

Total da População Prisional Feminina e Masculina

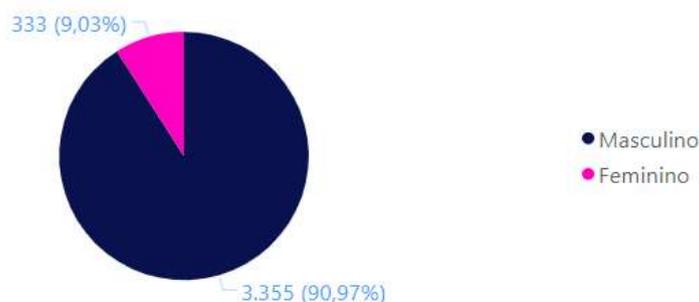


Gráfico 8: Encarceramento feminino - Roraima
Fonte: Brasil (2019).

Entretanto, o estado de Roraima é o que mais encarcera mulheres na Região Norte na relação entre homens e mulheres presos do estado, com uma taxa de quase 10% de encarceramento feminino em relação ao total de pessoas presas no estado.

Tabela 4: Ocupação x capacidade – Região Nordeste

Nordeste	UF	Capacidade	Ocupação	Tx de ocupação (%)
	Alagoas	221	76	34,39
	Bahia	398	135	33,92
	Ceará	660	383	58,03
	Maranhão	163	115	70,55
	Paraíba	345	212	61,45
	Pernambuco	386	879	227,72
	Piauí	75	99	132,00
	Roi Grande do Norte	140	172	122,86
	Sergipe	183	203	110,93
	Total	2.571	2274	88,45

Fonte: Conselho Nacional do Ministério Público (2019).

Quanto a superlotação, o mesmo se repete nos estados destacados da Região Nordeste. Pernambuco, Piauí e Rio Grande do Norte vivenciam degradante situação entre os presídios que compõem o sistema carcerário estadual destas unidades federativas, sendo Pernambuco o mais preocupante no que diz respeito a todo tipo de violação de direitos fundamentais:

As prisões brasileiras são um desastre quanto aos direitos humanos. Os presos – mesmo aqueles que não foram condenados – são frequentemente mantidos em celas superlotadas, onde proliferam a violência e as doenças. A superlotação nas prisões do estado de Pernambuco é especialmente cruel – elas abrigam três vezes mais detentos do que a sua capacidade, em condições perigosas, insalubres e desumanas. (Human Rights Watch, 2015).

Acima descrito tem-se breve passagem do relatório da Organização Internacional de Direitos Humanos Human Rights Watch (2015), que fez uma série de relatórios sobre o sistema prisional masculino e feminino do estado de Pernambuco, considerando este o pior cenário visto em todo país no que diz respeito a ocupação, estrutura, recursos humanos e acesso à justiça.

Todavia é na Região Nordeste, no estado da Bahia que se encontra a menor taxa de encarceramento feminino em relação ao total de pessoas presas do estado.

Por este motivo, nessa região, há um equilíbrio entre superlotação e o total de vagas ofertadas, apresentando um resultado de ocupação abaixo do limite ofertado.

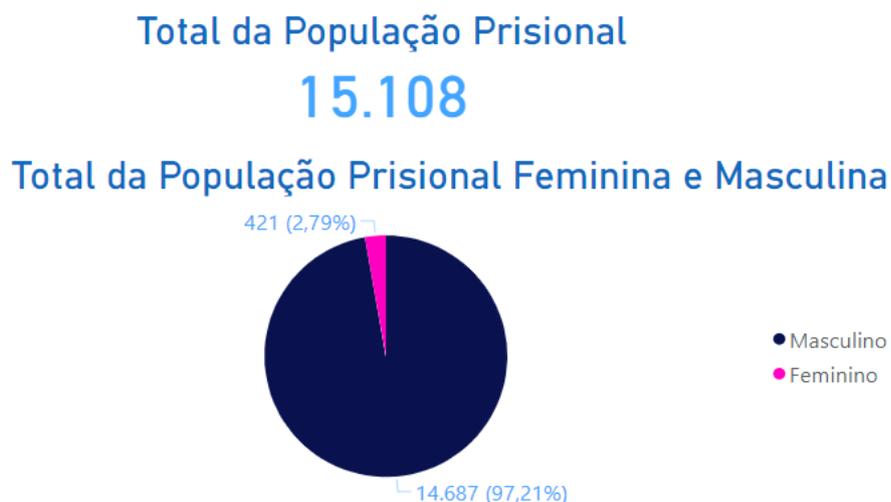


Gráfico 9: Encarceramento feminino – Bahia
Fonte: Brasil (2019).

Essa proporção é relativamente menor no estado da Bahia pela efetividade das audiências de custódia, haja vista que em muitos casos o número de presos provisórios se equipara aos condenados em cumprimento de pena, evidenciando a necessidade de acesso à justiça para diminuição do encarceramento e adoção de medidas diversas à prisão, como demonstram breve passagem do relatório do IBADPP:

O resultado do estudo nas audiências de custódia realizadas, aprofundando as observações já formuladas ao final da primeira fase na pesquisa, demonstrou que a realização do ato tem efetivamente reduzido o ingresso de pessoas no sistema carcerário, porquanto número de pessoas soltas foi maior do que o de pessoas mantidas encarceradas. Contudo, há que se destacar uma resistência dos magistrados em decretar a liberdade plena dos conduzidos, tendo em vista que, do total das 590 decisões analisadas, o maior resultado obtido foi o de liberdade com fixação de cautelares, totalizando o número de 286 decisões. Tal fato indica que houve um desvio de finalidade quanto ao escopo da Lei n. 12.403/2011, fazendo com que as medidas cautelares se tornassem, em verdade, alternativas à liberdade plena, e não à prisão provisória, como esperado. (IBADPP – Instituto Baiano de Direito Processual Penal, 2017).

Tabela 5: Ocupação x capacidade – Região Centro-Oeste

UF	Capacidade	Ocupação	Tx de ocupação (%)
Distrito Federal	416	313	75,24
Goiás	657	561	85,39
Mato Grosso	300	359	119,67
Mato Grosso do Sul	696	865	124,28
Total	2.069	2.098	101,4

Fonte: Conselho Nacional do Ministério Público, 2019.

Na região Centro-Oeste observa-se capacidade acima da oferta de vagas nos estados do Mato Grosso e Mato Grosso do Sul, fato este, demonstrado também na proporção de mulheres encarceradas em relação ao total de pessoas presas no estado do Mato Grosso do Sul, o que corrobora para um alerta desta região na oferta de vagas no sistema prisional, como um todo.



Gráfico 10: Encarceramento feminino – Mato Grosso do Sul
Fonte: Brasil (2019).

Na região Sul do Brasil pode-se observar que a situação da região como um todo atende à demanda de necessidade para manutenção de cumprimento de pena em regime fechado ou atendimento de prisão cautelar, sendo o estado de Santa Catarina o que ainda precisa de maior investimento estatal, estrutural ou reorganização de acesso à justiça para atendimento das presas e manutenção do número de vagas nos presídios do estado.

Tabela 6: Ocupação x capacidade – Região Sul

Sul	UF	Capacidade	Ocupação	Tx de ocupação (%)
	Paraná	684	656	95,91
	Rio Grande do Sul	1.114	1.052	94,43
	Santa Catarina	430	506	117,67
	Total	2.228	2.214	99,37

Fonte: Conselho Nacional do Ministério Público, 2019.

A região Sudeste do país em exceção ao estado do Espírito Santo, contrariamente aos dados dos presídios masculinos que apresentam preocupante déficit do quadro de vagas para cumprimento de pena, apresenta dados positivos no que diz respeito a superlotação, como mostra a tabela abaixo sobre os dados do ano de 2019, segundo o Departamento Penitenciário Nacional:

Tabela 7: Ocupação x capacidade – Região Sudeste

Sudeste	UF	Capacidade	Ocupação	Tx de ocupação (%)
	Espírito Santo	354	438	123,73
	Minas Gerais	1.344	1.110	82,59
	Rio de Janeiro	578	484	83,74
	São Paulo	8.545	6.420	75,13
	Total	10.821	8.452	78,11

Fonte: Conselho Nacional do Ministério Público, 2019.

O estado de São Paulo, apresenta hoje de forma bem estruturada a ocupação de 78,11% do total de vagas ofertadas para cumprimento de pena em regime fechado ou prisões cautelares de mulheres, com uma proporção de 4,94% de mulheres em relação ao total de 231.287 pessoas presas, o que reflete em cerca de quase 12 mil mulheres encarceradas, sendo este o estado com maior número de mulheres presas no país.

Total da População Prisional

231.287

Total da População Prisional Feminina e Masculina

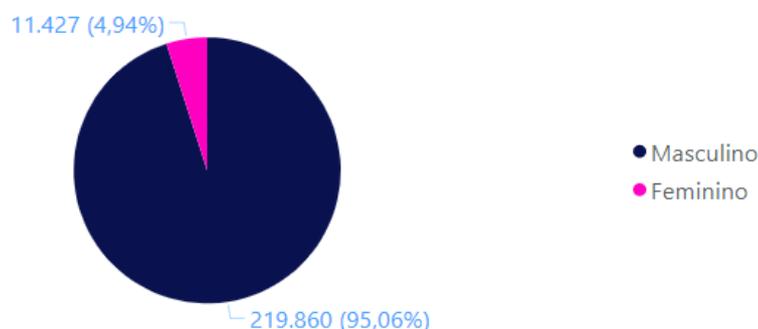


Gráfico 11: Encarceramento feminino – São Paulo
Fonte: DEPEN, 2019.

Essa situação facilmente se justifica por ser São Paulo também o estado mais populoso do Brasil.

Os dados acima expostos e discutidos retratam de forma quantitativa a relação entre o número de presas e a oferta de vagas nos presídios estaduais em todo país, sendo a superlotação um problema grave e fundamental para garantia de demais direitos inerentes à mulher no cárcere.

Vale reiterar que mera oferta de vaga não atende aos dispositivos legais para os presídios femininos. É preciso dispor condições estruturais destas vagas,

qualidade ambiental para cumprimento de pena com celas arejadas, acesso à alimentação, atendimento médico e psicológico e garantias mínimas de salubridade dos espaços prisionais.

3.2 Seletividade do sistema penal e os motivos da crescente criminalização de mulheres no Brasil

Hodiernamente, observa-se crescente e alarmante encarceramento de mulheres entre a população carcerária no Brasil, considerando os dados do Departamento Penitenciário Nacional já mencionados ao longo deste trabalho.

Todavia, teoricamente o processo de criminalização e de regulamentação da norma penal é abstrato e alcança qualquer pessoa, sendo irrelevante ser homem ou mulher.

Entretanto, é necessário estudar os dados e resultados levantados sobre o porquê mais mulheres estão cumprindo algum tipo de pena no Brasil, verificando fatores que contribuíram para o aumento de mulheres no mundo do crime.

No que tange ao perfil feminino é comum encontrarmos pesquisas e estudos que demonstram que as mulheres que iniciaram a vida no crime, passaram anteriormente por experiência de violência, abuso sexual, gravidez precoce, maus tratos entre outras situações desta ordem. De acordo com Soares (2002), cerca de 95% das mulheres encarceradas foram vítimas de uma dessas situações, seja na infância ou na vida adulta. Segundo Risso (2019), a violência sofrida por mulheres no contexto doméstico foi citada em praticamente todos os estudos que trataram do tema da desigualdade de gênero e apontada como o provável gatilho motivador para a crescente participação das mulheres no crime.

Dentre os crimes cometidos por mulheres, os relacionados a drogas predominam no cenário das tipificações.

A criminalidade feminina está relacionada à história de vida das mulheres, sendo influenciada pelos padrões violentos e pelos ciclos de violência presentes em suas relações, seja com familiares ou com seus companheiros afetivos. Esses padrões violentos influenciam a construção da identidade feminina, que inserida em um contexto violento é reforçada por outros motivadores, assim cometem crimes e repetem os padrões violentos vivenciados. (ALMEIDA, 2006 apud RISSO, 2019).

Para Barcinski (2009), mulheres inseridas em atividades criminosas são vítimas e protagonistas, uma vez que são expostas aos motivadores gerais para ingresso no tráfico de drogas e na criminalidade, mas também fazem a opção de seguirem nessas atividades, sendo em maioria, ativas nesse processo de escolha.

Segundo dados do Relatório Final da Secretaria de Políticas Públicas do Ministério da Justiça (2012), a mulher encarcerada tem como perfil dominante ser jovem, não branca, com condenação direta ou indireta por tráfico de drogas, não ocupando neste cenário criminoso posição de liderança. Ainda neste, observa-se que frequentemente sofreu influências masculinas diretas ou indiretas que levaram a sua prisão, tais como induzimento a participação de crime ou assumir sozinha determinada culpa, servindo como escudo contra ação policial.

Segundo Valois (2019), a mulher presa especialmente pelo tipo penal que coaduna ao tráfico é punida mais gravemente que o homem, pois é vista como agente que falhou no comércio da droga e falhou como mulher, numa visão vulgar, sendo vistas pela sociedade como vilãs e irresponsáveis, por não cumprirem o “papel” de esposa e mãe que lhe eram esperados.

Se a mulher era realmente a dona da droga encontrada dentro de casa, comandava uma boca de fumo; se foi presa no lugar do marido; se apenas trabalhava no manuseio, na embalagem da droga; se sabia da droga, mas nunca pode se insurgir contra a atividade do seu companheiro; se era apenas a dona de casa, mas o suporte e a segurança doméstica para a atividade do marido; sobre nada disso interessa o processo penal, todas essas mulheres são presas da mesma forma e punidas de acordo com a designação dada pela polícia: traficantes (VALOIS, 2019, p. 634).

Ainda nesta discussão, Valois (2019), aponta que o que torna tanto mulheres quanto homens vulneráveis à prisão é a pobreza, embora a condição da mulher amplie a complexidade do sofrimento, principalmente no cárcere, sendo também a guerra às drogas um fator de inclusão da mulher na esfera da repressão policial.

Para Espinoza (2004), o crime de maior incidência entre as mulheres presas é sem dúvida o tráfico de entorpecentes.

Assim, observa-se que a repressão ao crime no que diz respeito ao tráfico de drogas, com a vigência da lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, mais conhecida como Lei de Drogas, colaborou para a maior incidência de crimes por parte das mulheres. Em que pese, ainda, o fato deste tipo penal ser equiparado a crime hediondo amplia o tempo de cumprimento de pena para o direito de progressão de

regime, justificando o aumento de cumprimento de pena das mulheres condenadas em relação aos homens.

Como afirma Margaret S. MALLOCH, diante do grande número de mulheres presas por envolvimento com drogas, proporcionalmente muito superior do que o de homens, a guerra às drogas pode ser mesmo considerada “guerra às mulheres, particularmente mulheres pobres e mulheres negras ou imigrantes”. (VALOIS, 2019, p. 638).

Todavia esse acesso ao mundo do crime, sobretudo ao crime de tráfico está intimamente ligado à trajetória da mulher antes de ser presa, como descreve Zaninelli (2015), quando diz que a mulher possui trajetória de submissão aos maridos e companheiros, sendo por eles inseridas no submundo do crime, por estarem em condições hierarquicamente inferiores e não ter tido acesso à educação ou melhores oportunidades de vida.

A seletividade penal que atinge a maior parte das mulheres encarceradas no Brasil, com perfil de pobreza, baixa escolaridade e com histórico de violência atua duplamente na punição sobre a mulher no cárcere, uma vez que além destas condições a mulher também fere o ideal estereotipado da sociedade no papel de mãe, esposa e filha, sofrendo o abandono de todos à sua volta quando se vê restrita de sua liberdade no cárcere para cumprir as sanções de seus atos, impostas pela própria sociedade através do Estado.

4 A CONCEPÇÃO DE ACESSO À JUSTIÇA COMO DIREITO FUNDAMENTAL

O acesso à justiça, é sem dúvida um dos maiores desafios enfrentados pelo Estado Democrático de Direito, no que se refere à esfera penal. Sem ele, não há como se falar em direitos fundamentais, haja vista que a vida e a liberdade são direitos basilares do cidadão.

Desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, muitos passos foram dados para que a população mais vulnerável pudesse ter de maneira igualitária acesso à justiça. Entre as normativas que positivaram essa condição podemos destacar a assistência judicial integral aos necessitados, constante do direito constituído pelo artigo 5º, LXXIV da Constituição Federal.

Este acesso à justiça em parte é realizado pela defensoria pública, órgão elevado pela Constituição Federal à condição de instituição essencial à função jurisdicional do Estado:

Art. 134 A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV, do artigo 5º, desta Constituição Federal (BRASIL, 1988).

Motta et. al (2006), entende que a ideia de assistência judiciária atinge além de órgãos estatais como a defensoria pública, escritórios de advocacia conveniados com o poder público, bem como escritórios modelos de faculdades de Direito. De outro plano, a assistência jurídica tem um sentido mais amplo, pois envolve assistência jurídica e também serviços não relacionados ao processo, tais como orientação à comunidade nas diversas demandas jurídicas.

O acesso à justiça como direito fundamental, no que tange ao direito penal, em vasta maioria é realizado pela defensoria pública, tendo em vista que a população carcerária, em grande proporção é formada pela camada mais vulnerável da sociedade brasileira, que não tem condições de arcar com os custos de uma defesa nos processos judiciais.

Hodiernamente, em decorrência da grande proporção de ações em trâmite nas inúmeras varas criminais do país, assim como em outros órgãos que prestam

serviços públicos, constantemente acumulados de demandas, a defensoria pública tem número muito menor de advogados públicos do que o ideal para o atendimento de todos aqueles que dela necessitam.

No que tange ao acompanhamento processual do réu preso, a situação se torna mais obscura para o cidadão que aguarda julgamento em prisão cautelar, ou para aquele que não sabe em que momento se encontra no cumprimento de sua pena, de acordo com o regime e o lapso temporal da execução da pena, ou ainda, a condição processual de situações recursais.

Em muitos casos, o réu é abandonado pela família, que também desconhece os procedimentos necessários e os direitos do acusado nas várias fases da ação de conhecimento ou já na condição de apenado, na execução penal.

Nesta cena, comum à maioria dos acusados que aguardam julgamento ou que cumprem sua pena nos presídios do país, ainda não há de se falar em acesso à justiça, tal qual se positiva a Constituição Federal, pois os julgamentos são envolvidos por violações e nulidades de toda ordem tendo em vista o acúmulo de processos que se amontoam nos órgãos de defensoria pública do país. Por mais dedicados que sejam, os servidores não conseguem atuar de forma plena em todos os processos, perfazendo lacunas que culminam em trágico prejuízo à vida daqueles que tem neste momento, seus direitos fundamentais mais importantes violados pelo cerceamento de defesa.

4.1 A atuação do Escritório de Assistência Jurídica Criminal da Unitau à população carcerária da Penitenciária Feminina II de Tremembé-SP

Muitas instituições universitárias possibilitam aos alunos em fase de formação na graduação em Direito, o acesso à prática, por meio do atendimento ao público na assistência jurídica para pessoas que não tem condições de constituir advogado particular, por não poder arcar com honorários advocatícios e despesas judiciais.

Para esta prática as universidades destinam professores com capacidade postulatória para dar andamento às ações e orientar os alunos em fase de estágio, atendendo gratuitamente pessoas que buscam orientação jurídica nos vários ramos do direito, tanto judicial, quanto extrajudicialmente, com ênfase na área Civil e de Família.

Desde 2017, a Universidade de Taubaté é uma das poucas instituições que oferta além da área civil, o atendimento na esfera criminal, em especial às pessoas que estão sob a condição de cárcere. Esta ação por si só já é de grande valor social, tendo em vista a dificuldade de acompanhamento dos processos e acesso ao sistema prisional, que em maioria são áreas de constante tensão.

Para o aluno, em fase de conhecimento nas várias áreas de atuação do direito, encontra-se neste atendimento oportunidade única para oferta de prática penal com uma vivência singular, que certamente fará a diferença na prática da advocacia criminal.

Para o réu preso, é oportunidade de orientação, sobretudo no que tange ao andamento processual da ação de conhecimento ou da execução da pena.

A proposta de assistência jurídica disposta no EAJ-Criminal da Universidade de Taubaté atende duas unidades prisionais da região, dentre elas o Centro de Detenção Provisória de Taubaté - Doutor Felix Nobre de Campos e a Penitenciária Feminina II de Tremembé, sendo somente esta, ponto de discussão do presente trabalho.

Para organização e melhor aproveitamento, os alunos são separados por equipes para atender aos detentos.

Previamente, o professor, supervisor do estágio de assistência jurídica criminal solicita o agendamento para atendimento à penitenciária. Por sua vez, no presídio são separados os processos de presos que manifestam querer atendimento.

Nos dias agendados as equipes comparecem acompanhadas do professor para o respectivo atendimento e são acompanhadas por servidores do presídio em todo o período da visita, garantindo assim, a segurança de todos os alunos e professor.

Na ficha de atendimento, são anotados dados fundamentais para poder entender preliminarmente a situação processual do apenado.

Ao retornar para a universidade os alunos são separados em grupos para pesquisar, entender e posteriormente, na semana seguinte, retornar com a situação judicial do preso para explicar pessoalmente ao apenado.

Em outros casos, os presos e presas solicitam à direção do presídio o endereço da universidade e encaminham a solicitação de atendimento via carta, explicando as condições que os levaram ao cárcere. Em muitos casos, também

relatam suas angústias familiares, bem como a incerteza judicial, muitas vezes sem fazer ideia do que está acontecendo na ação de conhecimento ou na ação de execução penal.



Figura 1 – Atendimento realizado por equipe de alunas matriculadas no curso de Direito, na disciplina de Assistência Jurídica, na Penitenciária Feminina II de Tremembé-SP.

Fonte: Universidade de Taubaté (2019).

Em alguns casos é possível proceder com medidas judiciais condizentes à lei penal, processual penal ou de execução penal para tentar resolver situações de prisão ilegal, tais como em decorrência de excesso de prazo na prisão provisória, pedido de progressão de regime, liberdade condicional, requerimento de prisão domiciliar, entre outros atos relacionados à prática penal.

Em outras situações, mesmo não sendo possível alterar a situação processual do preso, levar a ele a informação já é de grande valor, pois em determinados casos o preso, ou a presa, não tem qualquer conhecimento da situação prisional, muito comum nas situações de prisão provisória, que são maioria nos atendimentos. Saber que já existe uma audiência de instrução agendada, o resultado de um recurso ou um pedido de progressão de pena, são informações que levam um pouco de expectativas positivas e planos para o futuro, que até então é incerto ao detento ou detenta.

Neste trabalho, como ponto de discussão acadêmica foram trazidas as informações obtidas em atendimento à Penitenciária Feminina II de Tremembé, de forma objetiva, sem citar situações processuais específicas ou informações que relatem pessoas ou casos concretos determinados. As informações têm como

objetivo traçar um perfil da condição feminina do cárcere, a exemplo do sistema penitenciário local, no que se refere ao acesso à justiça e demais normativas constantes à lei de execução penal.

Na Penitenciária Feminina II, assim como nas demais unidades, a proposta de atendimento do EAJ-Criminal é realizada pelas visitas realizadas pelas equipes de estudantes acompanhados pelo professor à unidade prisional, com agendamento prévio e seleção de detentas que estão em regime fechado ou presas preventivamente para atendimento jurídico. Para tanto, a detenta deve manifestar voluntariamente a disposição para ser atendida (querer ser atendida), não ter advogado particular constituído, sendo apenas até então, atendida por defensor público.

4.2 Perfil das detentas que foram atendidas pelo do EAJ-Criminal na Penitenciária Feminina II- Tremembé-SP

Durante a presente discussão, na revisão literária e análise de informações pertinentes ao tema, foram observados inúmeros dados do sistema prisional feminino nos vários estados brasileiros.

Pode-se perceber que no estado de São Paulo há um pequeno avanço na estrutura prisional se comparado aos demais estados, sobretudo os estados do Norte e Nordeste do Brasil, porém, desconsiderando o gênero feminino.

De acordo com Henrique et.al (2018), São Paulo foi o estado pioneiro na construção de presídio para mulheres, sendo, nesse estado a inauguração do primeiro Presídio de Mulheres no início de 1940. Nas décadas seguintes foram construídas penitenciárias femininas em diversas regiões do país.

Apesar desta estrutura melhor, se comparada à outras regiões do país, assim como nos demais estados, não há um padrão estrutural que repense as necessidades da mulher presa, pois a estrutura prisional não considera especificidades do gênero feminino.

Independentemente do crime cometido, o encarceramento da mulher representa muito mais do que a privação da liberdade, nas condições em que se encontra o sistema prisional na atualidade, elas são privadas do direito à higiene pessoal adequada, a consultas médicas periódicas, a condições adequadas de convívio familiar e comunitário, dentre outros. As

detentas são privadas de detalhes como batom, espelho, cuidado com o cabelo, fazer as unhas. Acabam perdendo sua "identidade" de mulher, se frustram. Enquanto gestante, tem seu pré-natal realizado todo dentro de um presídio, marcas que ficam para além do tempo estipulado pela pena. Neste sentido, o que se verifica é que as mulheres têm a dignidade violada nos presídios brasileiros. (HENRIQUE et. al. 2018, p.3).

De acordo com a Secretaria de Administração Penitenciária de São Paulo–SAP, a Penitenciária II de Tremembé- SP atualmente disponibiliza capacidade para 796 presas em ala prisional e atende cerca de 570 detentas. Já a ala de progressão penitenciária tem capacidade para 112 detentas em regime semiaberto. Atualmente atende 137 detentas.

Inaugurada em 2011, recebe detentas condenadas para cumprimento de pena e acusadas em prisão preventiva, aguardando julgamento.

São mulheres de todas as partes do estado, principalmente Capital, Vale do Paraíba e Litoral de São Paulo.

As detentas atendidas no Escritório de Assistência Jurídica Criminal são em grande maioria jovens, de baixa escolaridade, sem emprego fixo e embora poucas recebam visitas, em grande parte declaram ter família, companheiro e filhos.

No que tange à vida criminal, são em grande parte primárias, envolvidas com crimes ligados ao tráfico de drogas e justificam seu ingresso no crime por influência masculina, dentre elas marido, companheiro, namorado e filhos. Os dados específicos serão detalhados no próximo tópico de acordo com os atendimentos realizados entre 2017 e 2018, senão vejamos.

4.2.1 Resultados extraídos dos atendimentos no período de 2017-2018

Entre os anos de 2017 e 2018, na Penitenciária Feminina II de Tremembé-SP foram selecionadas para este estudo as fichas de cento e trinta e nove detentas. Destas, trinta e cinco não tiveram análise da condição prisional em virtude de já constituírem defesa particular e outras duas por recusarem atendimento após a entrevista preliminar da equipe do EAJ Criminal.

Assim no universo desta discussão serão considerados os dados coletados em cento e dois atendimentos.

Nas fichas de atendimento, considerando a identidade declarada pelas detentas no momento da entrevista preliminar e considerando que das cento e duas

fichas verificadas, onze fichas não tinham este dado preenchido, pode-se constatar que a idade média das detentas é de adulta jovem, sendo a idade média de vinte e seis anos. A detenta mais jovem atendida neste período tinha dezenove anos de idade e a mais velha sessenta e quatro anos de idade.



Gráfico 12: Faixa etária das detentas da Penitenciária II de Tremembé atendidas no EAJ Criminal entre os anos de 2017 e 2018.

Fonte: Própria autora. Informações tabuladas através das fichas de atendimentos realizados pelo EAJ Criminal-UNITAU entre 2017 e 2018.

De acordo com os dados acima, no universo da presente pesquisa, 44% das presas tem entre 19 e 29 anos de idade e, 36%, entre 30 e 39 anos de idade. Ou seja, mulheres jovens, que poderiam estar em idade ativa de trabalho e estudo na sociedade.

Segundo os dados relatados pelo DEPEN (2019), do total de mulheres presas no Brasil, 50,94% foram por acusações de crimes ligados ao tráfico ilegal de entorpecentes, enquanto os homens corresponderam a 19,17% apenas, no que tange a este tipo penal.

Embora a população carcerária seja predominantemente masculina, são as mulheres a maioria proporcional nos crimes ligados ao comércio ilegal de drogas, sendo esta a atividade que mais encarcera mulheres no país.

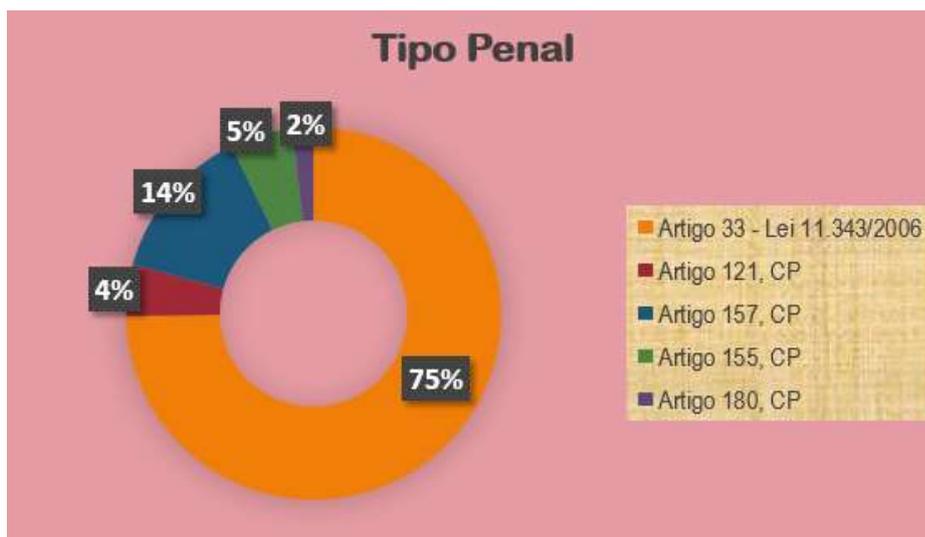


Gráfico 13: Crimes que tipificam as detentas da Penitenciária II de Tremembé atendidas no EAJ Criminal entre os anos de 2017 e 2018.

Fonte: Própria autora. Informações tabuladas através das fichas de atendimentos realizados pelo EAJ Criminal-UNITAU entre 2017 e 2018.

Estes dados mostram que, apesar de as mulheres serem o gênero com menor incidência de prisões, a maioria está presa por conta do tráfico de drogas, o que revela uma característica marcante no mercado de entorpecentes, que busca alvos diferenciados para manter seu negócio e leva a cada dia mais mulheres ao crime (ASSMANN E BECKER, 2019).

No estudo em tela, 75% das análises processuais realizadas nas fichas elencadas nos atendimentos foram de detentas presas pelo crime tráfico ilegal de entorpecentes, o que corrobora com estudos e dados maiores como os comparados acima extraídos do INFOPEN, do ano de 2019.

É importante ressaltar também que no caso do sexo masculino, são comuns as prisões por crimes violentos decorrentes de outros tipos penais como crimes contra o patrimônio ou contra a pessoa, que detêm, respectivamente, 51,84% e 17,5%, dos casos de prisões levantados pelo INFOPEN (2019).

Entretanto, as mulheres perfazem minoria nesses tipos penais. Observa-se nos levantamentos realizados neste estudo que somente 21% compreendem crimes contra o patrimônio e 4% compreendem crimes contra a pessoa, indo de encontro aos dados do INFOPEN Mulheres que apresentou em 2017, a incidência de mulheres presas em todo o país por crimes contra o patrimônio na proporção de 26,52% e de 13% de crimes contra a pessoa.

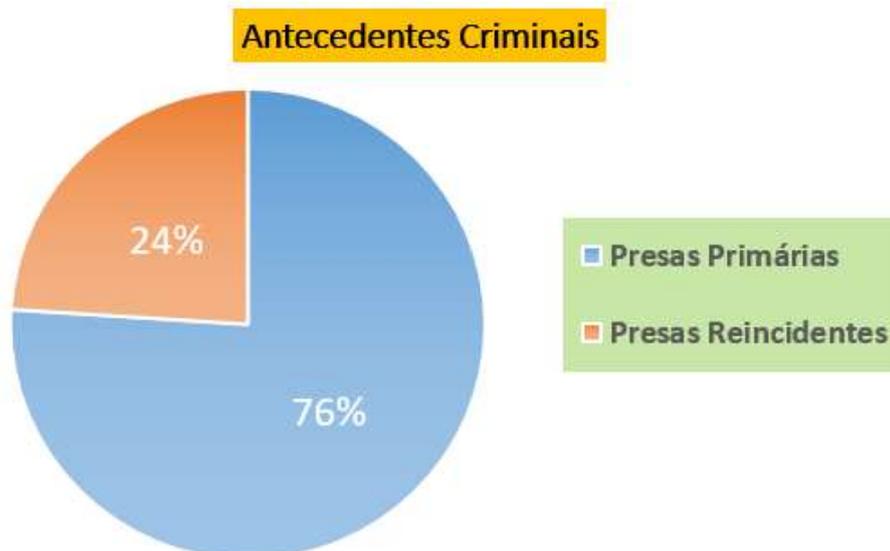


Gráfico 14: Condição de antecedentes criminais das detentas da Penitenciária II de Tremembé atendidas no EAJ Criminal entre os anos de 2017 e 2018.

Fonte: Própria autora. Informações tabuladas através das fichas de atendimentos realizados pelo EAJ Criminal-UNITAU entre 2017 e 2018.

A prática de crimes contra a pessoa ou ao patrimônio, são tipos penais considerados graves pelo risco que envolvem à sociedade como um todo. Todavia, são minoria entre as detentas que perfazem o universo pesquisado, como já descrito.

Entretanto pode-se observar que mesmo sem antecedentes criminais cerca de 71% das presas permanecem encarceradas preventivamente, em grande parte após a audiência de custódia, em decorrência de prisões em flagrante, conforme define o artigo 282, do Código de Processo Penal:

Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Parágrafo único. A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares.

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

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

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

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

IV -(revogado).

Parágrafo único. Também será admitida a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer

elementos suficientes para esclarecê-la, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida." (NR)

Mesmo já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal sobre a inconstitucionalidade da Lei de Drogas (Lei 11.343/2006) que veda em seu texto legal que o acusado de tráfico de drogas possa responder em liberdade, diante da violação ao preceito constitucional da presunção de inocência, a maior parte das prisões analisadas é provisória, o que presume que muitas presas poderiam responder a ação penal em liberdade, atendendo medidas cautelares diversas da prisão, de acordo com os artigos 319 e 320, do Código de Processo Penal, partindo do princípio que nem todas são criminosas que atendem ao artigo 312, do CPP.

O Supremo Tribunal Federal reafirmou que é inconstitucional a regra prevista na Lei de Drogas (Lei 11.343/2006), que veda a concessão de liberdade provisória a presos acusados de tráfico. A decisão foi tomada em recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida e deve ser aplicada pelas demais instâncias em casos análogos. A corte já havia decidido pela inconstitucionalidade da regra em 2012, durante o julgamento do Habeas Corpus 104.339. Na ocasião, o Plenário entendeu ser inconstitucional a expressão "liberdade provisória" do artigo 44 da Lei de Drogas. Com isso, o STF passou a admitir prisão cautelar por tráfico apenas se for verificado, no caso concreto, a presença de algum dos requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal. (Revista Consultor Jurídico, 2017).

Também com este posicionamento, entende-se que o réu primário pode ter em sua pena base a aplicação da minorante de 2/3 da pena, de acordo com o artigo 33, §4º, da lei 11.343/2006:

Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

(...)

§ 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa (grifo nosso).

Considerando que a pena inicial ao tráfico de drogas é de 5 anos, sendo considerado o réu primário e de bons antecedentes poderia lhe ser aplicado a minorante de 2/3 da pena base, podendo a sentença ser diminuída para menos de 2 anos. Nessa condição, a sentença poderia ser cumprida em regime semiaberto ou

aberto, ou até mesmo substituindo a pena restritiva de liberdade por restritiva de direitos.

Nesta configuração da lei, as presas provisórias como apresentadas abaixo, no gráfico 15, no caso em tela, que não possuem antecedentes criminais e por ventura preencham os demais requisitos do art.33, §4º, da lei de drogas, já estão provisoriamente presas, cumprindo uma pena em regime fechado, a qual talvez não sejam condenadas, ou seja, não terão sequer o direito de pleitear essa condição, uma vez que mesmo em situações totalmente desnecessárias, são mantidas em cárcere preventivamente.



Gráfico 15: Situação processual de cárcere das detentas da Penitenciária II de Tremembé atendidas no EAJ Criminal entre os anos de 2017 e 2018.

Fonte: Própria autora. Informações tabuladas através das fichas de atendimentos realizados pelo EAJ Criminal-UNITAU entre 2017 e 2018.

Ainda, considerando a prisão provisória, reitera-se que esta deveria ser condição excepcional e respeitando a duração razoável do processo, pode estar violando também o direito da presa considerando o possível excesso de prazo.



Gráfico 16: Tempo médio de prisão provisória em que se encontravam as detentas da Penitenciária II de Tremembé atendidas no EAJ Criminal entre os anos de 2017 e 2018.

Fonte: Própria autora. Informações tabuladas através das fichas de atendimentos realizados pelo EAJ Criminal-UNITAU entre 2017 e 2018.

Partindo do princípio que a maior parte das presas atendidas na presente pesquisa é ré primária, ou seja, não possui antecedentes criminais e que o tipo penal da acusação permite a diminuição da pena de um sexto até dois terços da pena base mínima, no caso, de cinco anos, entende-se que ficar encarcerada, em condições de regime fechado pelo prazo médio de um ano é uma violação grave ao direito fundamental da acusada, podendo até mesmo ser considerada como prisão ilegal, quando não for devidamente fundamentada dentro dos prazos estabelecidos por lei, de acordo com o artigo 316, parágrafo único do Código de Processo Penal.

Assim, persiste a dúvida que permeia todo este capítulo de análise empírica: será que essas detentas, em sua maioria primárias, acusadas por tráfico de drogas (artigo 33, *caput*, da Lei de Drogas), são todas uma ameaça à sociedade? É necessário de forma generalizada o cárcere imediato para aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal?

Qual o olhar da justiça sobre a possibilidade de responder em liberdade, haja vista a superlotação de dezenas de complexos prisionais do país, bem como a ausência de uma estrutura carcerária condizente com a dignidade da pessoa humana em toda a sua amplitude?

Por fim, pode se entender por esta pequena amostragem que os dados relativos aos direitos fundamentais das pessoas no cárcere, sobretudo da mulher presa, são violados diariamente.

No que tange ao cumprimento da pena, é importante ressaltar que as detentas em muitos casos desconhecem os direitos e procedimentos que resultaram em suas condenações, desconhecendo como foram defendidas durante a ação penal que as condenou, ou, possibilidade recursal em curso.

É direito constitucional que a presa tenha real ciência de suas possibilidades de defesa durante a instrução criminal ou de progressão de pena, durante a execução penal, o que concederá a elas o direito de acesso à justiça nestas duas fases para que dentro do possível, entendam o porquê estão ali, cerceadas de liberdade, tornando-as cientes e dando a oportunidade de se entenderem como pessoas que são tratadas como sujeitos de direitos, independentes da conduta que um dia tenham praticado.

CONCLUSÃO

Considerando o arcabouço legal vigente no Brasil convergente à Constituição Federal de 1988, na legislação infraconstitucional pertinente ao Código Penal, Código de Processo Penal e à Lei de Execução Penal, pode-se vislumbrar claro avanço no acesso à justiça, bem como na estrutura e organização legal do cumprimento de pena, pautando-se para isso em direitos e garantias fundamentais inerentes a todo cidadão brasileiro, independente da violação que este causou a norma penal.

Ocorre que, mesmo com este avanço legal pouco se evoluiu na estrutura e organização da realidade carcerária oferecida aqueles que cumprem pena em regime fechado, sobretudo para a mulher presa.

Embora a oferta de vagas nas penitenciárias femininas não seja um dos maiores problemas enfrentados, assim como se observa nas penitenciárias masculinas, as prisões femininas, em grande número não consideram as necessidades da mulher no que tange à identidade feminina, à saúde da mulher, à mulher e mãe no cárcere, entre outras especificidades, violando sua identidade, fazendo da prisão um trauma que vai muito além da sentença do cerceamento da liberdade.

A partir dos resultados analisados por meio das fichas de atendimentos realizados pelos acadêmicos do Escritório de Assistência Jurídica da Universidade de Taubaté, na Penitenciária Feminina II, de Tremembé-SP, de forma contextualizada, é importante destacar a importância deste projeto, uma vez que o acesso à justiça é apontado como uma das principais violações de direitos das presas, tendo em vista quase em sua totalidade desconhecerem o andamento da ação penal, seja ela de conhecimento ou de execução, sentindo-se abandonadas à própria sorte, sem expectativas de futuro, como verbalizam nos atendimentos ou através de cartas enviadas à Universidade.

No que tange à mulher presa, percebe-se que convergem os dados analisados a partir das fichas dos atendimentos sobre as detentas da Penitenciária Feminina II, com os dados pesquisados sobre a mulher presa no sistema carcerário brasileiro e na doutrina analisada academicamente para este fim. Em grande parte, são mulheres jovens, pobres, envolvidas em crimes ligados ao tráfico de

entorpecentes e presas pela primeira vez, ou seja, réis primárias. Esta última condição abarca 71% dos atendimentos analisados. Ainda, é importante observar que mais de 50% das detentas atendidas estavam presas provisoriamente há mais de 6 meses.

Pode-se concluir também que o tráfico de entorpecentes é o maior motivo de prisões entre as mulheres, percebendo neste interim, a partir da análise de referenciais teóricos que as mulheres envolvidas nestes tipos penais, em geral se envolvem no crime pela condição de hipossuficiência, ou seja motivação atrelada a necessidade financeira em detrimento de uma preconcebida conduta delitiva, pois atuam em situação subalterna aos homens que se mantem como chefes do tráfico.

Neste cenário, com os resultados obtidos chega-se à reflexão desta análise considerando o arcabouço legal vigente, que nem todas estas mulheres deveriam estar respondendo presas por suas acusações, sobretudo quando estão há meses presas de forma preventiva, sem expectativa de julgamento, mantendo-se encarceradas em regime fechado, ociosas e muitas vezes em contato com presas de toda origem, até mesmo aquelas que cumprem pena por crimes mais graves.

Pode-se observar que o poder judiciário age previamente ao julgamento de forma punitiva desconsiderando a efetiva necessidade de manutenção da prisão preventiva, ou a possibilidade de adotar outras medidas cautelares diversas à prisão.

No que tange ao artigo 15, da Lei de Execução Penal, embora as presas sejam assistidas pela Defensoria Pública, é clara a ausência de conhecimento em relação ao seu processo, ou mesmo sobre condições de sentença e recurso de suas ações.

O direito penal é a *ultima ratio*, ou seja, o último recurso ou instrumento a ser usado em situações de punição, recorrendo-se a este somente quando não seja possível nenhuma outra ferramenta estatal.

Nesta ordem, deve-se considerar a audiência de custódia, ferramenta que deveria ser utilizada pelo magistrado na fundamentação da prisão, nos casos de prisão em flagrante, haja vista o seu contato com a custodiada. Este contato acaba sendo desprezado, pautando-se o magistrado apenas na letra fria da lei para o julgamento que resulta na prisão cautelar.

Existe uma falha do Estado com muitos cidadãos brasileiros no que tange aos direitos à saúde, educação, emprego, moradia e todas as necessidades inerentes à

dignidade da pessoa humana. Quando o Estado falha violando o direito de acesso à justiça de uma mulher em situação de cárcere, quando ele não oferta o cumprimento de pena em situações dignas à condição da mulher, ele falha duas vezes, pois essa mulher presa é em grande maioria fruto da ausência estatal em políticas públicas de educação, saúde e emprego, entre outras, que deveriam existir para diminuir a violência e a manutenção de um país violento, que proporcionalmente encarcera mais do que educa.

Lamentavelmente a omissão do poder executivo é somada à conduta do poder judiciário em fazer uso da prisão como um instrumento de valoração da norma, em detrimento do acesso à informação para diminuição da violência no país.

Por fim, no que tange às violações aos direitos fundamentais aqui registrados acerca do sistema carcerário, é relevante considerar o papel do operador do direito na busca da justiça, considerando para isso a lei e o direito de defesa de todas as pessoas, sem julgamentos prévios de valor, pautando-se em sua função social e na indispensabilidade deste profissional na sociedade, principalmente na defesa dos direitos dos mais vulneráveis, devendo atuar na defesa de um sistema carcerário justo e condizente com a dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Felipe Lima de. Reflexões acerca do Direito de Execução Penal. **Revista Liberdades**. IBCCrim. São Paulo, nº17, p.24-49, set/dez. 2014. Disponível em: http://www.revistaliberdades.org.br/_upload/pdf/22/artigo02.pdf. Acesso em: 15 mar. 2020.

AVENA, Norberto. **Execução Penal - esquematizado**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Método, 2016.

BARCINSKI, Mariana. Centralidade de gênero no processo de construção da identidade de mulheres envolvidas na rede do tráfico de drogas. **Revista Ciência e Saúde Coletiva**, v. 14, n5. nov/dez. 2009. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1413-81232009000500026&script=sci_abstract&tlng=pt. Acesso em: 15 jul.2020.

BETTIOL, Giuseppe. **Instituições de Direito e Processo Penal**. 1ª ed. São Paulo: Editora Pillares, 2008.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Dados das inspeções nos estabelecimentos penais**. 2014. Disponível em:

https://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/mapa.php. Acesso em: 03 ago.2020.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Sistema Prisional em Números**. Brasília, DF. 2019. Disponível em:

<https://www.cnmp.mp.br/portal/relatoriosbi/sistema-prisional-em-numeros>. Acesso em: 20 fev.2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 20 jan.2020.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Planalto: portal de legislação. Rio de Janeiro, 31 dez. 1940. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso em: 01 jan.2020.

BRASIL. Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Planalto: portal de legislação. Rio de Janeiro, em 3 de outubro de 1941.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm. Acesso em: 01 fev.2020.

BRASIL. **Lei de Execução Penal**. Lei nº 7.210, de julho de 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em 12 fev.2020.

BRASIL. **Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006**. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – SISNAD. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm. Acesso em: 12 jun.2020.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Grupo de Trabalho Interministerial – Reorganização e Reformulação do Sistema Prisional Feminino**. Relatório Final. Brasília, DF, 2007. Disponível em: https://carceraria.org.br/wp-content/uploads/2012/09/RELATORIO_FINAL_-_vers%C3%A3o_97-20031.pdf. Acesso em: 01 ago.2020.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Levantamento Nacional de informações Penitenciárias – INFOPEN**. Brasília: DEPEN/MJ, 2019. Disponível em: <http://dados.mj.gov.br/dataset/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias>. Acesso em: 12 jun.2020.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Departamento Penitenciário Nacional. Mulheres Presas: Dados Gerais Projeto Mulheres/DEPEN**. Brasília, DF, 2017. Disponível em: <https://legado.justica.gov.br/noticias-seguranca/collective-nitf-content-4>. Acesso em: 13/07/2020.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. 20ª edição. São Paulo: Saraiva, 2020.
CASTILHO, Ela Wiecko Volmer de. Execução de Pena Privativa de Liberdade para mulheres: a urgência de regime especial. **Revista Justitia**. São Paulo, n.64, p.37-45, jul/dez. 2007. Disponível em: <http://www.revistajustitia.com.br/links/edicao.php?ID=197>. Acesso em: 13 mar.2020.

CUNHA, Rogério Sanches. **Lei de Execução Penal para concursos**. 8ª ed. Salvador: Editora Jus Podium, 2019.

DOTTI, René Ariel. A crise do Sistema Penitenciário. In: **Anais do Congresso de Execução Penal**, 2003. Rio de Janeiro: Vozes, 2003. p.236-247.

GAMA, Ricardo Rodrigues. A Prisão no Brasil. **Revista de Informação Legislativa. Brasília**, v.34, n.136, out-dez, 1997. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496868>. Acesso em: 23 jul.2020.

HABEAS CORPUS. **HC 143641**, Rel Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 20/02/2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC143641final3pdfVoto.pdf>. Acesso em: 12 ago. 2020

HENRIQUE, kezia de Souza e outros. **O perfil da mulher detenta: um a análise realizada no presídio de Manhumirim-MG**. In: III Jornada de Iniciação Científica; 2018; Guarulhos. Anais. Guarulhos: IV Seminário Científico da FACIG;2018. Disponível em: <http://pensaracademico.facig.edu.br/index.php/semiariocientifico/article/view/937>. Acesso em: 21 jul.2020.

HUMAN RIGHTS WATCH. **O Estado deixou o mal tomar conta: a crise do sistema prisional do estado de Pernambuco**. Out. 2015. Impresso nos Estados Unidos da América. ISBN: 978-1-6231-32828. Disponível em: <https://www.hrw.org/pt/report/2015/10/19/281914#9714>. Acesso em:13 ago.2020

IBADPP. **Instituto Baiano de Direito Processual Penal**. O IBADPP divulga o resultado da pesquisa sobre as audiências de Custódia realizadas no estado. 2017. Disponível em: <http://www.ibadpp.com.br/o-ibadpp-divulga-o-resultado-da-pesquisa-sobre-as-audiencias-de-custodia-realizadas-no-estado/>. Acesso em: 01 ago.2020.

JAPIASSU, Carlos Eduardo Adriano. Desafios Contemporâneos da Execução Penal no Brasil. **Revista Eletrônica de Direito Penal**. Rio de Janeiro. v.1, n.1, junho. 2013. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redpenal/article/view/14316>. Acesso em: 25 maio.2020.

JOFFILY, Tiago; BRAGA, Airton Gomes. Alerta aos punitivistas de boa-fé: não se reduz a criminalidade com mais prisão. **Empório do Direito**. São Paulo. Janeiro. 2017. Disponível em: <https://emporiiododireito.com.br/leitura/alerta-aos-punitivistas-de-boa-fe-nao-se-reduz-a-criminalidade-com-mais-prisao>. Acessado em: 02 set.2020.

JUNIOR, Eurípedes Clementino Ribeiro; FERREIRA, Rodolfo Rodrigues. O princípio da dignidade da pessoa humana como vetor punitivo do Estado: preservação dos direitos do preso. **Revista Âmbito Jurídico**, Caderno de Direitos Humanos. São Paulo. n.120, jan.2014. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direitos-humanos/o-principio-da-dignidade-da-pessoa-humana-como-vetor-punitivo-do-estado-preservacao-dos-direitos-do-presos/>. Acesso em: 12 jun.2020.

LEI QUE PROIBE LIBERDADE PROVISÓRIA A PRESO POR TRÁFICO É INCOSTITUCIONAL. **Revista Consultor Jurídico**. São Paulo, 02/09/2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-set-02/lei-nao-proibir-liberdade-provisoria-presos-traffic>. Acesso em 23/09/2020

MARQUES, José Frederico. **Elementos de Direito Processual Penal**. v.1. Campinas: Millenium Editora: 2007.

MIRABETE, Julio Fabrinni. **Manual de Direito Penal**. v.1. São Paulo: Atlas. 2003. ESPINOZA, Olga. **A mulher encarcerada em face do poder punitivo**. São Paulo: IBCCRIM, 2004. Disponível em: <https://arquivo.ibccrim.org.br/monografia/31-Monografia-no-31-A-Mulher-Encarcerada-em-Face-do-Poder-Punitivo>. Acesso em: 28 mar.2020

MOTTA, Luiz Eduardo Pereira; RUEDIGER, Marco Aurélio; RICCIO, Vicente. O acesso à justiça como objeto de política pública: o caso da defensoria pública do Rio de Janeiro. **Caderno EBAPE.BR**, Rio de Janeiro, v.4, n2, junho. 2006. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1679-39512006000200011&script=sci_arttext. Acesso em: 18 jul.2020.

NOVO, Benigno Núñez. A Educação Prisional no Mercosul, Unidade Prisional de Bom Jesus, Estado do Piauí, Brasil. **JurisWay**, 2018. Disponível em: https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=20232. Acesso em: 22 jul.2020.

NUCCI, **Guilherme de Souza**. **Curso de Execução Penal**, 1ª edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018.

OEA. Organização dos Estados Americanos, **Convenção Americana de Direitos Humanos** (“Pacto de San José de Costa Rica”), 1969. **Disponível em:** http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf. Acesso em: 20 fev.2020.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/508144/000992124.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 30 abr.2020

PAIVA, Valdemir. **Mulheres na transgressão e no cárcere: a relação com um pária impensável**. In: VIII Congresso Internacional de História, 9-11 de outubro de 2017, Maringá-PR. Anais da XXII Semana de História da Universidade Estadual de Maringá, Maringá-PR, 2017, p. 2897-2906. Disponível em: <http://www.cih.uem.br/anais/2017/trabalhos/3557.pdf>. Acesso em 30 jul.2020

PIOVESAN, Flávia Cristina. Direitos Humanos: desafios e perspectivas contemporâneas. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Porto Alegre, RS, v.75, n1.p.107-113, jan/março.2009. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/6558>. Acesso em: 02 jun.2020

PORPINO, Isabela Veras. Sistema carcerário brasileiro e o Estado de Coisas Inconstitucional. **Revista Âmbito Jurídico**. Caderno de Direito Constitucional. São Paulo. nº156, ano XX, jan.2017. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/revista-ambito-juridico/revista-ambito-juridico-no-156-ano-xx-janeiro-2017/>. Acesso em: 01 jun.2020.

RISSO, Mayra Fim. Encarceramento Feminino: Desafios invisíveis. **Revista Âmbito Jurídico**. Caderno de Direito Processual Penal. São Paulo. n.182, set.2019. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-penal/encarceramento-feminino-desafios-invisiveis/>. Acesso em: 01 ago.2020.

SILVA, Ivan Luiz Marques da. **O Direito Penal como Garantia Fundamental**. 2007. 192f. Dissertação de Mestrado (Mestrado em Direito Penal). USP, São Paulo, 2009. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22022008-115621/pt-br.php>. Acesso em: 23 abr.2020

SOARES, Barbara Musumeci. Retrato das mulheres presas no Estado do Rio de Janeiro, 1999-2000. **Boletim de Segurança e Cidadania**, n.1, julho. 2002. Disponível em: <https://cesecseguranca.com.br/wp-content/uploads/2016/03/boletim01.pdf>. Acesso em: 01 fev.2020.

UNIVERSIDADE DE TAUBATÉ. **Alunas de Direito fazem atendimento em Penitenciária de Tremembé**. 2019. Disponível em: <https://unitau.br/noticias/detalhes/2440/alunas-de-direito-fazem-atendimento-em-penitenciaria-de-tremembe/>. Acesso em: 23 ago.2020

VALOIS, Luiz Carlos. **Processo de Execução Penal e o Estado de Coisas Inconstitucional**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019.

VALOIS, Luiz Carlos. **O Direito Penal da Guerra às Drogas**. 3ª edição. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019.

VIOLAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS EM PRESÍDIOS FEMININOS SÃO DENUNCIADOS NA CÂMARA. **Agência Câmara de Notícias**. Brasília, 16/12/2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/626777-violacoes-de-direitos-humanos-em-presidios-femininos-sao-denunciadas-na-camara/>. Acesso em 01 maio.2020.

WOLFGANG Sarlet; LUCIANO Benetti ;Timm; BARCELLOS, Ana Paula de [et al.]. **Direitos fundamentais: orçamento e a reserva do possível**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

ZANINELLI, Giovana. **Mulheres encarceradas: Dignidade da Pessoa Humana, gênero, legislação e políticas públicas**. 2015, 153f. Dissertação de Mestrado (Programa de Mestrado em Ciência Jurídica). UENP, Jacarezinho, 2015. Disponível em: <https://uenp.edu.br/pos-direito-teses-dissertacoes-defendidas/dissertacoes-defendidas-1/6854-giovana-zaninelli/file>. Acesso em 22 set.2020.