

UNIVERSIDADE DE TAUBATÉ

Erika da Silva Rosa

FILHOS DO CÁRCERE: O direito dos filhos com mães
encarceradas e as consequências

**Taubaté -SP
2022**

Erika da Silva Rosa

**FILHOS DO CÁRCERE: O direito dos filhos com mães
encarceradas e as consequências**

Projeto de pesquisa apresentado como exigência parcial para o desenvolvimento do Trabalho de Graduação necessário para obtenção do diploma de Bacharel em Direito no Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté.

Orientador: Profº. Fernando Gentil Gizzi de Almeida Pedroso

**Taubaté -SP
2022**

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

R78f Rosa, Erika da Silva
Filhos do cárcere : o direito dos filhos com mães encarceradas e as consequências / Erika da Silva Rosa. -- 2022.
59f.

Monografia (graduação) - Universidade de Taubaté, Departamento de Ciências Jurídicas, 2022.
Orientação: Prof. Me. Fernando Gentil Gizzi de Almeida Pedroso, Departamento de Ciências Jurídicas.

1. Filhos do cárcere - Filhos de prisioneiras. 2. Maternidade - Cárcere. 3. Princípio da intrancendência. 4. Sistema prisional.
I. Universidade de Taubaté. Departamento de Ciências Jurídicas. Curso de Direito. II. Título.

CDU - 343.82(81)

Ficha catalográfica elaborada pela Bibliotecária Regina Márcia Cuba – CRB 8º/7416

Erika da Silva Rosa

FILHOS DO CÁRCERE: O direito dos filhos com mães encarceradas e as
consequências

Trabalho de Graduação apresentado para
obtenção do diploma de Bacharel em
Direito no Departamento de Ciências
Jurídicas da Universidade de Taubaté.

Área de concentração: _____

Data: ____/____/____

Resultado: _____

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. _____

Universidade de Taubaté

Assinatura: _____

Prof. Dr. _____

Universidade de Taubaté

Assinatura: _____

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho em memória de meu pai, Manoel Francisco Rosa, que sonhava em me ver Operadora do Direito e que sempre acreditou em mim.

AGRADECIMENTOS

Sou grata à Deus, em primeiro lugar, pela minha vida e por me permitir ultrapassar todos os obstáculos encontrados ao longo da realização deste trabalho.

Agradeço à minha família, meu porto seguro, pelo apoio que sempre me deram durante os anos de faculdade e por terem ficado ao meu lado nesse percurso acadêmico. Meu agradecimento todo especial ao João José Albano Neto, que por inúmeras vezes foi meu amparo.

Deixo um agradecimento especial para meu pai Manoel Francisco Rosa, meu melhor amigo e que sempre acreditou em mim, incentivou-me a cursar Direito.

Aos amigos, que sempre estiveram ao meu lado, pela amizade incondicional e pelo imenso apoio recebido ao longo de todo o período de tempo em que me dediquei à faculdade. Sem eles, com certeza, eu não teria conseguido.

Por último, mas não menos importante, aos docentes da Universidade da Taubaté, que ajudaram na minha formação acadêmica.

“A justiça não consiste em ser neutro entre o certo e o errado, mas em descobrir o certo e sustentá-lo, onde quer que ele se encontre, contra o errado”.

Theodore Roosevelt

RESUMO

O encarceramento de mães gera inúmeros problemas de difícil solução. As decisões judiciais mais recentes concedem a prisão domiciliar às mães, o que incentiva a criminalidade desse grupo de mulheres sabendo que não podem ser mantidas em cárcere. Por outro lado, se são mantidas em cárcere junto com seus filhos, fere o princípio da pessoalidade da pena, fazendo com que a prole seja diretamente afetada pelo cumprimento da pena. Ou, em casos em que são separados, a falta do convívio com a mãe, causa consequências psicológicas na vida da criança. A questão deve ser trabalhada por meio de propostas legislativas e ações de políticas públicas, a fim de procurar uma solução que cause menos impacto para as crianças e garanta que as condenadas cumpram devidamente a pena pelo crime que cometeram.

Palavras-chave: Filhos do cárcere; mães detentas; intranscendência; prisão feminina.

ABSTRACT

The incarceration of mothers generates numerous problems that are difficult to solve. The most recent court decisions grant house arrest to mothers, which encourages the criminality of this group of women knowing that they cannot be kept in prison. On the other hand, if they are kept in prison together with their children, it violates the principle of the personhood of the sentence, causing the offspring to be directly affected by the fulfillment of the sentence. Or, in cases where they are separated, the lack of contact with the mother causes psychological consequences in the child's life. The issue must be addressed through legislative proposals and public policy actions, in order to seek a solution that causes less impact on children and ensures that those convicted duly serve their sentence for the crime they committed.

Key words: children of prison; detained mothers; intranscendence; women's prison.

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO	09
1	SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO	12
1.1	PERFIL DAS MÃES ENCARCERADAS	14
1.2	AS PENITENCIÁRIAS FEMININAS	16
1.3	PRISÃO DOMICILIAR	18
1.4	PENAS ALTERNATIVAS E AS CONSEQUÊNCIAS NA CRIMINALIDADE	19
2	O DIREITO DAS CRIANÇAS	22
2.1	PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	24
2.2	OS IMPACTOS NA VIDA DA CRIANÇA ENCARCERADA	26
2.3	OS IMPACTOS NA VIDA DA CRIANÇA SEPARADA DA MÃE	28
2.4	DIREITOS DOS FILHOS DE MÃES PRESAS	32
3	PRINCÍPIO DA INTRANSCENDÊNCIA DA PENA	34
3.1	AUTORIA E CULPABILIDADE	35
3.2	A INTRANSCENDÊNCIA DA PENA E OS FILHOS DO CÁRCERE	36
4	POLÍTICAS PÚBLICAS	38
4.1	DECISÕES JUDICIAIS	41
5	PROPOSTAS LEGISLATIVAS	44
6	CONCLUSÃO	47
	REFERÊNCIAS	52

INTRODUÇÃO

O estudo acerca do direito dos filhos de mães encarceradas foi definido a partir de notícias, livros, artigos e reportagens acerca do assunto, por meio do qual, foi possível perceber os problemas que o norteia e a falta de solução, apesar da ampla discussão acerca do tema.

A presente pesquisa visa analisar os acontecimentos consequentes da prisão de mães com filhos menores, recém-nascidos e em gestação, observando-se os impactos sociais, educacionais e psicológicos na vida da criança.

Ademais, pretende-se refletir acerca da importância das políticas públicas voltadas à proteção das crianças dentro e fora do sistema carcerário brasileiro.

Diante do exposto, cabe indagar-se acerca da responsabilidade estatal de garantir o mínimo para sobrevivência das crianças, garantindo-lhes, inclusive, amparo, educação, convívio social, saúde física e emocional.

O encarceramento de mães gestantes e com filhos menores, gera consequências para a vida das crianças, além de representar grande problema político estatal no qual as alternativas aplicadas esbarram em direitos constitucionais e questões econômicas e sociais.

Todavia, antes de se analisar os problemas, o trabalho aborda inicialmente uma análise acerca das condições das mães em cárcere, o ambiente prisional, o auxílio oferecido durante a gestação e no parto, além de apresentar um perfil destas mulheres e dados acerca da incidência de filhos nascidos no cárcere.

Em seguida, abordam-se os problemas enfrentados através de uma análise mais detida, além de dados e entendimentos jurisprudenciais; e como estes problemas afetam as crianças e a até mesmo a sociedade.

As crianças recém-nascidas e os fetos em gestação acabam adentrando nas instituições prisionais junto com a mãe, contrariando o princípio da pessoalidade da pena, visto que a condenação da genitora se estende à prole.

Um estudo acerca do princípio da intranscendência da pena, demonstra que o assunto é comumente abordado no que se diz respeito ao cumprimento da pena por terceiro, com o cuidado de analisar a culpabilidade do agente e de condenar o verdadeiro autor do crime.

Contudo, pouco se fala da inobservância da intranscendência da pena em se tratando de menor recém nascido acompanhando a genitora encarcerada; apesar de estar claramente ferindo o princípio constitucional.

Como alternativa, aplica-se a pena em cumprimento domiciliar, resolvendo a questão do amparo à criança e evita a condenação do filho junto com a mãe acusada, contudo, pode incentivar o retorno à criminalidade, uma vez que, por causa do menor e/ou da gravidez, a genitora sabe que não pode ser recolhida à penitenciária.

Por outro lado, a separação do filho da mãe encarcerada, gera outro problema governamental: a guarda da criança; que muitas vezes possui outros parentes próximos também presos (inclusive o pai) e não é possível ser tutelado por outra pessoa da família, havendo de ser inserido em lares adotivos.

As decisões judiciais que enunciam o destino de filhos de detentas, promovem uma solução a curto prazo, mas analisando a médio e longo prazo, geram outros problemas que, muitas vezes, têm consequências no desenvolvimento da criança na importante fase da primeira infância.

Ademais, com os problemas apresentados, a presente pesquisa apresenta as políticas públicas atuais, indicando se são efetivas ou se fracassaram. Além de elencar as disposições legais vigentes e anteriores; e as propostas legislativas acerca do assunto que ainda estão sendo analisadas.

Por fim, conclui-se a pesquisa apresentando propostas de ações públicas para solucionar a questão apresentada, reduzir o impacto negativo da sua ocorrência e para a melhoria do amparo às mães no sistema prisional.

Quanto ao mais, em relação ao método de pesquisa, anteriormente previsto para que fosse realizada entrevista em campo nas penitenciárias femininas da região do Vale do Paraíba, foi impedido e impossibilitada sua realização diante da pandemia do Covid-19, do período de quarentena e as novas regras de visitação por orientação dos órgãos de saúde.

As variáveis que poderão interferir no resultado da pesquisa após a elaboração do presente Trabalho de Graduação são as legislações infraconstitucionais vigentes, bem como as possíveis regulamentações ou mudança de entendimento dos Tribunais superiores e dos órgãos públicos; além da aprovação das projetos de lei aqui apresentado com possíveis mudanças em sua redação.

Para tanto, utilizou-se a metodologia de pesquisa bibliográfica e qualitativa, através da legislação brasileira, reportagens, censos demográficos de órgãos públicos, dados de empresas públicas e privadas, artigos científicos, decisões judiciais, doutrinas e jurisprudências; e abordou-se o conteúdo por meio dos métodos dialético, explicativo e descritivo.

1. SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

O sistema prisional, de uma forma geral abrangendo o conceito de diversos países, trata-se do conjunto de unidades de prisões, penitenciárias e demais locais em que são aplicadas o regime aberto, fechado e semi-aberto, sendo elas masculinas ou femininas, incluindo os estabelecimentos em que o acusado permanece recluso aguardando condenação, tal como delegacias.

Este sistema é considerado parte de um mecanismo de controle social utilizado para punir transgressões à lei, encarcerando os indivíduos que não condizem com o padrão social imposto pelo ordenamento jurídico; em outras palavras, que descumprem a legislação.

As prisões com a forma e a finalidade em que conhecemos atualmente, surgiu na Idade Moderna, ao final do século XVIII e início do XIX, na qual se buscava reformar o indivíduo por meio do isolamento social, que “devido ao afastamento social, acreditava-se que seria propiciado ao indivíduo tempo e espaço para refletir acerca do crime cometido” (IGNACIO, 2020).

Vale lembrar que, antes disto, na Idade Média, as punições eram físicas (mutilações, açoites e até pena de morte), então as prisões eram apenas um local em que o indivíduo era reservado da sociedade para sua preservação física até o momento de seu julgamento, no qual ele recebia a devida pena.

Com a propagação dos Direitos Humanos, as penas físicas foram sendo substituídas, gradativamente ao redor do mundo, pelas penas privativas de liberdade, com enfoque na correção dos acusados, sem passar por humilhação física e moral.

E em meados do século XIX, a Declaração Universal dos Direitos Humanos formalizou garantias históricas conquistadas após diversas reivindicações (IGNACIO, 2020) e trouxe mudanças nas leis penais, trabalhistas e diversas outras áreas, causando grande modificação no sistema prisional.

Seguindo estas mudanças, o Brasil modificou suas próprias leis e, atualmente em vigência, a Constituição Federal (1988) e o Código Penal (1940), “limitam o poder de punir do Estado garantindo um tratamento punitivo que respeite a vida humana” (IGNACIO, 2020).

O Código Penal brasileiro prevê a manutenção dos direitos sociais das pessoas encarceradas e, tendo enfrentado diversas mudanças sociais ao longo dos anos, foi

yvasrespaldado por leis esparsas, tal como a Lei de Execução Penal (LEP) instituída em 1948 a fim de garantir a efetividade dos direitos e deveres dos encarcerados.

Contudo, apesar da incessante busca pela garantia dos direitos dos presos, ainda existem problemas como superlotação; encarceramento de presos provisórios; locais nocivos à saúde física e mental do detento; propagação de facções criminosas, entre outros.

Um estudo publicado pelo DEPEN – Departamento Penitenciário Nacional, em 2019, demonstrou uma taxa de superlotação carcerária de 116%, colocando o Brasil em 3º lugar no ranking de maior população carcerária do mundo, atrás apenas da China e dos Estados Unidos (IGNACIO, 2020).

Neste cenário brasileiro, 41,5% dos encarcerados ainda não cumprem pena definitiva, são presos provisórios que estão detidos antes de receberem uma sentença, acentuando ainda mais o encarceramento em massa.

Por consequência, os problemas estruturais das penitenciárias pioram cada vez mais, tendo em vista que estão sendo utilizadas por mais pessoas do que sua capacidade.

A realidade é de “celas imundas e insalubres, proliferação de doenças infectocontagiosas, comida imprestável, falta de água potável, de produtos higiênicos, escassez de acesso à assistência judiciária, à educação, à saúde e ao trabalho e outros, (que) evidenciam condições precárias de existência humana” (IGNACIO, 2020).

A situação provocou protestos em capitais como São Paulo e Brasília-DF, de parentes reivindicando melhorias no sistema penitenciário paulista; o fim da superlotação; e melhores condições de saúde, alimentação e higiene dos presos (FOLHA, 2022).

A Secretaria da Administração Penitenciária (SAP), diante dos inúmeros protestos e reclamações, afirmou estar trabalhando para aprimorar o sistema carcerário e a ressocialização dos presos, com respeito à dignidade da pessoa humana e em cumprimento da legislação penal (FOLHA, 2022).

Porém, apesar dos alegados esforços, a crise no sistema carcerário brasileiro ainda é realidade e além de problemas físicos e estruturais, as unidades prisionais sofrem com a falta de profissionais da saúde, assistentes sociais e psicólogos (DIÓGENES, 2007).

1.1 Perfil das mães encarceradas

Ainda que a crise do sistema carcerário brasileiro seja representada de forma generalizada (abrangendo todas as unidades do sistema prisional), a situação das penitenciárias exclusivamente femininas não é diferente.

O Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN), realizado pelo Ministério da Justiça em 2017, revelou que a população feminina nos cárceres cresceu 567% (quinhentos e sessenta e sete por cento) entre 2000 e 2014 (INFOPEN, 2017) refletindo o problema da superlotação.

“Ainda que o número de mulheres encarceradas seja mais de 10 vezes menor do que o número de homens, o fato do crescimento da população carcerária feminina ter sido maior do que o dobro daquele observado entre os homens é um dado que não deve ser negligenciado” (LINS; VASCONCELOS, 2018, p.6).

A mesma pesquisa ainda indicou que nos estabelecimentos prisionais femininos, 34% (trinta e quatro por cento) possuem cela ou dormitório adequado para gestantes; 32% (trinta e dois por cento) dispõem de berçário e apenas 5% (cinco por cento) dispõem de creche. Já nos estabelecimentos mistos, destinados a homens e mulheres, apenas 6% (seis por cento) das unidades possuem espaço específico para a custódia de gestantes (INFOPEN Mulheres, 2017).

Já o mapeamento realizado em março de 2020 pelo INFOPEN, contabilizou um novo aumento da população feminina encarcerada, além de traçar o perfil das mães dentre essas mulheres presas.

“No que diz respeito ao perfil etário das mulheres presas no Brasil, os últimos dados coletados pelo Infopen para mulheres, no ano de 2014, apontam que 50% das mulheres encarceradas possuem idade entre 18 e 29 anos. Além disso, 18% têm de 30 a 34 anos; 21% de 35 a 45 anos; 10% de 46 a 60 anos e apenas 1% das mulheres encarceradas têm idade de 61 a 70 anos”. Ademais, “em números consideráveis, as mulheres encarceradas possuem baixa escolaridade. (...) 50% das mulheres encarceradas não concluíram o ensino fundamental” (SESSA, 2020).

Cerca de 80% das mulheres presas são mães, segundo dados do Infopen 2014 (ITTC, 2016).

Do total de mulheres encarceradas, 12.821 são mães de crianças de até 12 anos de idade; 208 gestantes; e 44 puérperas; além de 3.233 mães presas provisoriamente (INFOPEN, 2020).

“Isso significa que, de acordo com os últimos e desatualizados dados do Ministério da Justiça, referentes a 2020, cerca de 35% das mulheres presas no país

são mães de crianças até essa faixa etária” (MONCAU, 2022), referindo-se a crianças de até 12 anos de idade.

“Possivelmente, o fator que mais esteja relacionado à explosão da cifra de encarceramento feminino seja a entrada em vigor da Lei 11.343 de 2006 (Lei de Drogas). De acordo com o referido relatório, em 2016 o tráfico de drogas era o crime pelo qual mais mulheres estavam encarceradas: 42% estavam presas por esse crime, enquanto 16% estavam presas pelo crime de associação para o tráfico e 2% pelo tráfico internacional de drogas. No total, 62% das mulheres estavam presas por crimes vinculados ao tráfico de drogas” (LINS; VASCONCELOS, 2018, p.6).

A questão é que a situação das penitenciárias não oferece as condições mínimas que essas mulheres e mães necessitam.

“É de conhecimento comum que uma gestação ou a criação de um neófito requer tranquilidade, alimentação, uma dieta adequada e um ambiente propício. Na contramão dessas condições aparentemente basilares, infelizmente, vão os presídios brasileiros.

As presas brasileiras que ostentam as condições aqui abordadas não possuem pré natal digno, a comida, quando minimamente ingerível, é completamente desbalanceada, as celas são sujas e o ambiente é completamente propício à violência” (FREITAS, 2019).

“De acordo com as pesquisadoras Alexandra de Almeida, Júlia Gimenes e Sofia Fromer (...), o encarceramento de mulheres mães, gestantes, lactantes e puérperas produz ‘inegáveis consequências negativas’ na vida delas e das pessoas que as rodeiam” (MONCAU, 2022).

Além dos riscos de falta de acesso à saúde, o cárcere causa, na visão das pesquisadoras, a “falta de garantia de manutenção do vínculo entre mães e seus filhos, o que afeta tanto o desenvolvimento das crianças como impõe restrições às condições materiais de reprodução da vida, pois são essas mulheres, em sua maioria, as principais responsáveis pelo sustento financeiro de sua rede familiar e pelas atividades de cuidado” (MONCAU, 2022).

1.2 As penitenciárias femininas

“No ranking dos [países] que mais encarceram mulheres, o Brasil está em quinto lugar” (MONCAU, 2022).

Em seu livro “Presos que menstruam”, a jornalista Nana Queiroz relatou os problemas vividos pelas mulheres nas unidades prisionais, como falta de produtos básicos de higiene; violência cometida pelos agentes penitenciários; comida estragada; e angústia da preocupação com os filhos (QUEIROZ, 2015).

“Outro fator de extrema importância nesse cenário é que a maioria das prisões femininas não possui a infraestrutura necessária para atender às necessidades femininas” (POLITIZE, 2017), mesmo com as determinações legais. Isto porque, “desde o período colonial, no Brasil, as mulheres foram encarceradas em estabelecimentos onde prevaleciam prisioneiros do sexo masculino, sendo a elas raramente destinados espaços reservados” (ANDRADE, 2011).

Os sistemas prisionais foram construídos por homens e para homens. Dessa forma, desde a arquitetura até as garantias sobre trabalho e contato com a família foram pensadas pela ótica masculina. As prisões femininas são, em regra, adaptações das prisões masculinas e, como consequência, não atendem às necessidades específicas das mulheres, o que torna os impactos da prisão ainda mais severos.

Não bastasse a inadequação estrutural do sistema prisional às necessidades femininas, soma-se ainda o fato de que produtos básicos à saúde da mulher (como absorventes, por exemplo) são sonogados, não havendo, ademais, número significativo de ginecologistas e obstetras no sistema prisional. (VALENTE; CERNEKA; BALERA, 2011).

A LEP em seu artigo 89 determina que “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” (BRASIL, 1984).

E este espaço deve possuir atendimento de profissionais qualificados, de acordo com as diretrizes adotadas pela legislação educacional e em unidades autônomas e com horário de funcionamento que atenda à criança e à sua responsável, nos termos do art. 89, parágrafo único, da LEP, com redação dada pela Lei nº 11.942 de 2009 com intuito de “assegurar às mães presas e aos recém-nascidos condições mínimas de assistência” (BRASIL, 2009).

A lei ainda estabelece para a mulher o direito a acompanhamento médico, principalmente no pré-natal e após o parto, estendendo-se ao recém-nascido (art. 14, §3º, LEP).

Em análise à essa realidade, a escritora Denise Maria Moura e Silva, no livro “Mães encarceradas e filhos abandonados” que:

Os homens, ao serem presos, parecem continuar sendo filhos, maridos, pais. As mulheres, por sua vez, ao serem encarceradas, encontram mais dificuldades. Na maioria das vezes, são abandonadas pelas famílias, recebendo pouquíssimas ou nenhuma visita. Através das mulheres presas é possível verificar que subverter os papéis definidos socialmente é equivalente a se submeter a processos hostilizados e degradantes. A mãe, a esposa ou a filha que é “deslocada” para o cativeiro de presa não cumpre somente uma

pena, é também abandonada de um modo que não ocorre com os homens em situação semelhante (MOURA e SILVA, 2018).

Em síntese, a autora escreveu que “o espaço prisional é apenas o símbolo de um cativeiro mais amplo e complexo ao qual todas as mulheres, em maior ou menor grau, são submetidas” (MOURA e SILVA, 2018).

“O cenário, como se observa, é de sistemática violação dos direitos humanos das mulheres em situação de privação de liberdade” (VALENTE; CERNEKA; BALERA, 2011).

Diante da realidade prisional das mulheres e da visível violação dos direitos, na questão das condições dignas necessárias para as mulheres encarceradas e sobretudo para as que são mães, em outubro de 2010, foram aprovadas e publicadas, na 65ª Seção da Assembleia Geral das Nações Unidas, regras mínimas da ONU para o tratamento de mulheres grávidas, conhecidas como Regras de Bangkok (VALENTE; CERNEKA; BALERA, 2011).

(...) as Regras de Bangkok foram editadas em razão do recrudescimento das percentagens de mulheres reclusas e da consideração de que as mulheres presas são um grupo vulnerável que tem necessidades especiais. Visam complementar as Regras Mínimas para tratamento de pessoas presas e as Regras de Tóquio, que tratam de medidas não privativas de liberdade, e são endereçadas às autoridades penitenciárias, órgãos e agentes atuantes no sistema de justiça penal (VALENTE; CERNEKA; BALERA, 2011).

Recentemente, o “STF reconhece Regras de Bangkok como meio de desencarcerar mulheres”, concedendo a prisão domiciliar (ITTC, 2016).

Dentre os diversos dispositivos que as *Regras de Bangkok* trazem e que tratam especificamente da temática das mães no cárcere, destacamos, inicialmente, o direito da mulher, no momento da prisão, de poder definir como dispor sobre seus filhos e de ter acesso e reunir-se com seus familiares, possibilitando-se, inclusive, a suspensão da reclusão por um período razoável em função do melhor interesse da criança (Regra 2).

Trata-se de garantia inicial fundamental para evitar que crianças fiquem desamparadas após a prisão da mãe e sejam inseridas de forma desnecessária em programas de acolhimento institucional. Para tanto, a autoridade policial deve questionar a mulher sobre a existência de filhos e os possíveis familiares que possam assumir os cuidados da criança (Regra 3). Não havendo familiares que possam cuidar da criança ou residindo estes em outras localidades, deve-se colocar a mãe em liberdade por um tempo razoável para que ela possa providenciar os arranjos que julgar necessários aos cuidados do filho (VALENTE; CERNEKA; BALERA, 2011).

“As *Regras de Bangkok* preocupam-se também com a manutenção dos vínculos entre a mãe presa e seus filhos, prevendo que o local de detenção deve ser sempre aquele mais próximo à sua residência (Regra 4)” (VALENTE; CERNEKA; BALERA, 2011).

1.3 Prisão domiciliar

A prisão domiciliar encontra-se disposta no Código de Processo Penal, nos artigos 317 e 318. Segundo este primeiro artigo, a prisão domiciliar consiste no recolhimento do acusado em sua residência (BRASIL, 1941).

O regime domiciliar não é o regime inicialmente aplicado no momento da fixação da sentença, mas, posteriormente, pode haver uma substituição, desde que condizente com as hipóteses estabelecidas no art. 318, do CPP, *in verbis*:

CPP, art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:

I – maior de 80 (oitenta) anos;

II – extremamente debilitado por motivo de doença grave;

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

IV – gestante;

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

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

Parágrafo único – Para a substituição, o juiz exigirá prova idônea dos requisitos estabelecidos neste artigo.

A disposição da lei permite, portanto, que a mãe de crianças de até 12 anos de idade permaneça em regime aberto, cumprindo pena em sua residência.

E ainda, “a possibilidade de substituir a prisão preventiva por domiciliar, no caso de mulheres gestantes e mães de crianças até 12 anos, está prevista no Marco Legal da Primeira Infância, promulgado em 8 de março deste ano [2016]” (ITTC, 2016).

Neste íterim, “o Marco Legal da Primeira Infância (Lei nº 13.257/2016) prevê que mulheres gestantes, responsáveis por pessoas com deficiência ou com filhos de até 12 anos podem ter a prisão domiciliar concedida” (MONCAU, 2022).

O direito de mães cumprirem a pena em casa ganhou maior visibilidade quando ele foi concedido, em 2017, para Adriana Ancelmo, esposa do ex-governador carioca Sérgio Cabral (ambos condenados por corrupção).

Concedido nessa ocasião a uma mulher branca e rica, esse mesmo direito costuma ser negado às mulheres cujos perfis são alvo da seletividade racista do sistema penal. (MONCAU, 2022).

“Além do Marco Legal da Primeira Infância já citado, o direito é previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e em um Habeas Corpus Coletivo (de nº 143.641) impetrado em 2018 perante o Supremo Tribunal Federal” (MONCAU, 2022).

Contudo, a Lei nº 13.769 de 2018, incluiu outro item a ser observado antes da concessão deste regime mais brando, acrescentando o artigo 318-A ao Código de Processo Penal.

CPP, art. 318-A. A prisão preventiva imposta à mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças com deficiência será substituída por prisão domiciliar, desde que:

- I – não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa;
- II – não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente.

Sendo assim, seguindo os critérios do artigo 318-A, nem todas as mulheres gestantes e puérperas conseguem o benefício da prisão domiciliar.

“Uma pesquisa feita pelo ITTC em 2021 identificou que o direito de estar em casa próximo dos filhos foi vetado para 30% das mulheres presas preventivamente e para 43% das condenadas a prisão definitiva” (MONCAU, 2022).

Ainda assim, “atualmente, os presos que estão em prisão domiciliar podem ser monitorados por tornozeleira eletrônica¹. Essa previsão foi incluída no artigo 146-B, IV, da LEP, pelo Lei nº 12.258/2010” (TJDFT, 2018).

LEP, art. 146-B. O juiz poderá definir a fiscalização por meio da monitoração eletrônica quando:

- IV – determinar a prisão domiciliar;
- (BRASIL, 1984).

Acredita-se que o dispositivo da tornozeleira facilitou as decisões de concessão do regime domiciliar, influenciando inclusive na superlotação das penitenciárias.

1.4 Penas alternativas e as consequências na criminalidade

O Código Penal brasileiro permite a substituição da pena privativas de liberdade por penas alternativas, também chamadas de penas restritivas de direitos; e buscam condenar o infrator a uma pena proporcional ao delito que cometeu, evitando que seja levado à prisão.

Além de permitir que o regime seja modificado para o mais brando, com a permissão de prisão domiciliar.

¹ Cada tornozeleira possui uma “área de inclusão” pré-definidas, que representa a região a que seus detentores podem ir e é programado conforme o tipo de pena que receberam (TEIXEIRA, 2020). Existem duas modalidades: *back door* e *front door*. O sistema de Back Door tem como função diminuir o tempo de reclusão dos presos que conquistarem este direito, sendo retirado antecipadamente do cárcere, desde que acompanhado pelo monitoramento eletrônico. Já o sistema Front Door ocorre antes que o apenado seja incluído no sistema carcerário através da prisão cautelar (MOTA, 2018).

“As pesquisadoras do ITTC defendem ser urgente que magistrados cumpram as previsões legais permitindo, já nas audiências de custódia, que mulheres mães ou grávidas cumpram suas penas em prisão domiciliar” (MONCAU, 2022).

Para a pena alternativa ser aplicada, conforme estabelece o art. 44 do Código Penal, é preciso preencher os seguintes requisitos: pena privativa de liberdade não superior a quatro anos; crime não cometido com violência ou grave ameaça à pessoa; não pode ser crime culposo (independente do tempo da pena); réu não reincidente em crime doloso; e que a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social, a personalidade do condenado, o motivo e as circunstâncias indiquem que a substituição é suficiente para a penalidade (BRASIL, 1940).

No Brasil, as penas alternativas podem ser: perda de bens e valores; prestação pecuniária (multa); prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas; interdição temporária de direitos; e limitação de fim de semana, nos termos do art. 43 do Código Penal (BRASIL, 1940).

Nos artigos acima referidos e nos subsequentes não há menção de qualquer requisito subjetivo ao condenado, ou seja, não há distinção para sua aplicação, podendo ser homem, mulher, idoso, jovem, e até mães grávidas; isto é, desde que cumpridos os requisitos em relação à baixa gravidade do crime cometido.

Em 2015, o Senador Telmário Mota (PDT/RR) apresentou o Projeto de Lei nº 669 com sugestão a alterar o inciso I do art. 44 do Código Penal, a fim de possibilitar a substituição de penas privativas de liberdade por penas restritivas de direito para mães condenadas, seja gestantes ou com filho de até 6 anos de idade.

O objetivo do projeto de lei era permitir que as mães condenadas tenham convívios com os filhos fora do ambiente carcerário e proporcionar melhores condições para o desenvolvimento da criança (SENADO, 2019).

Por outro lado, os senadores que foram contrários à aprovação do projeto, manifestaram-se no sentido de que as punições devem ser aplicadas independente da condição da pessoa, sendo ela criminosa e condenada, não sendo justo beneficiá-la apenas em função de ter um filho.

O que também se levanta em questão, é que a exigência da aplicação da pena em relação à mãe, reflete diretamente na criança, que não tem culpa no cometimento do crime, mas acaba sofrendo as consequências, principalmente na ausência da mãe

e, muitas vezes, na falta de qualquer outro responsável que possa lhe garantir uma vida digna.

Por existirem inúmeras opiniões e questões controversas sobre o assunto, até o momento, o Projeto de Lei nº 669/2015 ainda não foi aprovado; portanto, mantém-se a redação original do artigo 44 do Código Penal e seus requisitos para a substituição da pena.

Neste íterim, algumas mães preenchem tais condições e são beneficiadas com a substituição da pena privativa de liberdade pela restrição de direitos, sem que haja a reclusão.

Além disto, o Código de Processo Penal, em seu artigo 318, permite que a mulher gestante ou mãe / responsável de criança ou pessoa com deficiência tenha a prisão preventiva substituída pela prisão domiciliar (BRASIL, 1941). Desde que sejam observados os pressupostos estabelecidos no artigo 318-A, do CPP, que foi adicionado em 2018 pela Lei nº 13.769.

Estes dispositivos permitem que a criança continue sendo devidamente assistida, mas ao mesmo tempo, incentivam a criminalidade praticada por esse grupo de mulheres. A questão é que, sabendo que não podem ser presas, as mães e gestantes praticam crimes sem medo das consequências. E, como o perfil majoritário das mulheres presas é de condenadas por tráfico de drogas, não se enquadram na exceção do artigo 318-A que se refere a crimes com emprego de violência ou contra o próprio descendente.

Em outras palavras, considerando o perfil das mulheres obtido pelo Depen, são passíveis de serem enquadrada nas hipóteses de prisão domiciliar.

Contudo, considerando que o objetivo das leis é reprimir a prática de crimes em razão das penalidades a serem aplicadas, pode-se concluir, neste caso, que a lei não está surtindo o efeito para o qual foi criada.

2. O DIREITO DAS CRIANÇAS

Com objetivo de proteger crianças e adolescentes foi criado o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), através da Lei Federal nº 8.069/1990, sancionada no dia 13 de Julho de 1990.

Trata-se de um marco legal de direitos que já vinham sendo reivindicados e tornaram-se legais e oficiais, pois “incorporou os avanços preconizados na Convenção sobre os Direitos da Criança das Nações Unidas e trouxe o caminho para se concretizar o Artigo 227 da Constituição Federal, que determinou direitos e garantias fundamentais a crianças e adolescentes” (GOV, 2019).

A Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança e do Adolescente sagrou, na esfera internacional, direitos próprios das crianças e dos adolescentes, “que deixou de ocupar o papel de apenas parte integrante do complexo familiar para ser mais um membro individualizado da família humana” (BARBOZA, 2000, p. 201).

O ECA é um conjunto de normas voltadas à proteção integral da criança e do adolescente, tal como disposto em seu 1º artigo (BRASIL, 1990). “À luz do ECA, crianças e adolescentes, (...) são estabelecidos como sujeitos de direitos” (OLIVEIRA, 2016).

“(...) O ECA inovou ao trazer a proteção integral, na qual as crianças e adolescentes são vistos como sujeitos de direitos, em condição peculiar de desenvolvimento e com prioridade absoluta. Também reafirmou a responsabilidade da família, sociedade e Estado de garantir as condições para o pleno desenvolvimento dessa população, além de colocá-la a salvo de toda forma de discriminação, exploração e violência” (GOV, 2019).

Apesar de mais de 30 anos de vigência, o Estatuto continua atualizado, tendo sido aprimorado diversas vezes ao longo dos anos, na medida que novas leis são aprovadas.

“Assim, todas as questões de infância e juventude, com relevo especial para situações irregulares ou de risco, são resolvidas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente” (OLIVEIRA, 2016).

No entanto, o Brasil ainda possui muitos desafios para garantir a efetivação e o cumprimento do ECA, a fim de permitir que todas as crianças e adolescentes tenham seus direitos protegidos, respeitados, garantidos e assegurados (GOV, 2019).

Com intuito de garantir a efetiva aplicação destes direitos, “a Lei nº 8.069/90 tem seus pilares em uma série de princípios que devem ser respeitados e, portanto, orientam as interpretações e aplicações da Lei” (OLIVEIRA, 2016).

Alguns dos principais princípios são: princípio da proteção integral (art. 1º, do ECA); princípio da prioridade absoluta (ECA, art. 4º); princípio do melhor interesse; princípio da municipalização (ECA, art. 88 e CF, arts. 204, inc. I e 227, §7º) e princípio da convivência familiar (ECA, art. 19).

A lei considera como criança, a pessoa até doze anos de idade incompletos; e adolescente, de doze a dezoito anos incompletos, nos termos do art. 2º, do ECA (BRASIL, 1990).

Nada obstante, todas as leis, políticas públicas ou demais meios devem priorizar o desenvolvimento físico, mental, moral e social, além da liberdade e da dignidade da criança e do adolescente, até mesmo em se tratando de nascituro.

De um lado, temos o direito do bebê de conviver com sua mãe e ser amamentado, do outro, o direito à liberdade e à dignidade que não são respeitados no encarceramento.

“No final de fevereiro de 2018, a segunda turma do Supremo Tribunal Federal julgou o Habeas Corpus 143.641 decidindo que as grávidas e as mães com filhos até 12 anos em prisão preventiva, atendidos os requisitos da lei, deveriam ter facilitadas o cumprimento domiciliar da pena” (PAGNOZZI, 2018).

Essa decisão possui o intuito de aproximar as crianças de suas famílias, além de atender os critérios dos Direitos Humanos, das garantias constitucionais e do ECA.

Diante dos esforços dos legisladores e operadores do Direito, de acordo com normas constitucionais e do Direito Internacional de Direitos Humanos, a imposição de prisão preventiva à mãe deve ser apartada, sempre que admissível, dando-lhes o direito de recorrer em liberdade, ou até mesmo, em prisão domiciliar, priorizando sempre a preservação da convivência familiar do infante, como forma de resguardar seus direitos.

Nos casos em que não é possível que o menor fique com a mãe, são realocados para outros parentes ou para outras famílias.

Nesse sentido, o ECA estabelece diferentes formas de família: a família natural, família extensa e família substituta (BRASIL, 1990).

A família natural é compreendida como aquela formada pelos pais ou qualquer um deles e seus descendentes, está prevista no artigo 25 *caput* do ECA, a família extensa compreende a extensão para além da unidade entre pais e filhos, é formada por parentes próximos com os quais a criança ou o adolescente mantém convivência e cria vínculos de afetividade e afinidade, está prevista no artigo 25 parágrafo único do ECA (...) (LACERDA; SANTOS; SAMPAIO, 2015).

E a família substituta é aquela “para qual o menor deve ser encaminhado de maneira excepcional, por meio de qualquer das três modalidades possíveis, que são: guarda, tutela e adoção” (GOMES, 2011).

Nos termos do artigo 28 do ECA, “a colocação em família substituta far-se-á mediante guarda, tutela ou adoção, independentemente da situação jurídica da criança ou adolescente” (BRASIL, 1990).

É nesta última modalidade de família que, muitas vezes, a criança é reinserida quando a mãe é presa.

Porém, todas as três formas de família, ao se analisar para ser aplicada, devem respeitar o zelo, a proteção e o melhor interesse da criança.

2.1 Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente

O princípio do melhor interesse da criança deve ser baseia que norteia as decisões judiciais proferidas em relação a crianças e adolescentes.

A origem do melhor interesse da criança adveio do instituto inglês *parens patriae* que tinha por objetivo a proteção de pessoas incapazes e de seus bens. Com sua divisão entre proteção infantil, esta última evoluiu para o princípio *best interest of child*² (COLUCCI, 2014).

Diante da existência de inúmeros “padrões comportamentais das famílias”, entende-se ser difícil conceituar o princípio, “por tal motivo não há um conceito pré-definido acerca do melhor interesse da criança, sendo permitido que a norma seja adaptada conforme as imprevisibilidades e especificidades de cada núcleo familiar” (DIREITO FAMILIAR, 2016).

O princípio do melhor interesse da criança foi recepcionado pela Convenção Internacional de Haia, aspirando a proteção dos menores incapazes.

As crianças e adolescentes estão devidamente protegidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA – Lei nº 8.069/1990), no qual, seus artigos 3º e 4º preconizam acerca dos direitos fundamentais dos menores:

ECA, art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade. Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente

² Tradução para português: “melhor interesse da criança”.

social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem.

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. (BRASIL, 1990).

Este princípio preza que as crianças e os adolescentes tenham a devida proteção, que lhes garanta um crescimento saudável, no que diz respeito à sua saúde física e mental, vida, dignidade, educação e tudo o que for necessário para seu desenvolvimento.

O princípio em comento, como exposto, este inserido no ordenamento jurídico baseando a grande maioria das decisões do judiciário, especialmente quando se trata sobre a guarda dos menores e adolescentes. No entanto, no que concerne ao decidir sobre a vida e guarda de um menor, ainda se observa bastante a falta de interpretação social que melhor interesse carrega em sua essência (FLORENZANO, 2021).

A aplicação deste princípio é de suma importância, uma vez que, devido à situação de vulnerabilidade, estes se encontram em carência de suporte (físico e emocional), além de ser essencial para que o menor tenha condições para um bom desenvolvimento moral, social, familiar, comunitário e psicológico e no processo de formação de sua personalidade (DIREITO FAMILIAR, 2016).

A Constituição Federal, ainda reforça o dever da família, da comunidade e do poder público para com os menores:

CF, art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Art. 5º Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais. (BRASIL, 1988).

Por sua vez, no artigo 226, parágrafo 8º, da Carta Magna, fica claro o dever estatal de amparar os membros da família e inibir a violência em seu âmbito. E no art. 229, menciona o dever dos genitores de prestar assistência aos filhos menores, uma vez que a família é a base da sociedade e da formação intelectual dos pequenos (BRASIL, 1988).

“A guarda dos filhos é direito e dever dos pais. Usa-se o termo “guarda” para caracterizar a vigilância, proteção e cuidado. Assim, a guarda dos filhos é o direito e

o dever que os pais têm de vigiar, proteger e cuidar das crianças” (FLORENZANO, 2021).

O ECA ressalta o valor da família e da convivência familiar saudável, com finalidade de proporcionar às crianças e adolescentes segurança e um bom desenvolvimento físico, mental e moral, de forma digna. O direito ao convívio familiar é essencial, uma vez que compete à família, ao Estado e à sociedade garantir que lhes sejam assegurados os direitos fundamentais previstos na Constituição.

Quando a família deixa de ser um ambiente saudável, não proporcionando a manutenção de seus direitos básicos, devem ser aplicadas medidas previstas no ECA, como no art. 101 que, para reprimir a negligência e/ou violência, os menores são retirados de sua família e abrigados em instituições, através de decisão judicial (BRASIL, 1990).

Porém, tal separação familiar, mesmo como consequência de situações ruins, pode ser negativa para o desenvolvimento do menor. O mesmo acontece quando o bebê é separado de sua mãe encarcerada ao completar seis meses de vida.

2.2 Os impactos na vida da criança encarcerada

A Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente preveem o direito à liberdade e convivência com outras pessoas, seja da escola, com outras crianças ou com familiares.

A proteção da criança e do adolescente vai além da disposição legal, é o olhar para a realização humana, na condição digna de sua existência e resguardados os valores primordiais à dignidade da pessoa humana; uma vez que os filhos de mães encarceradas sofrem com a ausência materna e de outros familiares e tutores, as vezes sendo encaminhados para abrigos e centros de adoção, onde muitos permanecem até a maioridade.

Por outro lado, a Lei de Execução Penal, em seu artigo 83, §2º, prevê o direito do aleitamento materno, determinando que as unidades prisionais possuem berçários para que as mães possam amamentar seus filhos até os seis meses de vida (BRASIL, 1984).

O encarceramento, principalmente em se tratando de uma consequência indireta de uma pena aplicada à mãe, fere cabalmente o direito à liberdade, forçando-as a viver em um local fechado e convivendo com outros presos.

As prisões foram feitas para punir os condenados, portanto, não estão preparadas para criar e educar filhos que acabam sendo encarcerados com suas mães. “A proximidade entre mãe e filho acaba trazendo reflexos na vida dos inocentes presos, que, em meio ao ambiente da prisão, sem berço, sem banheiro adequado e sem cozinha com higiene, as crianças crescem longe dos olhos da sociedade” (PAGNOZZI, 2018).

O problema é ainda pior considerando que os primeiros anos de vida da criança, entre a gestação até os seis anos de idade, fase chamada de primeira infância, é um período fundamental para o desenvolvimento cerebral da criança.

“É na primeira infância que o indivíduo aprende muito e de forma rápida. As crianças absorvem todo tipo de informação, emoções e experiências que são expostas. É por isso que, mesmo que ela não compreenda 100% determinada situação, os sentimentos e palavras ali inseridos serão incorporados.

Quando a criança está em um ambiente de brigas constantes, falta de estímulos ou em condições de extrema pobreza e desnutrição, esses fatos culminarão na absorção somente de estímulos negativos, o que prejudica o desenvolvimento cognitivo e social” (SONSIN).

Refletindo acerca de como são as penitenciárias do sistema prisional brasileiro, é possível concluir que as crianças encarceradas estão expostas a um ambiente hostil.

Um grande exemplo do impacto desta condição da vida dessas crianças é o convívio com demais presos, além da mãe; em um ambiente em que as pessoas se comunicam com palavras de baixo calão; muitas vezes ocorrem brigas; e conversas envolvendo crimes e sexualidade.

Estudos indicam que quando o processo de desenvolvimento não ocorre de maneira adequada logo na primeira infância, a criança e/ou adolescente não consegue estruturar suas emoções e possui dificuldade com atividades do cotidiano. Nesse sentido, a criança

“poderá se tornar pouco habilidosa para administrar as adversidades naturais do dia a dia, desenvolvendo uma baixa tolerância à frustração, além de comportamentos desviantes e que irão prejudicá-la no seu desempenho como ser social. Isso não favorece ajustes nos seus relacionamentos futuros e gera sensíveis prejuízos no seu desempenho como pessoa” (SONSIN).

Permitir que a criança fique com a mãe, mesmo dentro da penitenciária ou outra unidade prisional, que deveria ser uma solução, pode provocar um ciclo vicioso, uma vez que as consequências psicológicas no desenvolvimento da primeira infância podem fazer com que se torne um adulto delinquente, que possivelmente retornará para trás das grades depois da maioridade.

Na tentativa de contornar a dramática conjuntura carcerária nacional, o Conselho Nacional de Justiça, o Ministério da Justiça e o próprio STF têm adotado medidas integradas para minimizar os danos do encarceramento em massa, priorizando ampliar a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão (ASSIS, 2019).

Hebert Freitas, em seu artigo opina sobre as condições para a criança:

“As consequências para os filhos, obviamente, são drásticas. Conforme os ensinamentos de Carneiro e Veríssimo, a própria restrição do espaço, onde os bebês têm somente os limites do prédio do berçário ou creche para explorar, é suficiente para comprometer seu desenvolvimento, pois impossibilita o passeio por outros ambientes, sentir outros cheiros, ouvir outros sons, além daqueles já conhecidos. Quando aprendem a andar, torna-se mais complicado, porque o natural é o bebê querer explorar seu novo aprendizado e sair caminhando livremente” (FREITAS, 2019).

E continua:

“Conforme o autor assevera, a criança necessita conhecer outros espaços na medida em que vai crescendo, assim como outros cheiros e sons. Além disso, toda a conjuntura daquele ambiente fornece uma atmosfera que vai impactar pro resto da sua vida. Ainda, imperioso ressaltar que a presença da mãe é indispensável, de forma que a separação também configura enorme prejuízo para aquele que acabou de ser concebido” (FREITAS, 2019).

Com isso, é possível perceber que a corrente doutrinária é unânime no que diz respeito ao encarceramento das crianças, só traz malefícios.

2.3 Os impactos na vida da criança separada da mãe

Álvaro Cielo Mahl e Renata Lais Solivo publicaram um trabalho, em 2019, analisando os acontecimentos que norteiam a gestação dentro da prisão, a convivência com o filho nos primeiros meses de vida e a separação.

O trabalho relata que “a maternidade para as detentas tem um significado de proteção e afeto com seus filhos e também de realização pessoal” (MAHL; SOLIVO, 2019).

A companhia do filho durante o encarceramento produz um aspecto positivo na mulher que projeta no filho a minimização das dificuldades enfrentadas dentro do cárcere (MELLO; GAUER, 2011).

“Para além da privação da liberdade, essas mulheres veem-se alijadas do convívio com seus filhos, por vezes de forma definitiva, não sendo raros os casos de destituição familiar da mãe presa, que sequer participa ou é ouvida no processo” (VALENTE; CERNEKA; BALERA, 2011).

O cárcere torna-se uma pena mais severa para a mulher em razão da maternidade. “A mulher encarcerada, esteja ela grávida ou já tenha filhos, sofre. Se mantém os filhos junto de si na prisão, sofre em razão da falta de espaço e de liberdade dos filhos, se os deixa fora da prisão, sente-se abandonando seus deveres de mãe” (LARRAURI, 1992).

As detentas entrevistadas no referido trabalho, pontuam que seis meses são insuficientes, principalmente pelo fato de que nem todas as crianças podem deixar de receber o leite materno aos seis meses de idade. Passando o período, a separação é dolorosa para ambos, a mãe sente como se lhe arrancasse um pedaço de si e o bebê, que passou seus primeiros meses de vida, desde o nascimento, precisam conviver com outras pessoas até então desconhecidas (MAHL, SOLIVO, 2019).

Na série americana “Orange is the new black”, o criador Jenji Kohan reflete várias situações reais de uma penitenciária feminina, apesar de ser uma história de ficção. No episódio 8 da 1ª temporada, uma das detentas entra em trabalho de parto; na trama, é possível perceber que a personagem sofre com as dores da contração e com a demora a ser levada para um hospital, sendo orientada pelo enfermeiro para aguardar que o intervalo entre as contrações seja reduzido.

Depois de tanto sofrimento, a detenta é levada ao hospital para o parto. Outras personagens questionaram se o bebê ficaria com elas no presídio. Já no final do episódio, ela retorna, sozinha e notavelmente triste. Também é possível perceber a comoção entre as outras presas (KOHAN, 2013).

Além do efeito para a genitora, a experiência negativa da separação da mãe logo na primeira infância, causa impacto negativo no desenvolvimento da criança.

O problema torna-se ainda maior se a criança não recebe o devido amparo após essa separação. Não se resolve retirando o bebê do meio prisional, mas inicia-se uma nova questão: seu destino.

Na ausência da mãe, o Código Civil determina que a criança seja criada pelo parente biológico mais próximo, geralmente o outro genitor (BRASIL, 2002). Ocorre que, na maioria das vezes, o pai é desconhecido ou também se encontra preso. Assim, a criança é realocada para outros familiares, como avós e tios.

(...) o Relatório do Grupo de Trabalho Interministerial sobre a Reorganização e Reformulação do Sistema Prisional Feminino (Secretaria Especial de Políticas para Mulheres, 2008) aponta que apenas 20% das crianças ficam sob a guarda dos pais quando a mãe é presa, enquanto quase 90% dos filhos de presos homens permanecem sob os cuidados da mãe (VALENTE; CERNEKA; BALERA, 2011).

Porém, para que a guarda seja concedida a estes familiares, o ECA prevê a necessidade de conferir se o local em que a pessoa reside atende às necessidades da criança e se possui condições para garantir a sobrevivência e o desenvolvimento saudável da criança (BRASIL, 1990).

Tal como disposto no art. 33, do ECA, “a guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente” (BRASIL, 1990).

E é buscando atender a estas necessidades que muitas vezes a criança é entregue a famílias substitutas ou levadas à orfanatos até que sejam adotadas.

Nesse íterim, o artigo 19 do Estatuto prevê que

“é direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral” (BRASIL, 1990).

Dessa forma, ainda que a convivência com a família biológica seja priorizada, nem sempre é possível, visto que o ordenamento jurídico também preza pelo desenvolvimento integral da criança, em ambiente seguro e adequado.

A busca por esse ambiente ocorre por meio da adoção e da família substituta.

“Adoção no Brasil é o ato jurídico solene pelo qual alguém estabelece um vínculo de filiação. Isto ocorre independentemente de qualquer relação de parentesco consanguíneo entre adotante e adotado” (SERENO, 2021).

Contudo, a adoção no Brasil não tem números animadores. Apesar de existir muitos candidatos interessados em adotar, ainda há muitas crianças e adolescentes esperando para serem adotados. Isto é controverso considerando que o número de pessoas / famílias cadastradas é maior do que o número de crianças aguardando pela adoção.

“O maior empecilho à efetivação da adoção no Brasil é o perfil exigido pelos interessados em adotar. A verdade é que a maioria dos

pretendentes/adotantes buscam por crianças com características bem semelhantes. A maior procura é por crianças: recém-nascidas ou com até 04 anos de idade, de cor branca, sexo feminino, sem irmãos e sem nenhuma patologia ou deficiência.

(...)

Nas casas de acolhimento infantil, os adolescentes, de cor negra, sexo masculino, com irmãos, patologias e deficiências, representam a maior parte dos adotandos” (SERENO, 2021).

Nesse cenário, muitas crianças são separadas de suas mães por consequência do encarceramento, para passarem anos (ou até a maioridade) esperando por uma família. Em se tratando de adolescentes, brancos ou negros; até mesmo crianças negras; e/ou irmãos, a dificuldade e o tempo de espera são maiores.

No melhor dos cenários, as crianças são realocadas para algum familiar sanguíneo que possui condições de sustentá-la ou são adotadas ainda pequenas por uma boa família.

“No entanto, muitas crianças e, na maioria, adolescentes não conseguem ser adotados, apesar da enorme quantidade de candidatos a adotantes. Isso ocorre porque os adotantes têm preferências que fogem da realidade da maioria das crianças à disposição” (PORFÍRIO, [s.d.]).

Essa situação agrava-se ainda mais se a criança possuir irmão(s). Raramente um adotante se interessa em adotar mais de 1 criança, mas o sistema preza pela manutenção do laço familiar e tenta encontrar um possível adotante que se interesse em adotar sem separá-los.

Quando isso não ocorre, as crianças acabam permanecendo na lista de adoção por mais tempo que deveria ou, em alguns casos, os irmãos são separados e adotados separadamente.

Isso provoca ainda mais abalo psicológico na criança, que já foi separado da mãe, não possui outro familiar consanguíneo apto a cuidar e, por fim, ainda acaba separado de seu irmão.

Um simulador criado pelo jornal Estadão revelou que 86,73% dos adotantes não querem crianças com mais de 6 anos de idade; porém, 91,94% das crianças disponíveis para adoção têm mais de 6 anos de idade. E ainda, 67% dos adotantes querem adotar quem não possua irmãos (PORFÍRIO, [s.d.]).

O último levantamento realizado pelo CNJ, em 27 de maio de 2022, através do Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento (SNA), indicou que existem 29.423

acolhidos no Brasil, mas deste total, somente 4.046 crianças e adolescentes estão disponíveis para adoção, ou seja, que passaram pelo procedimento disposto em lei e podem ser adotadas.

Esta realidade provocada pela burocracia legal que envolve a adoção, somada às exigências de perfil pelos adotantes, torna ainda mais difícil que uma criança tirada de sua mãe em decorrência da prisão, tenha uma vida digna junto de uma família.

2.4 Direitos dos filhos de mães presas

Com a prisão de suas genitoras, os menores ainda assim precisam de auxílio e proteção materna, mesmo que sejam guardados por outros familiares, ainda que permanecendo com a família biológica.

Conseqüentemente, existem direitos que devem ser garantidos a eles, tais como o direito ao aleitamento materno; recebimento do auxílio reclusão; e direito de visitação.

O próprio ECA dispõe que a amamentação é um direito que toda criança tem, pois envolve os direitos à proteção, à vida e à saúde (BRASIL, 1990).

Além disso, a OMS e o Ministério da Saúde recomendam que a amamentação seja concedida ao recém-nascido pelo menos nos seis primeiros meses de vida (BRITO; RODRIGUES, 2020).

Nesse sentido, o direito das presas de amamentarem seus filhos é um direito fundamental resguardado pela Constituição, sendo certo que, impedir a criança de ser amamentada seria fazer com que seja atingido pela pena aplicada à mãe, ferindo o princípio da intranscendência da pena (BRITO; RODRIGUES, 2020).

Nada obstante, o menor também possui o direito ao auxílio reclusão, instituído pela Lei nº 8.123/91.

Auxílio-reclusão é, segundo Silva (2017)³, a prestação previdenciária, na modalidade de benefício previdenciário, para uso exclusivo dos dependentes do segurado de baixa renda que esteja preso em situação de cárcere de regime fechado ou semiaberto. É válido tanto para homens quanto para mulheres, e está regulamentado no art. 80 da Lei n. 8.213/91 (BRITO; RODRIGUES, 2020).

“Trata-se de um benefício devido somente aos dependentes do segurado ou da segurada do INSS de baixa renda preso em regime fechado, durante o período de

³ SILVA, Larissa. **Princípios constitucionais na Constituição Federal de 1988**. Publicado em 06/2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/67310/principios-constitucionais-fundamentais-e-direitos-fundamentais-na-constituicao-federal-de-1988>. Acesso em 15.out.2019.

sua reclusão ou detenção”. Além disso, “o segurado não pode estar recebendo salário ou nenhum outro benefício advindo do INSS” (BRITO; RODRIGUES, 2020).

Por fim, as crianças possuem o direito à convivência familiar e isso engloba visitar a genitora quando esta encontra-se recolhida no sistema prisional, entendendo ser uma forma de se manter o vínculo dos filhos com a mãe.

O ECA prevê que, com exceção do menor que está em processo de guarda, tutela ou adoção, não deve ser impedido sua visitação aos pais encarcerados (BRASIL, 2019).

Independente da situação em que a prisão ocorra, os direitos das crianças devem ser respeitados, principalmente pelo fato de que elas não cometeram o crime e, portanto, não podem sofrer suas consequências.

3. PRINCÍPIO DA INTRANSCENDÊNCIA DA PENA

O Direito Processual Penal estabelece inúmeros princípios que versam acerca da aplicação da pena no sistema penal brasileiro, dispostos na Constituição Federal e no Código Penal.

“Todo ordenamento jurídico, como tal, possui como alicerce básico um conjunto de princípios que norteiam seu entendimento, interpretação e aplicação” (MARQUES, 2016).

O Direito Penal, como qualquer outra manifestação do Direito, deve ostentar como fonte de legitimidade e do conteúdo de suas normas a Constituição Federal de 1988. Assim, o texto constitucional possui regras e, notadamente, princípios que norteiam a aplicação e interpretação daquele, de modo que os princípios penais devem refletir, em última análise, o teor das normas constitucionais (MARQUES, 2016).

Desta forma, os dispositivos legais elencam alguns princípios norteadores que regem as fases da aplicação e execução da pena, tais como: princípio da legalidade; da proporcionalidade; da intranscendência da pena; da inderrogabilidade; da individualização da pena; e princípio da humanidade (SANTOS, 2017).

O artigo 5º, inciso XLV, da Constituição Federal preconiza que somente o condenado poderá responder pelo fato praticado, pois a pena não pode passar da pessoa do condenado (INSTITUTO FÓRMULA, 2021).

Esta disposição é conhecida como princípio da intranscendência da pena, da intransmissibilidade ou princípio da pessoalidade da pena.

No texto da lei, dispõe que “art. 5º, XLV – nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendida aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido” (BRASIL, 1988).

Nestes termos, o que não se transfere aos sucessores do condenado é o cumprimento da pena, ocorrendo a extinção da punibilidade, ou seja, extingue-se a pena, no caso de morte do acusado.

Assim, o princípio torna uma característica da penalidade e, portanto, “a pena é uma medida de caráter estritamente pessoal, em virtude de consistir numa ingerência ressocializadora sobre o apenado” (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2006). Em outras palavras, os autores argumentam que, uma vez que a finalidade da pena é punir e ressocializar o agente, não faz sentido que seja cumprido outra pessoa.

Nota-se que a única hipótese de transferência ao sucessor do condenado, é em casos de reparação de dano e decretação de perdimento de bens, quando a pena aplicada refere-se a reparar pecuniariamente ou devolvendo o bem à vítima; ou quando a justiça determina que determinado bem do condenado seja apreendido.

Neste último caso, ainda que o bem sobre qual é decretado o perdimento seja objeto de inventário, os herdeiros não possuem direito sobre ele e precisam entregá-lo.

Já na reparação do dano, com a morte do agente, seus sucessores precisam promover a reparação ainda assim, limitando-se à quantia que receberam de herança e/ou do patrimônio que foi deixado. E “verifica-se que este pode ser realizado, logicamente, apenas de maneira lícita, com a devida sentença penal condenatória do agente” (LÔBO; LACERDA; FÉLIX, 2013).

“É importante ressaltar que o princípio da personalidade é retratado de modo diferente no âmbito civil, pois este prevê a possibilidade da reparação do dano extensivo a terceiros”, ao contrário do que ocorre no âmbito penal (LÔBO; LACERDA; FÉLIX, 2013).

3.1 Autoria e culpabilidade

O princípio da intranscendência da pena é relacionado ao agente do crime, aplicando somente a ele a pena do ato ao qual foi condenado.

Assim, o cumprimento e execução da pena dependem da definição da autoria do crime.

“Autor – é a pessoa que pratica o ato em si, ou seja, tem domínio sobre o fato, resultado e tem alto grau de envolvimento (reprovabilidade da conduta) (...)” (TJDFT, 2022).

O Código Penal brasileiro ainda promove a distinção entre partícipe e coautor, relacionando-os ao concurso de agentes (BRASIL, 1940).

“Coautor – é possível que um crime tenha mais de um autor, situação em que temos a coautoria. O coautor tem o mesmo grau de envolvimento do autor. No entanto, pode ter pena distinta, de acordo com o grau de participação e gravidade de seus atos para o crime

Partícipe ou participante – tem envolvimento menor, alguém que ajuda na prática do crime, mas não realiza o ato principal. Por exemplo, quem, sabendo das intenções do autor, o leva ao local, onde a vítima se encontra para que ele possa matá-la, ou quem ajuda o autor a fugir” (TJDFT, 2022).

Independente de como é classificada a participação do agente no crime, a pena é aplicada na medida de sua culpabilidade, ou seja, equivale à sua atuação no crime e ao resultado pelo qual deu causa.

“Culpabilidade é uma expressão usada na área do Direito que significa a responsabilidade que pode ser atribuída a uma pessoa pela prática de um ato ilícito” (LENZI, [s.d]).

Com isso, ainda que ocorra concurso de pessoas em um mesmo ato criminal, os agentes podem receber penas distintas.

Para o princípio da intranscendência da pena, a culpabilidade é primordial, uma vez que somente pode ser condenado e lhe ser aplicada a pena aquele que tem culpa do crime.

3.2 A intranscendência da pena e os filhos do cárcere

Considerando o que preconiza o princípio da pena, nenhum sucessor pode sofrer a pena pela qual seu antecedente foi condenado.

No problema em questão, ocorre nitidamente o descumprimento deste princípio, uma vez que o menor é privado de sua liberdade para estar junto da mãe, dentro da penitenciária.

Além da disposição do art. 5º, inc. XLV, da Constituição Federal, que estabelece o princípio da pessoalidade da pena, “o art. 13 do Decreto-Lei nº 2.848/1940 também nos ajuda a entender melhor tal princípio ao prescrever que o resultado de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa” (FREITAS, 2019).

“Assim, podemos concluir que a personalidade da pena consiste em punir tão somente o agente causador daquele injusto. Oras, aviltaria fragrantemente um estado democrático de direito a hipótese de punir a mãe ou o filho de um condenado que encontra-se desaparecido, por exemplo. Entendemos, obviamente, a necessidade que o Estado tem de “dar uma resposta” a sociedade, mas tal pretensão jamais poderá ser feita em cima de um terceiro que nada tem a ver com o delito praticado” (FREITAS, 2019).

Principalmente quando esse terceiro se trata de uma criança recém nascida e, em análise à letra da lei, “não parece razoável asseverar que a situação do nascituro e das crianças no cárcere não configura flagrante violação ao princípio em questão” (FREITAS, 2019).

Sobre o tema, e a inevitável transcendência da pena, afirma-se “[...] essas crianças veem, por força da sentença condenatória que leva a mãe a cumprir a pena privativa de liberdade em um estabelecimento penal, a efetividade de seus direitos fundamentais postos à prova”⁴ (MOREIRA, 2019).

E a situação precária das penitenciárias brasileiras, agrava ainda mais as consequências para as crianças.

⁴ Em menção à: VIEIRA, Cláudia Maria Carvalho do Amaral. **Crianças encarceradas:** A proteção integral da criança na execução penal feminina da pena privativa de liberdade. 2013. Tese (Doutorado em Direito), Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2013.

4. POLÍTICAS PÚBLICAS

“Os direitos humanos são direitos naturais garantidos a todos os indivíduos, independente de classe social, etnia, gênero, nacionalidade ou posicionamento político” (SOUZA, 2017).

Quando os direitos humanos são determinados em um ordenamento jurídico, como tratados e constituições, eles passam a ser chamados de direitos fundamentais.

Os direitos humanos são construídos através dos diferentes contextos históricos, se moldando às necessidades de cada época. Isso dá a eles uma noção de evolução que ocorre a cada geração. Por isso, em 1979, um jurista chamado Karel Vasak criou uma classificação de “gerações de direitos”, que não possui pretensões científicas, mas ajuda a situar as diferentes categorias de direitos no contexto histórico que surgiram (SOUZA, 2017).

“A divisão dos direitos humanos em gerações foi proposta pelo jurista checo Karel Vasak, inspirado nos ideais da Revolução Francesa (Liberdade, igualdade, fraternidade) (...)” (MOREIRA, 2022).

“Através da teoria geracional de Vasak é possível, portanto, distribuir os direitos humanos em: primeira geração (liberdade), segunda geração (igualdade) e terceira geração (fraternidade)” (SOUZA, 2017).

A primeira geração tem como elemento principal a liberdade individual, concentrada nos direitos civis, individuais e políticos, tais como o direito ao voto, liberdade de expressão, direito ao devido processo legal, liberdade de locomoção, entre outros. Por outro lado, a terceira geração é norteadada pelo ideal da fraternidade e solidariedade, considerada como direitos coletivos, tais como o direito dos consumidores, a proteção de grupos sociais vulneráveis, a preservação do meio ambiente, e muitos outros (SOUZA, 2017).

Já os direitos da segunda geração, norteiam-se na concepção de bem estar social.

Assim, a segunda geração está ligada ao conceito de igualdade sendo fundamentalmente econômicos, sociais e culturais por natureza e servem como direitos positivos, ou seja, é dever do governo respeitá-los, promovê-los e cumpri-los, mas isso depende da disponibilidade de recursos; o dever é imposto ao Estado porque ele controla os seus próprios recursos. Garantem aos diferentes membros da população condições e tratamento iguais (MOREIRA, 2022).

Em outras palavras, os direitos da segunda dimensão devem ser garantidos e custeados pelo Estado.

“Surge de uma necessidade do Estado garantir direitos de oportunidade iguais a todos os cidadãos, através de políticas públicas como acesso básico à saúde, educação, habitação, trabalho, lazer, entre outros” (SOUZA, 2017).

Políticas públicas são ações e programas desenvolvidos pelo Estado com escopo de resolver um problema público e garantir direitos que são previstos na Constituição.

“No cenário brasileiro, a Constituição Federal garante direitos fundamentais à população feminina carcerária, como o de amamentar seus filhos e ter sua integridade física e moral respeitadas (art. 5º, incisos L, XLIX). Inclui expressamente o dever de proteção à maternidade (art. 6º, caput) e a assistência gratuita à criança até seis anos de idade em creches e pré-escolas (art. 7º, inciso XXV), como direitos sociais. A proteção da maternidade é reiterada como um direito previdenciário e de assistência social (art. 201, inciso III, e art. 203, inciso I), assegurando-se, ainda, amplo direito à saúde, com acesso universal igualitário às ações e aos serviços de saúde (art. 196). Como direitos de família, garante a livre decisão da pessoa sobre o número, o espaçamento e a oportunidade de ter filhos (art. 226, § 7º), livre de coerções e discriminações de qualquer espécie (VENTURA, 2009). E à criança são resguardados, com absoluta prioridade, os direitos à vida, à saúde, ao respeito, à liberdade à convivência familiar e comunitária, a salvo de qualquer negligência, violência, crueldade ou opressão (art. 227, CF).” (SIMAS, et al, 2015).

Neste íterim, o encarceramento de mães e a consequência disto para os filhos, é um problema social que precisa ser resolvido.

Sendo assim, o governo vem implementando diversas ações com intuito de diminuir o impacto social desta situação.

“No ano de 2014, o Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por meio da Deliberação 291, instituiu a política Mães em Cárcere, que sistematizou e organizou fluxos de atendimento para mães e mulheres grávidas encarceradas no estado” (SANTOS; BRAGA, 2020).

A referida deliberação trouxe mudanças no acesso à justiça pela mãe encarcerada, principalmente no que diz respeito ao julgamento mais célere de seus casos, para que, se possível, possam cumprir prisão domiciliar e permanecer cuidando de seus filhos.

“A Deliberação 291/14 se inicia com uma série de *considerandos* que apontam as razões para a existência da Mães em Cárcere, que cumpre o papel de preâmbulo da norma interna da Defensoria Pública e que parece ser um dos primeiros recursos estratégicos dos atores que compuseram essa política para que a agenda do acesso das mães encarceradas à justiça fosse prioritária na instituição” (SANTOS; BRAGA, 2020).

O enunciado envolve a proteção do direito à maternidade, além de reconhecer que “o direito de cuidar dos filhos fora do cárcere, por meio, em especial, da prisão domiciliar, apesar do marco da primeira infância (Lei 13.257/16) e do *Habeas Corpus* Coletivo 143641, também não tem sido efetivado plenamente, apesar de toda a articulação promovida pela Defensoria Pública paulista) (SANTOS; BRAGA, 2020).

“A lógica da política Mães em Cárcere é articular todos os órgãos da Defensoria Pública de modo que tenham acesso às informações necessárias, ou que saibam que a demanda existe, para adequadamente prestar o serviço público. (...) O art. 9º da referida deliberação também prevê que as demandas de atendimento serão recebidas por meio de formulários, provocação de defensores públicos, ONGs e entidades sociais, cartas, pedido de familiares e pelos Centros de Atendimento Multidisciplinar. Expandir as possibilidades de alcance à Defensoria Pública é essencial para o efetivo acesso das mulheres presas à justiça.” (SANTOS; BRAGA, 2020).

Já em 2016, o Departamento Penitenciário Nacional, órgão do Ministério da Justiça, publicou “Diretrizes para a convivência mãe-filho(a) no sistema prisional” como um documento informativo dos procedimentos a serem aplicados em caso de prisão de mãe e de mulher grávida, baseando-se nas disposições do art. 318 do Código de Processo Penal; da Regra nº 64 das Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas Não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras; e art. 117, inc. IV, da Lei de Execução Penal.

No informativo, o DEPEN declarou que defende “a promoção de alternativas ao encarceramento de mulheres, por meio da sensibilização dos órgãos do sistema de justiça e implementação dos dispositivos legais existentes” (DEPEN, 2016).

Nota-se que as orientações governamentais prezam pela implementação de penas alternativas às mães, quando possível, colocando-as, na maioria das vezes, em prisão domiciliar, mantendo, assim, o contato e o cuidado com os filhos.

Mas para que isso ocorra, a Deliberação 291/14 é considerada, no que tange à exigência da celeridade no atendimento e acesso das mães à justiça.

Quanto ao mais, um artigo publicado pela Universidade Estadual do Ceará – UECE, intitulado “Políticas Públicas voltadas para mulheres-mães presas no Instituto Penal Feminino Desembargadora Auri Moura Costa”, realizou um estudo das ações públicas destinadas à referida unidade prisional e concluiu que há defasagem e pouco esforço a este tema.

Na análise dessas políticas, observou-se que o Estado prioriza o investimento em segurança pública, mas possui escassez em políticas sociais para os presos e presas. Os investimentos em políticas penitenciárias se dão com a identificação de que o problema se resume a necessidade de “contenção das desordens geradas por exclusão social, desemprego e retração da proteção social do Estado” (...) (Braga; Alves, 2015, p. 303). Nesse contexto, há uma precariedade no Brasil quanto às políticas públicas penitenciárias que sejam voltadas a garantir os direitos dos presos e presas, e que persigam a eficiência da ressocialização durante o cumprimento da pena (UECE, 2021).

Neste ínterim, nota-se que “a falta de políticas públicas que considerem a prisão sob a perspectiva de gênero acaba por gerar uma verdadeira “sobrepena” para as mulheres” (VALENTE; CERNEKA; e BALERA, 2011).

4.1 Decisões judiciais

Alterações normativas sofridas pela Lei de Execução Penal (LEP) em 2009 e pelo Código de Processo Penal, em 2011, representaram avanços acerca do encarceramento de mães e na proteção de seus filhos, no âmbito jurídico (SIMAS, et al, 2015).

Além das disposições do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos e as Regras de Bangkok, das Nações Unidas.

Desta forma, à luz do ordenamento jurídico brasileiro, as decisões judiciais acerca do tema discutido precisam ser fundamentadas nos dispositivos supramencionados.

“No que se refere à atuação legislativa diante das mulheres na esfera da segurança pública e justiça criminal, a maioria das leis promulgadas são no sentido de criminalizar novas condutas, com a mulher ocupando a posição de vítima” (UECE, 2021).

Assim, com a ausência de leis específicas para o caso, a atuação do judiciário se torna interpretativa e, muitas vezes, divide-se, sendo possível encontrar inúmeras decisões divergentes para esse mesmo assunto: o destino da mãe e de seu filho recém-nascido.

O artigo “A jurisprudência brasileira acerca da maternidade na prisão”, de Luciana Simas; Miriam Ventura; Michelly Ribeiro Baptista; e Bernard Larouzé, publicado em 2015 na Revista Direito GV, analisou 122 decisões judiciais acerca do encarceramento de mães.

Na ocasião, os autores constataram a baixa recorrência do tema nos Tribunais Superiores.

“O STF proferiu, durante dez anos, somente doze decisões que discutiram filho(a), amamentação, prisão domiciliar e maternidade, todas correlacionadas à situação da presa. As decisões foram monocráticas, emanadas do próprio relator, ou seja, a questão nem sequer chegou a ser debatida pelo plenário das Turmas do STF. No único caso no qual o acórdão foi proferido a partir da discussão por um órgão colegiado, foi concedido o pedido de liberdade provisória para uma presa sob os argumentos de que estava muito doente e sua filha menor lhe era dependente economicamente. (...) A decisão foi embasada no princípio da dignidade da pessoa humana, e, analisando-se o voto proferido pelo relator, observamos o perfil clássico da maioria das mulheres presas: primária, de bons antecedentes, com emprego e residência fixos, flagrada com pequena quantidade de droga (maconha) quando visitava o marido na penitenciária” (SIMAS, et al, 2015).

Neste primeiro caso, a condenada preenchia os requisitos para migrar para a prisão domiciliar, tal como previsto na Lei de Execução Fiscal.

“Outro pedido de liberdade provisória de uma presa cautelar teve desfecho completamente diferente, tendo sido indeferido de plano pelo Ministro Relator Luiz Fux (HC 109960/DF, public. 29/08/2011). A presa alegava sofrer constrangimento ilegal, pois, após, dar à luz, em vez de ser transferida junto como recém-nascido para uma unidade prisional com suporte à maternidade, o bebê foi entregue, após três dias de nascido, aos cuidados da avó materna. A mãe foi encaminhada para o estabelecimento prisional da comarca de Águas da Prata (SP), situada a mais de cem quilômetros do local onde se encontrava a criança, ficando, por esse motivo, o recém-nascido privado de receber o aleitamento materno. Informou que, dias depois, foi novamente transferida para a Penitenciária Feminina do Carandiru, onde permaneceu por mais de um mês com o filho. A presa requereu liberdade provisória e prisão domiciliar; contudo, foram indeferidas, com base em dois argumentos: 1) já havia outro *habeas corpus* anterior com o objeto idêntico (liberdade provisória) ainda não julgado, portanto seria mera reiteração; 2) quanto ao pedido de prisão domiciliar, não poderia ser apreciado antes da manifestação das instâncias judiciais inferiores. Ou seja, dois argumentos processuais utilizados sem atacar o mérito da questão.” (SIMAS, et al, 2015).

Observa-se que o tema, apesar de recorrente, ainda não possui uma corrente consolidada a respeito da decisão a ser tomada. Todavia, os julgados mais recentes, tais como os acima mencionados, concederam a prisão domiciliar à genitora condenada.

Em 2018, a Segunda Turma do STF julgou o Habeas Corpus Coletivo 143.641, sob a égide do Ministro Relator Ricardo Lewandowski, concedeu o regime domiciliar às gestantes e mães de crianças de até 12 anos de idade ou com deficiência

que estivessem submetidas à prisão cautelar, com exceção de casos de crimes violentos cometidos contra os próprios descendentes (STF, 2018).

Recentemente, a Terceira Seção do STJ, no Recurso em Habeas Corpus 145.931, “permitiu que uma mulher condenada a nove anos de reclusão por tráfico de drogas e associação para o tráfico, que vinha cumprindo pena em regime fechado, seja transferida para a prisão domiciliar” (STJ, 2022).

“O colegiado seguiu o entendimento já adotado em precedentes (entre eles, a Reclamação 40.676), segundo o qual, excepcionalmente, é possível a concessão da prisão domiciliar às presas que cumprem pena em regime fechado, nas situações em que sua presença seja imprescindível para os cuidados de filho pequeno ou de pessoa com deficiência, e desde que o crime não tenha sido praticado com violência ou grave ameaça, nem contra os próprios descendentes ou contra a pessoa com deficiência” (STJ, 2022).

Quanto ao mais, o julgamento do HC Coletivo 143.641 apontou que “as deficiências estruturais do sistema submetem mulheres grávidas, mães e seus filhos a situações degradantes, sem cuidados médicos adequados, sem berçários e creches” (STJ, 2022).

Recentemente, “o ministro Luiz Edson Fachin, do Supremo Tribunal Federal, substituiu a prisão preventiva de uma mulher que é mãe de uma criança” de 3 anos de idade por prisão domiciliar (VIAPIANA, 2022). Essa decisão foi proferida no dia 10 de outubro de 2022 no Habeas Corpus HC nº 212.708 (STF, 2022).

Para embasar a concessão do Habeas Corpus, Fachin lembrou uma decisão proferida pela 2ª Turma do Supremo no Habeas Corpus coletivo 143.641, impetrado pela Defensoria Pública, que determinou a substituição da prisão preventiva por domiciliar de todas as presas gestantes, puérperas ou mães de crianças com deficiência sob sua guarda (VIAPIANA, 2022).

Desta forma, as decisões têm prevalecido o cumprimento da pena em prisão domiciliar, a fim de garantir a ambos, mas principalmente à criança, uma vida mais digna e confortável em um ambiente mais humano, considerando-se o estado das unidades prisionais brasileiras.

5. PROPOSTAS LEGISLATIVAS

Em 2015, foi apresentado no plenário um projeto com a sugestão de alterar o inciso I do art. 44 do Código Penal com a finalidade de possibilitar a substituição de penas privativas de liberdade por penas restritivas de direitos para as mães condenadas, gestantes ou com filho de até 6 anos de idade. A PL sob nº 669/2015, foi apresentada pelo Senador Telmário Mota (PDT/RR).

Até o presente momento, no qual este trabalho está sendo redigido, o PL nº 669/2015 ainda não foi aprovado, por existirem muitas opiniões controversas sobre o assunto. Permanecendo, portanto, a substituição ao preencher os requisitos dos artigos 44 do Código Penal, na sua redação original.

A ex-senadora Regina Sousa, do Piauí, apresentou uma proposta legislativa para regulamentar e dar diretrizes para a situação, com intuito de uniformizar as decisões futuras, visto que a lei estabeleceria o procedimento a ser tomado.

O referido Projeto de Lei, de nº 3644/2019 prevê a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar para mães que amamentam e dispõe sobre os direitos das crianças cujas mães e pais estejam submetidos a medida privativa de liberdade. “Além do Código de Processo Penal, o texto altera normas que tratam os direitos de crianças e jovens: o Marco Legal da Primeira Infância e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA)” (MACHADO, 2019).

A reportagem de Ralph Machado (2019) no site da Câmara dos Deputados, ainda lembra que a previsão atual do CPP é de que a prisão seja substituída para mães ou responsável por criança ou pessoa com deficiência, somente nos casos em que o crime que a condenou não tenha sido cometido com violência ou grave ameaça e desde que a vítima não seja seu próprio filho ou dependente.

Já na PL 3644/2019 não há essa restrição.

“De acordo com o texto (redação da PL), o Marco Legal da Primeira Infância deve dar preferência no atendimento da criança em situação de alta vulnerabilidade decorrente da prisão dos pais e uma maior atenção à gestante privada de liberdade. Em relação ao ECA, o projeto de lei estabelece um incentivo à amamentação para a mãe encarcerada” (MACHADO, 2019).

Até o momento, o projeto foi aprovado pelo Senado, mas segue em tramitação para análise e votação na Câmara dos Deputados.

“A proposta tramita em caráter conclusivo e será analisada pelas comissões de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado; de Seguridade Social e Família; e de Constituição e Justiça e de Cidadania” (MACHADO, 2019).

Com a aprovação do requerimento feito pela Comissão da Seguridade Social e Família (CSSF) o projeto ainda será debatido em audiência pública.

E recentemente, já deixando de ser proposta legislativa devido à sua aprovação, foi sancionada a Lei nº 14.326, no dia 12 de Abril de 2022. A referida lei “busca assegurar à mulher presa gestante ou puérpera (que deu à luz) um tratamento humanitário antes e durante o trabalho de parto e no período de puerpério (pós-parto), assim como assistência integral à saúde dela e do recém-nascido” (SENADO, 2022).

A nova lei altera a Lei de Execução Penal (Lei 7.210, de 1984) para explicitar que o poder público passa a ter a obrigação de prover assistência integral à saúde da presa gestante ou puérpera e de seu bebê. Ficam assegurados nesses casos os atos médico-hospitalares preparatórios para a realização do parto e durante o trabalho de parto, assim como no período de pós-parto, cabendo ao poder público promover a assistência integral à saúde da detenta e do recém-nascido (SENADO, 2022).

Esta lei se originou do Projeto de Lei PLS nº 75/2012, apresentado pela senadora Maria do Carmo Alves e tendo como relatora, a senadora Zenaide Maia.

Nota-se que o PL foi apresentado ao Senado no ano de 2012, mas somente sancionado em 2022, sendo 10 anos depois para sua completa aprovação. Essa demora que dificulta a atuação de bons projetos de lei que poderiam já estar fazendo vigente e garantindo os direitos dos cidadãos.

O professor Emerson Lemes tem uma opinião diferente acerca desse longo tempo:

O objetivo da demora é justamente permitir que os deputados e senadores discutam os textos à exaustão, ouvindo a população, ouvindo as pessoas interessadas, escutando todos os envolvidos, para então aprovar uma lei que atenda de fato ao tema de que trata a lei (LEMES, 2020).

Diferentemente, Bruno André Blume (2015), para o site Politize, escreveu um artigo no qual elenca e explica os fatores que influenciam nessa demora.

Podemos dizer que os três fatores mais importantes para que uma lei demore tanto tempo para ser aprovada são:

- 1) o volume de trabalho do Poder Legislativo;
 - 2) a extensão do regime de tramitação ordinário; e
 - 3) o nível de interesse das pessoas envolvidas no processo legislativo.
- (BLUME, 2015).

Em relação ao volume de trabalho, “segundo dados do Anuário Estatístico da Câmara dos Deputados, em 2008 foram apresentadas nada mais, nada menos que 3 mil novas proposições à Câmara” (BLUME, 2015).

E mais: as comissões permanentes apreciaram no mesmo ano mais de 4.800 proposições. Nesse mesmo ano, foram geradas “apenas” 521 normas jurídicas. Ou seja, a maior parte dos projetos ou foi arquivada, ou continuou em tramitação no ano seguinte (BLUME, 2015).

Já em relação à extensão do regime de tramitação, considera-se que as regras para aprovação de uma lei são extensas levando à apreciação e análise em várias sessões.

(...) cada comissão tem à sua disposição 40 sessões ordinárias para dar seu parecer sobre uma proposição apresentada. Como todos os projetos de lei ordinária precisam passar por pelo menos duas comissões e podem passar por até cinco, o parecer final de todas as comissões pode demorar de 80 a 200 sessões ordinárias para ser entregue.

E isso não é tudo: o projeto ainda pode ser levado a votação no Plenário, onde entra em outra longa fila de espera. Depois, ele ainda tem de ser analisado por comissões e pelo Plenário da casa revisora, que pode emendá-lo e enviá-lo de volta à casa de origem, antes de ser enviado para a sanção presidencial. Em caso de veto, há mais um prazo de 30 dias para deliberação do veto. Tudo isso pode facilmente levar meses ou até anos para acontecer (BLUME, 2015)

De qualquer forma, “infelizmente, na prática, nem sempre as discussões acontecem de verdade, e muito projeto bom fica engavetado por anos e anos”; e “quando existe vontade pública, em poucos dias se discute, vota e aprova; porém, quando não existe esta vontade, o projeto fica (como ficou) meses e meses parado em comissões intermináveis” (LEMES, 2020).

6. CONCLUSÃO

O presente trabalho permitiu um aprofundamento na realidade das unidades prisionais brasileiras, em principal, por meio de reportagens e livros, analisando também a visão dos autores e doutrinadores brasileiros.

Devido à pandemia, não foi possível realizar pesquisas e estudos em campo, tendo sido substituído, pelas informações e dados estatísticos do INFOPEN e do DEPEN, não havendo prejuízo para o resultado do trabalho em si, devido à riqueza de detalhes obtidos pelos órgãos, nacionalmente.

Ainda, foi possível compreender como as leis e as políticas públicas são importantes para a solução de problemas da população brasileira, não apenas para os encarcerados, através de busca de previsão legislativa e ações públicas que versem sobre a questão aqui discutida.

Inicialmente, a análise do sistema prisional brasileiro demonstrou uma realidade de desordem e descuido com as determinações dos direitos humanos. As prisões como mecanismo de controle social para punir transgressões à lei têm cumprido seu papel, mas ultrapassado limites quanto em desrespeito aos direitos humanos dos detentos, principalmente das mães e de seus filhos.

Tais problemas são ainda mais intensificados pela superlotação nos presídios; a falta de infraestrutura que torna os locais nocivos à saúde física e emocional dos detentos; propagação de facções criminosas dentro das unidades prisionais; e o encarceramento de presos provisórios.

Sobretudo, as penitenciárias femininas, que deveriam possuir locais apropriados para amamentação das crianças recém nascidas e para acolhimento dos bebês das detentas, não estão estruturalmente preparadas para isso.

Em contrapartida, o ordenamento jurídico brasileiro traz uma série de opções e requisitos para a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, como forma mais branda de punir sem a ocorrência de humilhação física e moral e, principalmente, sem ferir os direitos humanos.

Em razão destas previsões legais e da vantagem para o condenado, as penas alternativas têm sido mais solicitadas, em especial, no caso de mulheres grávidas e com filhos pequenos.

Principalmente, a substituição por prisão domiciliar. É possível analisar que o Código de Processo Civil permite que mães de crianças de até 12 anos de idade incompletos sejam beneficiadas com o regime domiciliar. Por outro lado, também impõe que para receberem o regime mais brando, não podem ter cometido crimes com emprego de violência ou contra o próprio descendente.

Isto permite parcialmente que mulheres perigosas retornem às ruas. Contudo, considerando que os dados estatísticos apresentaram que a maioria das mulheres são presas por tráfico de drogas, ou seja, um crime que não se aplica violência, a exceção não é comumente aplicada.

Nada obstante, o mapeamento do perfil das mulheres presas demonstrou que a maioria das condenadas são jovens, possuindo idade entre 18 e 29 anos; além de possuírem baixa escolaridade, elencando que a metade sequer concluiu o ensino fundamental. Além disso, o mapeamento demonstrou que o considerável aumento das prisões femininas foi consequência da promulgação da Lei de Drogas em 2006.

Esses dados demonstram a realidade das famílias brasileiras de baixa renda e da falta de incentivo ao estudo, considerando que a cada nível de escolaridade, o número de presos é menor; em outras palavras, as pessoas com mais instrução escolar são menos levadas à criminalidade em decorrência de mais opções de emprego e melhores salários.

Com o cometimento do crime, vem a condenação e com ela, em muitos casos, o recolhimento da condenada a uma unidade prisional. Porém, o Código Penal brasileiro permite a substituição da pena privativa de liberdade por penas alternativas, as restritivas de direitos, como multa; perda de valores e bens; prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas; interdição de direitos; e limitação do fim de semana.

O estudo destas previsões legais demonstrou que, na teoria, considerando as hipóteses de aplicação desta substituição não beneficia condenados perigosos, mas apenas os que cometeram delitos mais brandos e que podem ser punidos de outra forma.

Contudo, analisando as consequências destas substituições, nota-se que, na prática, não atingem seu objetivo todas as vezes. Os condenados (e principalmente as mães objeto deste estudo) beneficiam-se desta possibilidade de conseguirem

penas alternativas para manterem-se em seus crimes e, mesmo após cumprir com sua prestação alternativa, continuam com os delitos.

Isto também ocorre nos casos em que as gestantes e mães de filhos pequenos se beneficiam com a prisão domiciliar em prol de seus filhos, mas a utilizam para continuarem com a vida criminosa e, na maioria das vezes, prosseguir com o tráfico de drogas; tornando essas mulheres como um atrativo até mesmo para as facções criminosas.

O objetivo das penas alternativas e das prisões domiciliares serem concedidas às mães condenadas é permitir que tenham um convívio com os filhos fora do cárcere. Além de garantir que a prole não seja indiretamente afetada pela prisão da mãe, ficando, por consequência, dentro da prisão também, apenas para manter-se junto de sua matriarca e ser amamentado.

O ECA trouxe inúmeras normas para proteger as crianças e garantir o mínimo necessário para uma vida digna; priorizando seu desenvolvimento físico, mental, moral e social, além da liberdade e da dignidade do nascituro, do recém-nascido, da criança e do adolescente.

Isso significa que o encarceramento “por tabela” fere o direito da criança à liberdade e ofende o princípio constitucional da intranscendência da pena. Por esta razão que a decisão de STF vem sendo de que as grávidas e mães de filhos de até 12 anos de idade devem ser beneficiadas com a prisão domiciliar.

Quanto ao mais, o trabalho analisou então, o impacto para a vida da criança encarcerada junto com sua genitora e daquela que é separada da mãe.

Para a primeira, doutrinados e especialistas pediátricos consideram que os primeiros anos de vida de uma criança são os mais importantes, chamada de fase da primeira infância, são aqueles responsáveis pelo desenvolvimento cerebral, motor, de fala, de memória, inteligência, entre outros.

A criança encarcerada é obrigada a desenvolver essas habilidades em um ambiente hostil, de baixa condições, falta de higiene, violência, alimentação restrita, além da presença de outras criminosas e da falta de carinho entre elas.

Já para a criança que é separada da mãe, também existem consequências. Em principal, o aleitamento materno que é o alimento primordial ao recém-nascido, não lhe pode faltar, por conta dos inúmeros nutrientes existentes no leite e que auxiliam no crescimento saudável e desenvolvimento da criança.

A consequência torna-se ainda maior quando a criança é separada da mãe sem um destino certo, pois, muitas vezes, não possuem outros parentes que não estão presos.

Quando a criança é realocada para a casa de algum parente, como avós e tios, pode ser bem amparada e encontrar um lar amoroso e saudável para que possa viver.

Todavia, algumas crianças são levadas à lares adotivos, à espera de uma família para sua adoção, o que nem sempre ocorre. Dados demonstram que quanto mais velha é a criança, menos chances possui de ser adotada; e isto é um outro problema que esta questão gera.

Já no que tange às ações públicas que estão sendo aplicadas a resolver o problema, o presente estudo demonstrou que são falhas.

A Deliberação 291/14 parece ser nada mais que uma série de considerações acerca do assunto, não apresentando sequer uma solução para o problema e suas consequências. Nem mesmo a declaração do Infopen de que defende a adoção de penas alternativas para as mães encarceradas.

Observa-se que para todas as previsões legislativas e políticas públicas que são adotadas, resolvem uma parte do problema, mas geram outra consequência; como o incentivo à criminalidade se a prisão domiciliar para mães for sempre adotada.

De forma geral, passa-se a impressão de que ninguém sabe o que fazer.

De modo crítico, as possíveis soluções atingem um problema a curto prazo, mas provocam outro que terá que ser resolvido depois e assim, sucessivamente.

O que deveria ser feito, é melhorar as condições das unidades prisionais femininas, como já vem sido discutido e prometido a muito tempo. E com isso, a construção de creches ou lar temporário para as crianças; não em anexo à penitenciária, mas em local próximo.

O novo prédio garantiria um lar saudável às crianças, com educação, capacitação, apoio psicológico e, principalmente, moradia; além de gerar mais empregos. Pela proximidade, os bebês podem ser levados a serem amamentados pelas mães, em periodicidade indicada por um profissional médico.

Ultrapassada a fase da amamentação, a criança poderá continuar visitando a mãe, sempre com acompanhamento de um profissional, como assistente social ou psicológico infantil.

Mas para isso, a penitenciária também precisaria ser adaptada para receber as crianças em um local neutro, diferente das salas de visita comum nas quais os adultos visitam as detentas, são submetidos a revistas rigorosas e no mesmo ambiente de outras criminosas e suas famílias.

Não há que se negar que é uma solução difícil de ser aplicada, apesar de garantir que as mães continuem cumprindo suas penas devidamente fixadas para o crime pela qual cometeram; e, por outro lado, que mães e filhos mantenham convívio durante a fase importante da vida.

Seria necessário um trabalho em conjunto dos poderes legislativo, judiciário e executivo, com a criação de leis e de políticas públicas efetivas para a solução do problema do cárcere de inocentes.

REFERÊNCIAS

ADORNO, Sérgio; BORDINI, Eliana. **A prisão sob a ótica de seus protagonistas: Itinerário de uma pesquisa.** São Paulo: Revista de Sociologia da USP: Tempo Social, 1991, 7-40 p. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/ts/article/view/84813#:~:text=O%20artigo%20discute%20quest%C3%B5es%20metodol%C3%B3gicas,emprego%20de%20hist%C3%B3rias%20de%20vida>. Acesso em 25.ago.2022.

ASSIS, Éder Artur S. de. **Prisão domiciliar de mãe de menor como garantia do princípio do melhor interesse da criança.** Jus Brasil, 2019. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/795012068/prisao-domiciliar-de-mae-de-menor-como-garantia-do-principio-do-melhor-interesse-da-crianca>. Acesso em 15.ou.2022.

BALERA, Fernanda Penteadó; VALENTE, Rodolfo de Almeida; CERNEKA, Heidi Ann. **A delicada relação entre os direitos da criança e a lei.** Conjur, 18.set.2011. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2011-set-18/maternidade-prisao-delicada-relacao-entre-direitos-crianca-lei>. Acesso em 15.out.2022.

BLUME, Bruno André. **Por que um projeto de lei pode demorar 20 anos para ser aprovado?** 13.ago.2015. Disponível em: <https://www.politize.com.br/projeto-de-lei-processo-legislativo/>. Acesso em 15.set.2022.

BRAGA, Ana Gabriela Mendes; SANTOS, Gustavo Samuel da Silva. **Mães em cárcere: estratégias, gargalos e acesso à justiça pública.** Revista da Faculdade de Direito UFPR, Curitiba, v. 65, n. 2, p. 75-100, maio/ago, 2020. Disponível em: <https://revistas.ufrp.br/direito/article/view/69211>. Acesso em: 28.jun.2022.

BRASIL. **Lei nº 3.689 de 03 de Outubro de 1941. Código de Processo Penal.** Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em 17.out.2021

BRASIL. **Lei nº 7.210 de 11 de Julho de 1984. Lei de Execução Penal.** Brasília, DF: Presidência da República, 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em 17.out.2021

BRASIL. **Lei nº 8.069 de 13 de Julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente.** Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em 17.maio.2022.

BORDINI, Eliana; ADORNO, Sérgio. **A prisão sob a ótica de seus protagonistas: Itinerário de uma pesquisa.** São Paulo: Revista de Sociologia da USP: Tempo Social, 1991, 7-40 p. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/ts/article/view/84813#:~:text=O%20artigo%20discute%20quest%C3%B5es%20metodol%C3%B3gicas,emprego%20de%20hist%C3%B3rias%20de%20vida>. Acesso em 25.ago.2022.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **PL 3644/2019 (Nº anterior: PLS 43/2018)**. 18.jun.2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2208697>. Acesso em 30.ago.2022.

CERNEKA, Heidi Ann; BALERA, Fernanda Penteadó; VALENTE, Rodolfo de Almeida. **A delicada relação entre os direitos da criança e a lei**. Conjur, 18.set.2011. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2011-set-18/maternidade-prisao-delicada-relacao-entre-direitos-crianca-lei>. Acesso em 15.out.2022.

CNJ. **Mais de 5 mil crianças estão disponíveis para adoção no Brasil**. 10.out.2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/mais-de-5-mil-criancas-estao-disponiveis-para-adocao-no-brasil/#:~:text=Dados%20do%20Sistema%20Nacional%20de,est%C3%A3o%20aptas%20a%20serem%20adotadas>. Acesso em 19.out.2021.

DAMÁZIO, Daiane da Silva. **O Sistema Prisional no Brasil: problemas e desafios para o Serviço Social**. Trabalho de Conclusão de Curso obtenção do título de Bacharel em Serviço Social. Universidade Federal de Santa Catarina. Centro Sócio Econômico. Programa de Pós-Graduação em Serviço Social. Florianópolis: 2010/1. Acesso em: 05.abr.2022.

DIÓGENES, Josiê Jalles. **Tráfico ilícito de drogas praticado por mulheres no momento do ingresso em estabelecimentos prisionais: uma análise das reclusas do Instituto Penal Feminino Desembargadora Auri Moura Costa – IPFDAMC**. Brasília, 2007. Acesso em 17.abr.2022.

DIREITO FAMILIAR. **O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente em ações de guarda de menores**. Jus Brasil, 2016. Disponível em: <https://direitofamiliar.jusbrasil.com.br/artigos/403447184/o-principio-do-melhor-interesse-da-crianca-e-do-adolescente-em-aco-es-de-guarda-de-menores>. Acesso em 15.out.2022.

FLORENZANO, Beatriz Picanço. **Princípio do melhor interesse da criança: como definir a guarda dos filhos?** IBDFAM, 24.fev.2021. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1653/Princ%C3%ADpio+do+melhor+interesse+da+crianc%C3%A7a+como+definir+a+guarda+dos+filhos%3F#:~:text=A%20origem%20do%20melhor%20interesse,do%20best%20interest%20of%20child.&text=e%20adolescentes%E2%80%9D>. Acesso em 15.out.2022.

FOLHA. **Parentes de presos reivindicam melhorias no sistema carcerário em SP**. São Paulo. 03.fev.2022. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2022/02/parentes-de-presos-reivindicam-melhorias-no-sistema-carcerario-em-sp.shtml>. Acesso em 06.abr.2022.

FREITAS, Hebert. **Mães e filhos no cárcere: ofensa ao princípio da Intranscendência?** Jus Brasil, 2019. Disponível em: <https://freitashebert.jusbrasil.com.br/artigos/823539293/maes-e-filhos-no-carcere-ofensa-ao-principio-da-intranscendencia>. Acesso em 10.set.2022.

GOV. **Depen lança dados do Sispeden do primeiro semestre de 2020.** 15.out.2020. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/assuntos/noticias/depen-lana-dados-do-sispeden-do-primeiro-semester-de-2020>. Acesso em 18.out.2021.

GOV. **Estatuto da Criança e do Adolescente.** Brasília, 2019. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/centrais-de-conteudo/crianca-e-adolescente/estatuto-da-crianca-e-do-adolescente-versao-2019.pdf>. Acesso em 21.maio.2022.

GOMES, Luiz Flávio. **Quais são as formas de família previstas no eca?** Jus Brasil, 2011. Disponível em: <https://professorlfg.jusbrasil.com.br/artigos/121922240/quais-sao-as-formas-de-familia-previstas-no-eca>. Acesso em 15.out.2022.

GONÇALVES, Jacqueline Sampaio. **JUS: Mães no cárcere: A violação do direito à gravidez e à maternidade no sistema prisional.** Jul.2020. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/83697/maes-no-carcere-a-violacao-do-direito-a-gravidez-e-a-maternidade-no-sistema-prisional#:~:text=Lei%20n%C2%BA%207.210%2C%20de%2011,que%20seja%20traum%C3%A1tica%20para%20ambos>. Acesso em 05.mar.2022.

INSTITUTO FÓRMULA. **Direito Processual Penal – Princípio da Intranscendência ou Pessoalidade.** 31.mar.2021. Disponível em: <https://www.institutoformula.com.br/direito-processual-penal-principio-da-intranscendencia-ou-pessoalidade/>. Acesso em 28.ago.2022.

IGNACIO, Julia. **Sistema prisional brasileiro e o respeito aos direitos humanos.** Politize, dez.2020. Disponível em: <https://www.politize.com.br/sistema-prisional-e-direitos-humanos-entenda/>. Acesso em: 06.abr.2022.

ITTC. **STF reconhece Regras de Bangkok como meio de desencarcerar mulheres.** 12.jul.2016. Disponível em: <https://ittc.org.br/stf-reconhece-regras-bangkok-como-meio-desencarcerar-mulheres/>. Acesso em 15.out.2022.

JUS. **Prisão domiciliar para mães com filhos menores de 12 anos.** Nov.2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/77640/prisao-domiciliar-para-maes-com-filhos-menores-de-12-anos>. Acesso em 19.out.2021.

LACERDA, Fernanda; SANTOS, Cícera Valeska Marçal dos; SAMPAIO, Thiêgo Pereira. **Modalidades de colocação de crianças e adolescentes em família substituta.** Jus, 13.jan.2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/35160/modalidades-de-colocacao-de-criancas-e-adolescente-em-familia-substituta>. Acesso em 16.out.2022.

LEMES, Emerson. **Por que a aprovação de uma lei demora tanto? – Professor Emerson Lemes.** 30.mar.2020. Disponível em: <https://profemersonlemes.com.br/por-que-aprovacao-de-uma-lei-demora-tanto/>. Acesso em 14.set.2022.

LENZI, Tié. **Significado de Culpabilidade.** [s.d]. Disponível em: <https://www.significados.com.br/culpabilidade/#:~:text=Culpabilidade%20%C3%A9%20uma%20express%C3%A3o%20usada,n%C3%A3o%20existe%20crime%20sem%20culpa.> Acesso em 10.set.2022.

LINS, Valéria Maria Cavalcanti; VASCONCELOS, Karina Nogueira; e outras. **Mães encarceradas e filhos abandonados: realidade prisional feminina e estratégias de redução do dano da separação.** Curitiba: Juruá, 2018. 202 p.

LÔBO, Marina Rúbia Mendonça; LACERDA, Marina Santana da; FÉLIX, Nayara Pereira. **O princípio da personalidade e suas garantias constitucionais e penais.** Fragmentos de Cultura, Goiânia. 22.jun.2013. Disponível em: <http://seer.pucgoias.edu.br/index.php/fragmentos/article/viewFile/2766/1689>. Acesso em 10.set.2022.

MACHADO, Ralph. **Proposta permite prisão domiciliar para mãe que amamenta.** 02.ago.2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/564161-proposta-permite-prisao-domiciliar-para-mae-que-amamenta>. Acesso em 30.ago.2022.

MAHL, Álvaro Cielo; e SOLIVO, Renata Lais. **A separação da mãe e do bebê na carceragem.** 18.mar.2019. Disponível em: <https://unoesc.emnuvens.com.br/acbs/article/download/18955/12343/>. Acesso em 21.mai.2022.

MARQUES, Fillipe Santos. **Princípios penais.** Jus, 20.jul.2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/50819/principios-penais>. Acesso em 15.out.2022.

MONCAU, Gabriela. **Como é ser mãe e estar presa no Brasil, com a 5ª maior população carcerária feminina no mundo.** Brasil de fato, 08.mai.2022. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2022/05/08/como-e-ser-mae-e-estar-presa-no-brasil-com-5-maior-populacao-carceraria-feminina-no-mundo>. Acesso em 20.set.2022.

MOREIRA, Eliza. **Você conhece as 3 gerações dos Direitos Humanos?** Supremo Concursos, 01.04.2022. Disponível em: <https://blog.supremotv.com.br/voce-conhece-as-3-geracoes-dos-direitos-humanos/>. Acesso em 15.out.2022.

MOTA, Gustavo Oliveira. **Monitoramento Eletrônico de Presos – Back Door X Front Door.** Mota Advogados, 13.dez.2018. Disponível em: <https://motaadvogados.com/monitoramento-eletronico-de-presos>. Acesso em: 16.out.2022.

OLIVEIRA, Amanda Marcenaro. **Princípios do ECA (Lei nº 8.069/90).** Jus Brasil, 2016. Disponível em: <https://amandamarcenaro.jusbrasil.com.br/artigos/378041949/principios-do-eca-lei-n-8069-90>. Acesso em 15.out.2022.

ORANGE IS THE NEW BLACK. Kenji Kohan. Netflix, 2013. 1ª temp., ep.8. Disponível em: https://www.netflix.com/watch/70259450?trackId=255824129&tctx=0%2C0%2CNAPA%40%40%7Cca2fe3b0-65de-4102-91ce-48a94532ca4f-42875685_titles%2F1

%2F%2Forange%2F0%2F0%2CNAPA%40%40%7Cca2fe3b0-65de-4102-91ce-48a94532ca4f-42875685_titles%2F1%2F%2Forange%2F0%2F0%2Cunknown%2C%2Cca2fe3b0-65de-4102-91ce-48a94532ca4f-42875685%7C1%2CtitlesResults%2C70242311. Acesso em 30.ag0.2022.

PAGNOZZI, Bárbara. JUS. **Mães condenadas, filhos prisioneiros**. 20.jun.2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/67095/maes-condenadas-filhos-prisioneiros>. Acesso em 25.maio.2022.

POLITIZE. **Os 3 tipos de regimes prisionais**. 08.mar.2017. Disponível em: <https://www.politize.com.br/regimes-prisionais-os-3-tipos/>. Acesso em 18.out.2021.

POLITIZE. **Princípio da intranscendência da pena**. 14.abr.2020. Disponível em: <https://www.politize.com.br/artigo-5/principio-da-intranscendencia-da-pena/#:~:text=Trata%2Dse%20do%20conhecido%20princ%C3%Adpio,respondere%20pelo%20crime%20que%20praticou>. Acesso em 19.out.2021.

PORFÍRIO, Francisco. **Adoção no Brasil**. UOL: Mundo Educação, [s.d]. Disponível em: <https://mundoeducacao.uol.com.br/sociologia/adocao-no-brasil.htm>. Acesso em 28.jun.2022.

QUEIROZ, Nana. **Presos que menstruam**. Histórias de mulheres que são tratadas como homens nas prisões paulistas. Record, 2015. Acesso em 10.abr.2022.

SAMPAIO, Thiêgo Pereira; LACERDA, Fernanda; SANTOS, Cícera Valeska Marçal dos. **Modalidades de colocação de crianças e adolescentes em família substituta**. Jus, 13.jan.2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/35160/modalidades-de-colocacao-de-criancas-e-adolescente-em-familia-substituta>. Acesso em 16.out.2022.

SANTOS, Cícera Valeska Marçal dos; LACERDA, Fernanda; SAMPAIO, Thiêgo Pereira. **Modalidades de colocação de crianças e adolescentes em família substituta**. Jus, 13.jan.2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/35160/modalidades-de-colocacao-de-criancas-e-adolescente-em-familia-substituta>. Acesso em 16.out.2022.

SANTOS, Gustavo Samuel da Silva; BRAGA, Ana Gabriela Mendes. **Mães em cárcere: estratégias, gargalos e acesso à justiça pública**. Revista da Faculdade de Direito UFPR, Curitiba, v. 65, n. 2, p. 75-100, maio/ago, 2020. Disponível em: <https://revistas.ufrp.br/direito/article/view/69211>. Acesso em: 28.jun.2022.

SANTOS, Luiz Felipe Boëchat Borges Luquetti dos. **Princípios inerentes à aplicação e execução da pena**. JUS, [s.l.]. 19.jun.2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/58849/principios-inerentes-a-aplicacao-e-execucao-da-pena>. Acesso em 28.ago.2022.

SERENO, Ailana. Sereno Advogados Associados. **Adoção no Brasil: conheça as dificuldades para adotar uma criança**. 16.ago.2021. Disponível em: <https://serenoadvogados.adv.br/as-dificuldades-para-adocao-no->

TEIXEIRA, Francisco. **Preso em regime domiciliar com tornozeleira eletrônica, pode trabalhar externamente?** Jus Brasil, 2020. Disponível em: <https://franciscotxsgmailcom.jusbrasil.com.br/artigos/928629389/preso-em-regime-domiciliar-com-tornozeleira-eletronica-pode-trabalhar-externamente>. Acesso em 16.out.2022.

TJDFT. **Autor X Coautor X Partícipe**. Jun.2022. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/direito-facil/edicao-semanal/autor-x-coautor-x-participe#:~:text=Autor%20%2D%20%C3%A9%20a%20pessoa%20que,em%20que%20temos%20a%20coautoria>. Acesso em 10.set.2022.

_____. **Regime aberto em prisão domiciliar**. 2018. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/direito-facil/edicao-semanal/regime-aberto-em-prisao-domiciliar>. Acesso em 16.out.2022.

UECE. **Políticas Públicas voltadas para mulheres-mães presas no Instituto Penal Feminino Desembargadora Auri Moura Costa**. Universidade Estadual do Ceará, 2021. Revista Inovação & Tecnologia Social, nº 7 v.3. Disponível em: <https://revistas.uece.br/index.php/inovacaotecnologiasocial/article/view/8315>. Acesso em 15.ago.2022.

VALENTE, Rodolfo de Almeida; CERNEKA, Heidi Ann; BALERA, Fernanda Penteadó. **A delicada relação entre os direitos da criança e a lei**. Conjur, 18.set.2011. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2011-set-18/maternidade-prisao-delicada-relacao-entre-direitos-crianca-lei>. Acesso em 15.out.2022.

VASCONCELOS, Karina Nogueira; LINS, Valéria Maria Cavalcanti; e outras. **Mães encarceradas e filhos abandonados: realidade prisional feminina e estratégias de redução do dano da separação**. Curitiba: Juruá, 2018. 202 p.

VIAPIANA, Tábata. **Fachin substitui prisão preventiva de mãe de criança de 3 anos por domiciliar**. Conjur, 12.out.2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-out-12/fachin-substitui-preventiva-mae-crianca-domiciliar>. Acesso em 17.out.2022.