

**A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO CÁRCERE: a maternidade nas penitenciárias femininas.**

Camila Medeiros Rezende<sup>1</sup>

Juliana Rodrigues da Silva<sup>2</sup>

Liz Ribeiro Pamplona Corte Real<sup>3</sup>

Mirlane de Oliveira Castro<sup>4</sup>

**RESUMO**

Este artigo tem como objetivo analisar as políticas públicas implantadas no sistema carcerário feminino brasileiro, principalmente no que diz respeito às mulheres presas em estágio gestacional ou pós-parto, e verificar se a aplicação dessas medidas fere o princípio da dignidade da pessoa humana. Para tanto, foi realizada uma pesquisa documental e bibliográfica. Conclui-se que, embora a lei de execução penal e a Constituição Federal prevejam todas as garantias ao apenado, as mesmas não têm sido aplicadas de forma efetiva no cenário atual, principalmente no que tange a dignidade da pessoa humana no cárcere de mulheres em estágio gestacional ou pós-parto. A atual situação das prisões femininas necessita de muitas melhorias, pois nenhuma delas funciona efetivamente de acordo com as normas vigentes no país. Pode-se perceber que os Direitos previstos em lei e outros inerentes a todo indivíduo não tem sido totalmente colocado em prática.

---

<sup>1</sup>Graduanda do 4º período de direito das Faculdades Integradas Vianna Júnior. E-mail camimedeirosr@gmail.com

<sup>2</sup>Graduanda do 4º período de direito das Faculdades Integradas Vianna Júnior. Estagiária no escritório de advocacia Moroni, Pacheco, Pereira e Reis. E-mail julianarsilva@outlook.com.br.

<sup>3</sup>Graduanda do 4º período de direito das Faculdades Integradas Vianna Júnior. E-mail lizpamplona@hotmail.com

<sup>4</sup>Graduanda do 4º período de direito das Faculdades Integradas Vianna Júnior. E-mail mirlaneoliveiracastro@hotmail.com

**PALAVRAS-CHAVE: DIGNIDADE HUMANA. CÁRCERE. MATERNIDADE. LEI DE EXECUÇÃO PENAL.**

## **INTRODUÇÃO**

O Estado é responsável pela tutela dos direitos fundamentais, sendo o princípio norteador, o da dignidade da pessoa humana. Esse princípio recai sobre todas as pessoas, inclusive os transgressores das leis que cumprem pena em regime de reclusão. Não obstante, o sistema penitenciário feminino brasileiro é um exemplo da negligência da aplicação desses direitos, principalmente no que diz respeito a mulheres presas em estado gestacional ou pós-parto. Diante do exposto, faz-se necessário avaliar até que ponto a implementação das políticas públicas que visam a proteção das gestantes no cárcere, fere o princípio da dignidade humana.

Com isso, o objetivo do artigo é analisar, através de pesquisa documental e bibliográfica, as políticas públicas implantadas no sistema carcerário feminino brasileiro, principalmente no que diz respeito às mulheres presas em estágio gestacional ou pós-parto e verificar se a aplicação dessas medidas fere o princípio da dignidade da pessoa humana.

Para abordar tal questão, o presente trabalho foi dividido em itens relativos à compreensão do papel do Estado na tutela dos direitos fundamentais; fazer uma análise geral sobre os sistemas carcerário brasileiro e sua atual situação; verificar a aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana no sistema penitenciário feminino brasileiro e, por fim, identificar as políticas públicas implantadas no que diz respeito às mulheres presas em estado gestacional ou pós-parto, verificando a aplicação prática dessas políticas, analisando até que ponto essas ofendem o princípio da dignidade da pessoa humana.

## **1 O PAPEL DO ESTADO NA TUTELA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS**

O Estado surge como o principal responsável pela tutela dos direitos fundamentais a partir das Revoluções Liberais e do movimento Constitucionalista para a consolidação das gerações dos direitos fundamentais. A base desse movimento é a existência da Constituição como norma detentora de supremacia, ocupando essa uma posição superior no ordenamento jurídico, devido, principalmente, ao seu conteúdo material, que inclui a organização do Estado e a positivação das garantias e direitos fundamentais.

Segundo Daniel Sarmiento (2014), as Constituições, nos modelos atuais, surgiram durante as Revoluções Liberais que ocorreram nos séculos XVII e XVIII e que tinham como objetivo a superação do Estado Absolutista. Nesses Estados, o poder político era concentrado pelo monarca soberano, que não estava sujeito ao Direito, ou seja, encontrava-se acima da própria lei.

Para o referido autor, dentre essas Revoluções Liberais, pode-se destacar a Revolução Inglesa, a Francesa e a Declaração de Independência dos Estados Unidos. Esses movimentos foram precursores do chamado constitucionalismo liberal, que teve como objetivo a limitação do poder do Estado e ampliação das liberdades individuais.

Para Masson (2015), durante esse período histórico, houve a consagração da conquista dos chamados direitos de primeira geração, que são aqueles ligados à vida, liberdade, crença, propriedade, participação política, dentre outros. Para a consolidação efetiva desses direitos, se fazia necessário que o Estado, antes absoluto, se abstinhasse de intervir, um dever de não-fazer.

Contudo, Sarmiento (2014) diz que, apesar de todos os avanços conquistados no âmbito das garantias individuais, o Estado Liberal não foi capaz de garantir a todos os cidadãos seus plenos direitos. Isso se deu, principalmente, devido à exploração humana decorrente da intensa industrialização e do individualismo exacerbado influenciados pelo capitalismo. Nesse sentido diz:

Afirmava-se a igualdade de todos perante a lei, mas, contraditoriamente, conferia-se apenas aos integrantes da elite econômica o direito de voto, o que impedia que as demandas das classes subalternas fossem trazidas para o espaço institucional dos parlamentos e tivessem peso no governo e na elaboração das normas jurídicas [...] (SARMENTO, 2014, p. 81).

Além do mais, o autor acrescenta que a real preocupação da época era garantir as liberdades econômicas, e não a liberdade real, que prevê a existência de condições materiais mínimas necessárias para se atingir as liberdades de escolha de fato. Consequentemente, a abstenção do Estado gerou uma acentuada desigualdade social e o descontentamento de parte da população, que começou a exigir a ação estatal na correção dessas desigualdades. Nesse contexto, surge o chamado constitucionalismo social.

O constitucionalismo social não surgiu com o objetivo de romper com os ideais do constitucionalismo liberal, pelo contrário, visava combiná-los com a busca do bem-estar coletivo e da justiça social. Diz Sarmento (2014, p. 82) que: “o Estado passou a atuar mais ativamente na seara econômica e a disciplinar as relações sociais de forma muito mais intensa”. Assim, a atuação intervencionista do Estado, em diferentes áreas como saúde, educação e previdência social, passou a ser justificada pelo objetivo de se atingir a igualdade material.

Esse rol de direitos, que visavam à igualdade material, é chamado de direitos de segunda geração. Segundo Masson (2015), são os direitos econômicos, sociais e culturais. Esses têm como objetivo o provimento, por meio do Estado, das condições necessárias para a concretização dos direitos individuais.

Entretanto, Sarmento (2014) destaca que, a crescente presença do Estado, cada vez mais forte, tornou-se uma justificativa, em alguns países, para o rompimento com o Estado Democrático de Direito e das garantias individuais já consolidadas. Foi o que se observou no surgimento dos regimes totalitários na Alemanha e Itália durante as décadas de 1930 e 1940.

Já no final do século XX, surge a fixação da terceira geração dos direitos fundamentais. Essa diz respeito à fraternidade, solidariedade e todos os direitos relacionados a essas virtudes. Segundo Masson, são os tocantes ao:

[...] desenvolvimento, ao progresso, ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, à autodeterminação dos povos, à propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade, à qualidade de vida, os direitos do consumidor e da infância e juventude (MASSON 2015, p. 192).

Piovesan (2017) ressalta ainda que, no âmbito do Estado brasileiro, analisando o perfil constitucional mais recente, a Constituição da República Federativa brasileira de 1988 surge com função de redemocratizar um Estado que, durante o período de 1964 a 1985, esteve sob o regime ditatorial militar, que suprimiu os direitos fundamentais no país. A partir da chamada “Constituição Cidadã”, o Estado tornou-se o principal responsável pela tutela desses direitos no Brasil.

Em seu texto, a própria Constituição estabelece como base para a república brasileira o Estado democrático de direito. Esse, em seu conceito, define o Estado como o garantidor da tutela às liberdades civis, aos direitos humanos e garantias fundamentais, através do estabelecimento de uma proteção jurídica. Em um estado democrático de direito, todos, inclusive as próprias autoridades políticas e públicas, estão sujeitos ao ordenamento jurídico que tem como norma suprema a Lei Maior.

O preâmbulo da Constituição demonstra a relevância dos direitos fundamentais ao dizer que o Poder Constituinte Originário, reunido em Assembleia Nacional Constituinte, instituiu um Estado democrático:

destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias (BRASIL, 1988).

Além do destacado no preâmbulo, a Constituição estabelece a garantia dos direitos fundamentais em diversos outros artigos. Contudo, cabe destacar o art. 1º, III, onde o texto constitucional coloca a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado democrático de direito. Esse princípio é o norteador dos direitos fundamentais.

Sobre a tutela desse princípio, diz a Ministra do Supremo Tribunal Federal, Cármen Lúcia (apud PIOVESAN, 2017, p. 605), que por se tratar de princípio constitucional, o princípio de dignidade da pessoa humana: “obriga irrestrita e incontornavelmente o Estado, seus dirigentes e todos os atores da cena política governamental, pelo que tudo que o contrarie é juridicamente nulo”.

Assim, conclui Piovesan (2014), citando a doutrina kantiana, que esse princípio possui destaque no ordenamento jurídico por considerar o ser humano como ente final em si mesmo e não como meio.

Portanto, a dignidade da pessoa humana é um “superprincípio constitucional” (PIOVESAN, 2014), sendo ele o norteador do constitucionalismo contemporâneo, e sendo indispensável a sua tutela pelo Estado para garantia e aplicação eficazes dos direitos fundamentais a todos.

## **2 SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO**

Em nosso ordenamento jurídico há uma série de normas que prevêm as medidas e os cuidados necessários dentro do sistema carcerário e está prevista na lei de execução penal, a partir do artigo 10, no qual diz:

**Art. 10.** A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade (BRASIL, 1984).

Em conformidade com o que foi supracitado, pode-se aferir que o Estado é o maior responsável por garantir a ressocialização e as boas condições do apenado dentro do sistema, de forma humanitária, pois a dignidade é algo intrínseco a qualquer indivíduo. Dessa forma, estabeleceu os tipos de assistências necessárias que cada ser humano merece. São elas: material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa (BRASIL, 1984).

O sistema prisional brasileiro tem sido um tema muito discutido no cenário atual, haja vista que suas condições precárias têm prejudicado sua função principal de ressocialização e credencialização ao retorno do convívio social. Dessa forma, pode-se dizer que o sistema carcerário brasileiro parece estar se deteriorando ao longo do tempo diante das condições precárias em que se encontram os estabelecimentos prisionais. Como já dizia Foucault (apud NUNEZ, 2017):

Pensava-se que somente a detenção proporcionaria transformação aos indivíduos enclausurados. A ideia era que estes refizessem suas existências dentro da prisão para depois serem levados de volta à sociedade. Entretanto, percebeu-se o fracasso desse objetivo. Os índices de criminalidade e reincidência dos crimes não diminuíram e os presos em sua maioria não se transformavam. A prisão mostrou-se em sua realidade e em seus efeitos visíveis denunciadas como “grande fracasso da justiça penal”.

Contudo, há uma grande influência do aspecto econômico de um indivíduo, como diz Assis (2007), que o sistema penal e, conseqüentemente o sistema prisional não obstante deveriam ser apresentados como sendo de natureza igualitária, visando atingir indistintamente as pessoas em função de suas condutas. Porém, na verdade, têm um caráter eminentemente seletivo, estando estatística e estruturalmente direcionado às camadas menos favorecidas da sociedade.

Apesar de o Estado prever todas essas garantias, as mesmas não têm sido aplicadas de forma efetiva no cenário atual, uma vez que as celas contêm um espaço físico inadequado gerando a superlotação, os detentos não possuem um acompanhamento médico, há uma falta de acesso afetivo à Justiça ou Defensorias

Públicas, tortura e maus tratos por parte dos agentes públicos, além das rebeliões internas, inclusive com saldo em mortes de presos.

Segundo estipulado pelo Ministério da Justiça, um grande precursor para a ocorrência desses problemas é o aumento da criminalidade que, conseqüentemente, gera a superlotação dentro do cárcere. No Brasil, o índice de superlotação nos presídios brasileiros estabeleceu um limite de 137,5% como percentual máximo de detentos nas prisões. Contudo, hoje o país possui uma taxa de 197,4%, o que significa que a população carcerária é maior do que o número de vagas disponíveis (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, apud AMORIM; COSTA; BIANCHI, 2017).

Como referido acima, a superlotação é um problema evidente no sistema carcerário. E a lei prevê ao apenado o mínimo de condições necessárias para sua sobrevivência no cárcere. De acordo com a Lei de Execução Penal, em seu artigo 88, diz que o condenado será alojado em cela individual que deverá ter dormitórios, aparelhos sanitários e lavatórios, área mínima de 6,00m<sup>2</sup> (seis metros quadrados) e salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração e insolação e condicionamento térmico adequado a existência humana.

Como consequência desse aglomeramento de presos nos cárceres que deveriam ter compatibilidade com a sua estrutura, acabam-se acarretando condições degradantes ao apenado. De acordo com Camargo (2006 p 574):

As prisões encontram-se abarrotadas, não fornecendo ao preso a sua devida dignidade. Devido à superlotação muitos dormem no chão de suas celas, às vezes no banheiro, próximo a buraco de esgoto. Nos estabelecimentos mais lotados, onde não existe nem lugar no chão, presos dormem amarrados às grades das celas ou pendurados em rede.

Para a referida autora, a revolta dos detentos, na maioria das vezes, ocorre por causa da superlotação, que ocasiona as condições desumanas que esses apenados vêm sofrendo no sistema carcerário. Essas rebeliões que fazem parte do dia a dia são a forma que eles encontraram para chamar a atenção do Estado em



relação à dignidade a que todos têm direito perante a lei, buscando melhores condições no sistema carcerário.

A realidade estabelecida em Lei quanto aos direitos que visa garantir a dignidade da pessoa humana é muito diversa da realidade no sistema carcerário. Entende Assis (2007) que:

Dentro da prisão, dentre várias outras garantias que são desrespeitadas, o preso sofre principalmente com a prática de torturas e de agressões físicas. Essas agressões geralmente partem tanto dos outros presos como dos próprios agentes da administração prisional. O despreparo e a desqualificação desses agentes fazem com que eles consigam conter os motins e rebeliões carcerárias somente por meio da violência, cometendo vários abusos e impondo aos presos uma espécie de disciplina carcerária que não está prevista em lei, sendo que na maioria das vezes esses agentes acabam não sendo responsabilizados por seus atos e permanecem impunes. (ASSIS, 2007).

Para Silas de Souza Silva (2015), a ressocialização é necessária e nada mais que a humanização do preso, visando ter na pena da prisão o preparo para o retorno do convívio social e evitar o comportamento reincidente. O sistema prisional prevê a progressão de pena como parte da ressocialização, na qual permite ao condenado ir para um regime menos rígido, salvo para os casos de crimes hediondos em que o apenado só conseguirá sua liberdade condicional após o cumprimento de 2/3 da pena, sendo analisado se este indivíduo está apto a retornar ao convívio social.

O trabalho é um dos fatores que possibilita a ressocialização e a diminui as chances de uma possível reincidência. Na visão do autor Casella (1980, p 569):

Múltiplas são as funções do trabalho do presidiário, reconhecidas como verdadeiras necessidades: favorecem o estado psicológico para que o condenado aceite sua pena; impedem a degeneração decorrente do ócio; disciplinam a conduta; contribuem para a manutenção da disciplina interna; prepará-lo para a reintegração na sociedade após a liberação; permitem que os presidiários vivam por si próprios.

De acordo com a Lei de Execução Penal art 126, o condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena da seguinte forma: 1 dia de pena a cada 12 horas de frequência escolar, atividade de ensino fundamental, médio, inclusive profissionalizante, ou superior, ou ainda de requalificação profissional, divididas no mínimo, em 3 dias (Incluído pela Lei nº 12.433, de 2011); e um dia de pena a cada 3 dias de trabalho.

Acrescentando assim Camargo (2006) diz que o Estado tem o dever de assegurar os direitos instituídos pela Lei de Execução Penal, com o objetivo de reeducar o preso para integrá-lo na sociedade, evitando desse modo a criminalidade.

É difícil falar em ressocialização quando o sistema prisional não oferece as condições impostas pela referida lei de execução penal no artigo 41, em que constitui os direitos dos apenados como: alimentação suficiente, atribuição de trabalho e sua remuneração; Previdência Social; constituição de pecúlio; proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação; exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena; assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa; proteção contra qualquer forma de sensacionalismo; entrevista pessoal e reservada com o advogado; visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados; chamamento nominal; igualdade de tratamento, salvo quanto às exigências da individualização da pena; audiência especial com o diretor do estabelecimento; representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito.

### **3 A EFICÁCIA DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA NO SISTEMA PENITENCIÁRIO FEMININO BRASILEIRO**

*A priori*, é necessário entender o contexto ao qual o princípio da dignidade humana foi inserido para compreender sua real importância dentro do estado.

Segundo Marcus Júnior (2018) a Constituição outorgada em 1967 veio carregada de grande peso autoritarista. Criada em um momento de golpe e baseada na constituição fascista Francesa, retirava consideravelmente os direitos conquistados pelos cidadãos até aquele momento.

O referido autor acrescenta que, destituindo grande parte dos limites estatais, os Atos Institucionais (Ais) foram implantados aos poucos, liberando práticas como a intervenção militar em estados e municípios, a censura prévia aos meios de comunicação, suspensão ao *habeas corpus* e aos direitos políticos dos cidadãos. Punha fim em qualquer resquício de poder que poderia haver nas mãos dos cidadãos, entregando-lhes aos militares, os quais detinham toda a autoridade.

Diz também que com o fim do período ditatorial, em 1974, o Brasil foi inundado com um anseio de liberdade e direitos populares. Foi promulgada então, em 1988, a Constituição cidadã, a qual vigora até os dias de hoje. Contém mais de 1,6 mil dispositivos e 245 artigos, considerada a mais extensa constituição já escrita, porém, ainda assim, considerada incompleta por possuir muitos dispositivos que dependiam de regulamentações que não estavam em vigor naquele momento.

Finaliza aduzindo que sua principal característica é o grande ramal de direitos humanos, direitos trabalhistas, direitos indígenas, quilombolas, entre outros diversos direitos sociais. Visa não apenas ampliar os direitos individuais, mas também limitar o poder estatal e jurisdicional sobre o cidadão.

Hans Kelsen (1987) organiza hierarquicamente as normas jurídicas brasileiras, dispondo no topo a Constituição Federal, considerando-a superior-fundante, ou seja, emanam da Constituição direções para que as normas inferiores possam seguir, sendo estas consideradas inferiores-fundadas.

Assim define Kelsen (1987, p. 240):

A Constituição se coloca no vértice do sistema jurídico do país, a que confere validade, e que todos os poderes estatais são legítimos na medida em que ela o reconheça e na proporção por ela distribuídos. É, enfim, a lei suprema do Estado, pois é nela que se encontram a própria estruturação deste e a organização de seu órgão; é nela que se acham as normas fundamentais de Estado, e só nisso se notará sua superioridade em relação às normas jurídicas.

Considerado um preponderante princípio da Constituição da República Federativa do Brasil, tem-se o princípio da dignidade humana. Este vem proveniente de um grande valor ético social, sendo construído ao longo do conceito histórico. O homem e sua dignidade sempre estiveram entrelaçados, ainda que não houvesse tal conhecimento. Por conseguinte, o sentido de Dignidade Humana vem sendo criado de acordo com a sociedade no momento.

Há uma grande dificuldade na definição deste, haja vista ser de um conceito extremamente abrangente. Trata-se de um princípio constitucionalmente garantido, provindo do Estado Democrático de direito, o qual zela pelos direitos fundamentais de seus cidadãos.

Pode-se definir então como um limitador das ações do Estado, garantindo que, além da integridade física, as psíquicas e as morais também não sejam desrespeitadas.

A definição de Ingo Wolfgang Sarlet (2001, p. 60) para o princípio é:

A qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Segundo o filósofo Alemão Immanuel Kant (apud Victor Queiroz, 2005):

A dignidade é o valor de que se reveste tudo aquilo que não tem preço, ou seja, que não é passível de ser substituído por um equivalente. É uma qualidade inerente aos seres humanos enquanto entes morais. Na medida em que exercem de forma autônoma a sua razão prática, os seres humanos constroem distintas personalidades humanas, cada uma delas absolutamente individual e insubstituível. A dignidade é totalmente inseparável da autonomia para o exercício da razão prática. A vida só vale a pena se digna.

Para Flávia Piovesan (2000, p. 54):

A dignidade da pessoa humana, (...) está erigida como princípio matriz da Constituição, imprimindo-lhe unidade de sentido, condicionando a interpretação das suas normas e revelando-se, ao lado dos Direitos e Garantias Fundamentais, como cânone constitucional que incorpora as exigências de justiça e dos valores éticos, conferindo suporte axiológico a todo o sistema jurídico brasileiro.

Como um fundamento do Estado Democrático de direito, o princípio da dignidade humana está expressamente previsto na Constituição Federal, em seu artigo 1º, III:

Art. 1º - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:  
III – a dignidade da pessoa humana.

Entretanto, o que se deve entender a partir de “dignidade da pessoa humana”? Manifesta-se o STF (2009):

[...] o postulado da dignidade da pessoa humana, que representa - considerada a centralidade desse princípio essencial (CF, art. 1º, III) - significativo vetor interpretativo, verdadeiro valor-fonte que conforma e inspira todo o ordenamento constitucional vigente em nosso País e que traduz, de modo expressivo, um dos fundamentos em que se assenta, entre nós, a ordem republicana e democrática consagrada pelo sistema de direito constitucional positivo (...). (HC 95464, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 03/02/2009, DJe-048 DIVULG 12-03-2009 PUBLIC 13-03-2009 EMENT VOL-02352-03 PP-00466)

O grande revés se dá na falta de aplicação deste princípio às situações diárias dentro dos presídios brasileiros, onde o detento é tratado de forma desumana, tendo condições precárias durante a sua estadia.

A principal função dos presídios é a transformação na personalidade do preso, visando ressocializá-lo a partir de uma reflexão, introspecção e arrependimento por parte deste. Permite aos detentos oportunidades de trabalho e estudos, uma espécie de oficina/ escola; às mulheres gestantes, um acesso frequente a exames, área para cuidar de seus filhos, berçários e uma alimentação de qualidade. Na prática, porém, a situação é bem diferente.

Dados do Ministério da Justiça mostram que entre os anos 2000 e 2014 a população prisional masculina aumentou 220.2%. Em contrapartida, o índice dos presídios femininos aumentou 567,4%, chegando a 37.380 mulheres em privação de liberdade no país. Sendo 68% dessas mulheres acusadas de tráfico de drogas, muitas vezes relacionadas ao crime apenas por morarem com companheiros em casas onde as drogas eram guardadas ou por levarem essas drogas na prisão para seus maridos (BRASIL, 2014).

O aumento das encarceradas também trouxe à tona os problemas existentes nos presídios femininos, os quais viraram alvo de debates até ocorrer uma mudança na legislação nacional, criada a partir de novas legislações internacionais e movimentos sociais femininos.

Desde 2009 existe uma regra na Lei de Execução Penal, em seu artigo 83, § 3º que determina que a segurança interna dos presídios femininos deva ser feita por mulheres exclusivamente. No parágrafo 2º, determina também a existência de um berçário e creche para que os filhos possam permanecer com a mãe (BRASIL, 2009).

O ponto fulcral, a se entender, é a forma como esse encarceramento não só da mulher, mas também da criança, fere, além do princípio da dignidade humana, o princípio da personalidade da pena, previsto no artigo 5º, XLV da Constituição Federal:

Nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens serem, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido (BRASIL, 1988).

O conceito é suficientemente claro, não permitindo que um terceiro responda por uma pena que é personalíssima do indivíduo criminoso. A única pessoa que pode ser responsabilizada é o indivíduo que realizou o crime.

Numa simples análise, pode-se constatar que a criança que se mantém encarcerada juntamente com a mãe também está respondendo em privação de liberdade assim como esta, tendo seus direitos e liberdade limitados junto aos da progenitora.

Elisabeth Badinter (apud PERUSSOLO et al, 2017) diz que:

Em relação a esta questão podemos dizer que o sofrimento na infância marca o ser humano profundamente, muitas vezes é preciso uma vida inteira para conhecer os medos e angustias causados por estigmas da infância.

Algumas crianças, ante a esse contexto prisional, foram condicionadas a levantar as mãos, juntamente com as detentas, para serem algemadas, assim contou Janaína Ramos, gerente no presídio feminino de Itajaí, em Santa Catarina, durante uma matéria produzida pelo portal G1, da Globo, em agosto de 2016:

A gota d'água pra que este novo berçário surgisse foi o comportamento de uma menina de dois anos, que estava lá por determinação judicial. A criança já estava fazendo procedimento junto com as mães, estendendo a mão para ser algemada, virando de costas, botando as mãos pra trás.

Na matéria, adiciona também Janaína Ramos que:

o antigo berçário ficava em um espaço pequeno, que comportava as gestantes e as mães com os bebês. Ele era no meio de duas galerias e tinha muita movimentação de detentas, barulho de tranca e isso

assustava demais as crianças. A gente via que as crianças estavam ficando traumatizadas.

Casos como esse se repetem exaustivamente pelos presídios brasileiros, porém não existe uma forma correta para corrigir este erro. Uma opção válida seria que estas mulheres respondessem em liberdade, porém isso abriria precedentes para que as encarceradas desejassem engravidar para tão somente permanecerem em regime de liberdade condicional. Sendo assim, na atual falta de resolução do problema, a melhor maneira de diminuir os estragos é investir em berçários mais qualificados e confortáveis para que essas crianças possam ter o mínimo necessário.

Outros casos que marcam a ineficácia do princípio da dignidade humana no cárcere dizem sobre as mulheres que se encontram algemadas durante o parto, situação a qual fere a Lei n. 13.434, a qual proíbe o uso de algemas em mulheres grávidas durante atos médico-hospitalares preparatórios para a realização do parto e durante o trabalho de parto, bem como em mulheres durante o período de puerpério imediato.

Neste sentido diz o defensor público Bruno Shimizu (apud FRAGA, 2018): “Nós temos todas estas leis, mas a maioria delas não é aplicada minimamente” denuncia também o defensor:

Em São Paulo a gente pode dizer com propriedade que estas creches não existem e que a criança fica no máximo seis meses com a mãe. Depois é arrancada, mandada para a família da presa ou para um abrigo. Se não há vagas nas unidades preparadas, elas são separadas dos bebês na hora ( FRAGA, 2018)

A aplicação do princípio da dignidade humana tem sido medíocre. Há uma necessidade de melhor implantação deste nos presídios brasileiros, e uma ampla fiscalização.

A Lei de Execução Penal em seu artigo 1º dispõe:



A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado (BRASIL, 1984)

Não há o que se falar de ressocialização quando nem os tratamentos mínimos são oferecidos aos detentos, sendo estes apenas jogados em celas, tendo horários para comer, andar, dormir, tendo suas celas hiperlotadas, tendo acesso há uma precária alimentação, bem como um saneamento deficiente.

Para alcançar a tão desejada ressocialização, o estado deve garantir um meio adequado para que esta ocorra, dando minimamente um tratamento digno ao homem.

#### **4 MATERNIDADE NO CÁRCERE: A REALIDADE VIVENCIADA**

A situação carcerária no país encontra-se precária, principalmente em respeito às mulheres em estado gestacional inseridas no sistema prisional. Na maioria das vezes, julgadas pela sociedade, essas mulheres são tratadas de maneira desumanas em presídios superlotados, com condições degradantes e sem o devido respeito aos seus direitos individuais.

A maternidade no cárcere tem sido um ponto de grande discussão em nosso contexto social, haja vista que, na prática antes, durante e após o parto, essas gestantes não tem recebido os cuidados básicos de saúde e higiene que são inerente a toda mulher.

Pode-se perceber que a mulher, no momento de seu ingresso na cela com condições precárias, já possui uma violação imensa aos direitos humanos. Contudo, inclui-se outro indivíduo nessa realidade: a criança gerada, ou seja, o seu filho, sobre o qual ocorre uma violação ao artigo 5º, inciso XLV, da Constituição Federal de 1988, que diz que nenhuma pena passará da pessoa do condenado, no caso, da mulher. Como diz a autora Isabela Zanette Ronchi (2017, p.1):

A prisão feminina deve ser estudada de forma apartada da prisão masculina, pois possui diversas peculiaridades inerentes à condição de ser mulher, sendo a principal delas a questão da maternidade. A situação da vivência dentro do presídio, que já é precária para as mulheres em geral, agrava-se consideravelmente quando envolve a maternidade: durante a gestação elas não têm à sua disposição estrutura apropriada e assistência médica especializada, entre diversos outros problemas. Sendo que, quando os filhos nascem, a situação se torna ainda mais alarmante, pois se acaba transferindo as dificuldades de estar encarcerado para um terceiro, criando uma situação de condenação extensiva, na qual o princípio constitucional da personalidade da pena é violado.

O ordenamento jurídico brasileiro prevê medidas e cuidados que a gestante que está em um cárcere deve obter, estão previstas no art. 14, § 3º da Lei 7.210/84 (Lei de Execuções Penais), com as alterações trazidas pela Lei 11.942/09 que dispõe que será assegurado acompanhamento médico à mulher, principalmente no pré-natal e no pós-parto, extensivo ao recém-nascido.

Além disso, o artigo 89 da lei supracitada continua referindo-se a medidas extensivas aos filhos das mulheres presas, ou seja, um local para ter contato com seus filhos, assim são lhes asseguradas o direito:

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

De outro modo, o ordenamento jurídico traz consigo uma garantia de proteção à mulher em estado gestacional presa quanto a sua integridade física e em conjunto com seu filho, conforme está escrito no art. 8º da Lei 8.069/90, in verbis:

Art. 8º. Incumbe ao poder público proporcionar assistência psicológica à gestante e à mãe, no período pré e pós-natal, inclusive como forma de prevenir ou minorar as consequências do estado puerperal.

Apesar de existirem e estarem positivadas, todas essas medidas acima ditas e muitas outras evidentemente não têm sido efetivadas. De acordo com informações contidas no Relatório Sobre Mulheres Encarceradas no Brasil (2007, p. 32), a omissão do Estado inicia-se ainda no pré-natal, ou seja, a maioria das mulheres não realiza um exame de laboratório ou de imagem, algo que é fundamental para a saúde da criança e da mãe. Assim, torna-se perceptível que as mulheres em estado gestacional que estão presas não possuem total segurança que lhes são garantidas. Além do mais, muitas dessas mulheres se referiram ao uso de algemas no momento do parto.

As gestantes presas em cadeias públicas também não possuem assistência médica. Alguns profissionais se voluntariam para oferecer gratuitamente seus serviços nas penitenciárias, apesar de existirem equipes médicas, que no geral são incompletas ou os profissionais de saúde só atendem em tempo parcial.

De acordo com pesquisas feitas por Maria do Carmo Leal et al (2016, p. 2065, 2066) diz que as puérperas entrevistadas relataram ter sofrido maltrato ou violência durante a estadia nas maternidades pelos profissionais de saúde (16%) e pelos guardas ou agentes penitenciários (14%). Nas duas situações supracitadas, as principais formas de maltrato/violência foram verbais e psicológicas e alegaram também a utilização de algemas em algum momento da internação para o parto (36% das gestantes), sendo que 8% relatou ter ficado algemada mesmo durante o parto.

Após o parto, como já foi dito, a lei prevê um local para as mães detentas passarem momentos com seus filhos, está prevista no artigo 89 da Lei de Execuções Penais:

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

Parágrafo único. São requisitos básicos da seção e da creche referidas neste artigo

- I – atendimento por pessoal qualificado, de acordo com as diretrizes adotadas pela legislação educacional e em unidades autônomas;
- e
- II – horário de funcionamento que garanta a melhor assistência à criança e à sua responsável.

A creche é o local onde o filho permanecerá próximo a sua mãe, contudo há uma grande divergência de opiniões a respeito do assunto, pois o caso de adaptação das penitenciárias às necessidades da criança em questão faz com que os filhos das mulheres encarceradas acabem ficando privados de sua liberdade também.

Apesar disso, muitas dessas mães percebem que esse modo de ver e cuidar de seus filhos serão prejudiciais para os mesmos no futuro, ou seja, vivem em um tipo de contraditório, pois ao mesmo tempo em que a criança ameniza os efeitos drásticos da prisão, as mesmas mães sentem muita culpa, contudo, acreditam que é melhor que estes fiquem juntos de si, trazendo benefícios para ambos os lados, como redução de ansiedade, acalmando o bebê, dentre outros. Como diz Kurowsky, 1990 (apud ARMELIN, 2017, p.4):

A característica essencial da vinculação afetiva é que os dois parceiros (mãe e filho) tendem a manter-se próximos um do outro. Quando por qualquer razão se separam, cada um deles procurará o outro, a fim de reatar a proximidade. Qualquer tentativa, por parte de terceiros, para separá-los, encontrará vigorosa resistência.

Diante do exposto, fica evidente que o filho que tem a mãe sob o cumprimento de pena, requer uma atenção mais apurada da sociedade, pois o local aonde a criança irá se desenvolver será configurado pela prisão de sua mãe e para isso é necessário criar condições adequadas para que essas crianças se desenvolvam da melhor forma possível para não ter possíveis consequências psicológicas e comportamentais no futuro.

Considerando as questões supracitadas, pode-se perceber que a maternidade no cárcere é um tema que deve ser reavaliado no âmbito nacional, haja

vista que em muitas penitenciárias o direito garantido as detentas em estado gestacional não tem sido efetivados e, por conseguinte, tem acarretado problemas até mesmo em relação ao filho que é um terceiro não culpado da situação.

Desta maneira, torna-se evidente que muito precisa ser feito e melhorado, a fim de que essas formas de tratamento previstas na lei brasileira sejam realmente efetivadas e, conseqüentemente, essas mulheres possam ter seus direitos assegurados, principalmente no que diz respeito a dignidade da pessoa Humana.

## **CONCLUSÃO**

O Estado surge como o principal responsável pela tutela dos direitos fundamentais, portanto, torna-se fulcral que este assegure a efetiva aplicação destes direitos. A base dessa tutela é a existência da Constituição como norma detentora de supremacia, ocupando essa uma posição superior no ordenamento jurídico, obrigando o Estado, seus dirigentes e todos os atores da cena política governamental a garantirem a efetivação desses direitos a todos.

No que diz respeito à atuação do Estado brasileiro no sistema penitenciário, esse é o maior responsável por garantir a ressocialização e as boas condições do apenado dentro do cárcere para evitar o comportamento reincidente, juntamente com a lei de execução penal no qual estabelece quais são as assistências necessárias ao preso, dentre elas: saúde, material, jurídica, educacional, religiosa e social. Contudo, de acordo com a realidade do sistema prisional, pode-se concluir que o sistema é prejudicado na sua maior função que é a de ressocialização e o retorno ao convívio social. Tem-se como a grande causa dos problemas ocorridos, a superlotação, sendo o número populacional carcerário maior que o número de vagas, o que gera a aglomeração e condições degradantes ao apenado. Assim, pode-se afirmar que, embora a lei de execução penal preveja todas as garantias ao apenado, a mesma não tem sido aplicada de forma efetiva no cenário atual.

Como um dos princípios norteadores das normas brasileiras, existe o princípio da dignidade humana, o qual visa ser um vetor interpretativo para com as outras normas, assegurando uma segurança para o indivíduo. O que acontece, na verdade, é uma ineficaz aplicação deste quando diz respeito a mulheres pré ou pós-parto e que se encontram encarceradas, cujos filhos permanecem junto a elas dentro dos presídios, em situações que ferem não só o princípio da dignidade humana, como também o princípio da pena personalíssima.

A atual situação das prisões femininas necessita de muitas melhorias, pois nenhuma prisão funciona efetivamente de acordo com as normas vigentes no país. Diante do exposto, pode-se perceber que os Direitos previstos em lei e outros inerentes a todo indivíduo não tem sido totalmente colocado em prática e para que ocorra uma maior aplicabilidade desses direitos é necessário que haja uma maior sensibilização em favor dessas mulheres e também de seus filhos, que não têm culpa e que sejam colocados em prática todos os direitos garantidos, uma vez que “Todos são iguais perante a lei”.

## REFERÊNCIAS

AMORIM, Felipe; COSTA, Flávio; BIANCHI Paula. **Cadeias brasileiras superam limites de superlotação estipulado pelo ministério da justiça**. Disponível em:<<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2017/12/09/superlotacao-nas-cadeias-viola-resolucao-de-conselho-do-ministerio-da-justica.htm>>. Acesso em: set 2018

ANDRADE, André. **O princípio fundamental da dignidade humana e sua concretização judicial**, 2010.

ASSIS, Rafael Damasceno de. **A realidade atual do sistema penitenciário brasileiro**. Disponível em:< <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3481/A-realidade-atual-do-sistema-penitenciario-brasileiro>. Acesso em: out de 2018.

BRASIL, **Lei de execução penal**. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L7210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm). Acessado em set de 2018

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

BRASIL. **Lei de execução penal**, 1984. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L7210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm)>Acesso em: 1 out de 2018.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Departamento penitenciário Nacional. Sistema Integrado de informações Penitenciárias**. Disponível em [www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/transparencia-institucional/estatisticas-prisional/relatorios/estatisticos-analiticos-do-sistema-prisional](http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/transparencia-institucional/estatisticas-prisional/relatorios/estatisticos-analiticos-do-sistema-prisional). Acesso em set 2018

BRASIL. **Constituição**, 1988. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: out de 2018.

CAMARGO, Virgínia da Conceição. **Realidade do sistema prisional**. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2971/Realidade-do-sistema-prisional>>. Acesso em: out de 2018

CASELLA, João Carlos. **A realidade do sistema prisional brasileiro e o princípio da dignidade da pessoa humana**, 2014. Disponível em: <https://www.univali.br/graduacao/direito-itajai/publicacoes/revista-de-iniciacao-cientifica-ricc/edicoes/Lists/Artigos/Attachments/1008/Arquivo%2030.pdf>>. Acesso em: out de 2018.

DECLARAÇÕES UNIVERSAIS. **Declaração dos Direitos da Virgínia**. São Paulo: Direitos Humanos na Internet. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-bom-povo-de-virginia-1776.html>. Acesso: out de 2018.

DIP, Andrea. **Tive meu filho algemada.** Disponível em:  
<https://www.terra.com.br/noticias/brasil/policia/tive-meu-filho-almemada-conta-encarcerada-que-ganhou-be,e79fc64b46bc7410VgnVCM3000009af154d0RCRD.html>. Acesso em out de 2018

G1, GLOBO. **Presídio muda ambiente para filhos de detentas após criança se render.** Disponível em: <http://g1.globo.com/sc/santa-catarina/noticia/2016/08/presidio-muda-ambiente-para-filhos-de-detentas-apos-crianca-se-render.html>. Acessado em out de 2018

MARCUS JUNIOR. **A constituição de 1988, sua historia e características.** Disponível em: <https://www.estudopratico.com.br/constituicao-de-1988-sua-historia-e-caracteristicas/> Acessado em outubro de 2018

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos.** Trad.: Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2004

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**, Martins Fontes, São Paulo, 1987, p. 240

MASSON, Nathalia. **Manual de direito constitucional.** 3. ed. Ed: Juspodivm, Salvador, 2015.

NUNEZ, Benigno. **A realidade do sistema prisional brasileiro.** Disponível em: <<http://otudo.com/a-realidade-do-sistema-prisional-brasileiro/>>. Acesso em: 01 out de 2018.

PERUSSOLO, Aline, et al. **Uma etnografia num presídio feminino no sul do Brasil: mulheres-mães e seus filhos no cárcere.** Disponível em: <file:///C:/Users/Admin/Downloads/11819-32024-1-SM.pdf>. Acessado em outubro de 2018.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional.** 4ed. São Paulo: Max Limonad, 2000



PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. 10. ed. Ed: Saraiva, São Paulo, 2017.

QUEIROZ, Victor. **A dignidade da pessoa humana no pensamento de Kant**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7069/a-dignidade-da-pessoa-humana-no-pensamento-de-kant>> Acesso em outubro de 2018

FRAGA, Ruy. Maternidade condenada. Disponível em: <<https://www.brasildefato.com.br/node/29487>> Acesso em outubro 2018.

SANTANA, Raquel Santos. **Dignidade da pessoa humana como princípio absoluto**. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5787/A-dignidade-da-pessoa-humana-como-principio-absoluto>>. Acesso em set de 2018

SANTOS, Luan Mender. **Pirâmide kelseniana no direito**. Disponível em: <<https://luanmesan.jusbrasil.com.br/artigos/488338277/piramide-kelseniana-no-direito>>. Acesso em setembro de 2018

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2001, p. 60.

SARMENTO, D. **Direito Constitucional: teoria, história e métodos de trabalho**. 2. ed. Ed: Fórum, Belo Horizonte, 2014.

SIGNIFICADOS. **Significado de dignidade da pessoa humana**. Disponível em: <https://www.significados.com.br/dignidade-da-pessoa-humana/>. Acesso em: setembro de 2018

SILVA, Silas de Souza. **Sistema prisional brasileiro, uma organização a ser revisada**. Disponível em: <<https://sinfrons.jusbrasil.com.br/artigos/254556328/sistema-prisional-brasileiro-uma-organizacao-a-ser-revisada>>. Acesso em: 01 out de 2018.

SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus**. Disponível em:  
<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/3097398/habeas-corpus-hc-95464-sp>.  
Acesso em: set de 2018.

TJMG. **Mulher presa não pode estar algemada durante o período do parto**.  
Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84641-mulher-presa-nao-pode-estar-algemada-durante-o-periodo-do-parto>. Acesso em setembro de 2018