

“Dar à luz na sombra”: percepção dos atores do sistema de justiça¹

Ana Gabriela Mendes Braga (Professora do curso de Direito da UNESP)

Naila Ingrid Chaves Franklin (Aluna da graduação em Direito da UNESP)

Resumo: o presente artigo objetiva analisar, a partir das vivências dos atores do sistema de justiça, as experiências e as possibilidades de exercício da maternidade em condições de privação de liberdade. Para isso, foram realizadas entrevistas com atores do sistema de justiça da comarca de Franca-SP, a partir das quais foi possível constatar o tipo de tratamento dado pelo sistema de justiça à mulher presa com essa condição especial e, posteriormente, apontar medidas possíveis de serem tomadas a fim de efetivar os direitos relacionados à maternidade.

Palavras-Chave: mulher presa; maternidade; sistema de justiça.

Abstract: this article seeks to analyze, from the experiences of the actors in the justice system, the opportunities to exercise motherhood in deprivation of liberty. For this, we conducted interviews with actors in the justice system of the city of Franca-SP, from which we determined the type of treatment by the justice system to the woman in this special condition, and subsequently identify measures possible be taken in order to assure the rights related to motherhood.

Key Words: jailed woman; motherhood; justice system.

Introdução

Na sociedade brasileira, a discussão acerca da questão prisional, sobretudo quando a problemática centra-se em torno de mães em situação de prisão invoca temas caros ao debate público: perspectiva de gênero, saúde, segurança pública, família, direitos da criança e adolescente etc. Neste aspecto, as mães sob a tutela de um Estado com instituições falidas e poucos democráticas sofrem por ausência total de direitos e oportunidades.

¹ III ENADIR – GT 03 - Antropologia, Gênero, Direitos Sexuais e Reprodutivos

Levando em conta tal realidade, bem como a possibilidade de se pensar ações concretas para a melhoria do exercício da maternidade por mulheres em situação de prisão, a pesquisa *Dar a luz na Sombra* tem como objetivo analisar, a partir das perspectivas das presas² e das vivências dos atores do sistema de justiça, as experiências e possibilidades de exercício da maternidade em condições de privação de liberdade.

O presente artigo se insere no contexto dessa pesquisa maior “Dar à luz na sombra” no âmbito do projeto *Pensando o Direito* (Ministério da Justiça e IPEA), que tem como coordenadora e membro da pesquisa de apoio, as autoras do presente texto.

Assim, os resultados obtidos na elaboração do presente artigo são parciais e englobam somente parte da pesquisa já realizada com atores do sistema de justiça, estando excluída a parte da pesquisa que será realizada no Presídio Guanabara de Franca-SP, a partir da perspectiva das presas.

Uma das chaves para se pensar a temática da mãe presa em relação aos atores do sistema de justiça é a categoria de direitos maternos, nova categoria de direitos humanos proposta por Laura Mattar (2011, pág. 05), os quais são compostos pelos direitos reprodutivos, sexuais e sociais que, em articulação, asseguram o exercício da maternidade de forma digna, promovendo a igualdade de gênero e não-discriminação das mulheres.

Para a obtenção dos objetivos inicialmente propostos, foi utilizada a metodologia qualitativa e empírica, baseada no levantamento bibliográfico sobre o tema e trabalho de campo. O levantamento bibliográfico consistiu em apontamentos de referenciais teóricos para análise dos resultados que serão obtidos na investigação, os quais versavam sobre temas centrais, relacionados ao tema da presente pesquisa.

Por sua vez, o trabalho de campo foi realizado junto ao Fórum da Comarca de Franca-SP e à Ordem dos Advogados do Brasil, também da cidade de Franca, onde foram desenvolvidas entrevistas semiestruturadas com atores do sistema de justiça – juízes, e promotores das áreas criminais, de família e infância e juventude, além da Comissão de Direitos Humanos da Ordem dos Advogados do Brasil de Franca-SP.

² O projeto faz parte do Programa de Pesquisa para o Desenvolvimento Nacional – PNPd do Ministério da Justiça em parceria com o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), tendo seu início no mês de julho/2013 e seu término no mês de dezembro/2013.

No total, foram entrevistados quatro juízes, sendo dois criminais, um da vara da infância e juventude e um da vara da família, além de cinco promotores, sendo três das varas criminais, um da execução e um da infância e juventude.

As entrevistas foram registradas por meio de gravação eletrônica a fim de serem analisadas pormenorizadamente e possuíram a duração média de trinta minutos cada. Previamente à realização das entrevistas, os participantes eram esclarecidos dos objetivos da pesquisa e assinavam o Termo de Consentimento Livre e Esclarecido, de acordo com os princípios de ética em pesquisa.

O questionário pré-elaborado possuía dez questões, que tratavam das vivências destes profissionais em casos paradigmáticos envolvendo mães presas, além de possíveis propostas e apontamentos para a melhoria do exercício da maternidade no cárcere.

Os atores do sistema de justiça de Franca-SP: mapeamento das práticas relacionadas à mãe presa

Primeiramente, é necessário salientar que nos primeiros contatos com os atores do sistema de justiça – juízes e promotores de justiça, oportunidade em que foi entregue uma carta de apresentação com o tema da presente pesquisa, percebeu-se uma reserva por parte daqueles que não atuavam na área de execução criminal. Tal receio na participação deve-se, principalmente, à grande especialização das varas na Comarca de Franca, o que os fazia acreditar que suas participações seriam muito restritas ou que não poderiam contribuir com o tema. Em razão desta problemática, percebeu-se a necessidade de readaptar o roteiro de entrevistas de acordo com a área em que o entrevistado atuava.

Tal desconhecimento foi evidenciado no decorrer das entrevistas - principalmente no que tange às questões relacionadas à condição dos presídios femininos na região, bem como sobre o destino das mães presas ou de seus filhos -, pela maior parte dos entrevistados que não lidam com as questões relacionadas com a execução penal, excetuando-se, nos casos dos filhos menores, aqueles que trabalham na vara da infância e juventude.

A ausência de comunicação entre varas, que pode ser a origem do desconhecimento sobre estes assuntos – principalmente entre criminal e a vara da infância e juventude, imprescindíveis ao tema em questão – foi assunto de uma das questões da entrevista. Constatou-se que, na maior parte dos casos, juízes e promotores não possuem qualquer informação a respeito da condição peculiar de gestação ou maternidade recente de mulheres

presas, somente quando há situações mais graves, oportunidade em que esta informação chega ao processo mediante provocação. No entanto, não existe, ao menos atualmente, uma forma estrutural ou sistemática de obter esse dado sobre a mulher. Neste sentido, todos os entrevistados, uniformemente, reconhecem a necessidade de maior comunicação entre varas para a melhor solução de casos envolvendo mães presas, mas não souberam apontar propostas para a concretização desta comunicação.

Com relação, novamente, a falta de comunicação entre varas, constatou-se que os atores criminais não possuem quaisquer informações a respeito do processo civil envolvendo a guarda dos filhos das encarceradas e, os que tinham algum conhecimento a respeito, se referiam à época em que atuavam enquanto substitutos, mas não enquanto titulares das varas criminais. A esse respeito, portanto, somente os profissionais que atuavam na vara da infância souberam declinar que as crianças permanecem, na maior parte dos casos, com a família extensa (parentes da presa ou com o genitor) e, em alguns casos, com a família acolhedora (casos em que há ausência de família extensa), esperando a retirada da mãe da prisão nos casos em que há vínculo entre ambos e em que a mãe possui condições de exercer o poder familiar. No entanto, ressaltou-se que se a criança já não era bem cuidada, a prisão da mãe funciona como agravante desta situação que deverá ser considerada, culminando com o encaminhamento do filho desta mulher à adoção.

Vale pontuar, ainda, que nenhum dos atores souberam declinar os destinos das mulheres gestantes ou mães recentes nos cárceres da região, com exceção do promotor das execuções penais que esclareceu que na cidade de Franca quando a mulher é gestante, geralmente é removida para centros de detenção provisória ou penitenciárias que possuem maternidade e se localizam, em sua maioria, na capital, mas somente por um curto período de contato inicial da mulher com o filho, principalmente quando se trata da necessidade da amamentação.

Foi questionada, ainda, a opinião dos entrevistados no que tange à colocação de tarjas em processos criminais envolvendo mulheres grávidas ou mães recentes, o que seria uma forma de sistematizar a chegada da informação sobre esta condição especial no processo, tendo em vista a constatação da ausência desta comunicação de forma sistemática. Evidenciou-se, neste tema, que a maior parte dos entrevistados disseram ser favoráveis à medida. Contudo, alguns questionaram a efetividade desta medida e no que isso implicaria ao processo criminal (prioridade, informação ou consideração deste estado na pena). Em termos

criminais, um promotor da área analisou a medida de forma desfavorável, esclarecendo que a informação deve dar-se por provocação da defesa e que esta informação não deve influenciar no processo criminal, devendo ser analisada apenas a conduta penal objetivamente.

Neste sentido, os entrevistados foram inquiridos se a circunstância da mulher ser mãe é levada em consideração em algum momento da fase processual. Os operadores da área de infância e juventude foram unânimes em afirmar que esta questão não é causa imediata da perda do poder familiar pela mãe presa, sendo que seus filhos poderão retornar ao convívio junto à mulher após a retirada da mãe da prisão, o que iria ocorrer somente se a mulher houver praticado algo contra o próprio filho ou houvesse outras questões que indicavam que a mesma não era apta ao exercício do poder familiar.

Por sua vez, os participantes que atuavam na área criminal foram unânimes em afirmar que tal circunstância não deveria influenciar no processo de forma preponderante, mas sim a conduta praticada pela mulher. Contudo, um promotor de justiça mencionou que tal condição poderia ser considerada, apenas, na fase de fixação da pena, em que poderiam ser analisada em benefício ou em malefício da ré, dependendo se a mesma cometeu o delito de forma a proteger o filho ou contra o mesmo.

Sobre essa consideração da condição de mãe da mulher no processo, observou-se, por parte dos entrevistados que lidam com a área criminal, um grande receio na aplicação da lei 12.403/2011, no que tange ao artigo 318, incisos III e IV, os quais prevêem a possibilidade de substituição da prisão preventiva por domiciliar em casos de pessoa imprescindível aos cuidados de menor de 06 anos ou com deficiência ou nos casos de grávida a partir do 7º mês de gravidez ou gestação de alto risco, medidas estas aplicáveis, portanto, à mãe presa. Apesar de expressarem acordo com esta previsão legal, citando casos em que o benefício foi concedido às encarceradas, a maior parte dos profissionais ressaltaram o caráter excepcional da medida, principalmente quando se trata de crimes hediondos, o que torna possível concluir que na maior parte dos casos, tal benefício não é concedido, eis que o maior contingente de prisão de mulheres dá-se por crime de tráfico – crime equiparado a hediondo.

Veja-se, por exemplo, as falas de um juiz criminal: “a dificuldade dessas medidas alternativas é a fiscalização. Era muito raro as mulheres serem réis em processo criminal, mas ultimamente tem se tornado comum, principalmente em casos de tráfico, então se essa mãe fica em casa, ela permanece, conforme a experiência demonstra, traficando. A chance de isso acontecer é bastante grande, ela estará com o filho, mas estará traficando”.

Ainda neste mesmo assunto, constatou-se que há uma ideia de que a adoção sistemática dessa medida poderia vir a incentivar o estado de gravidez como forma da mulher se beneficiar. Foi o que observou-se nas falas do promotor das execuções penais que, em uma das visitas realizadas no interior do presídio feminino de Franca afirmou que havia uma predisposição para incentivar esse estado quando, ao comentar da possibilidade de concessão deste benefício, algumas mulheres pensaram na ideia de engravidar para se beneficiar de algum tipo de instituto. Tal pensamento foi encontrado de uma maneira geral, nas falas de grande parte dos entrevistados que apontaram uma preocupação em incentivar a criminalidade ao adotar esse tipo de medida em larga escala.

Um importante aspecto que se pode ressaltar é que grande parte dos promotores disseram que a manifestação da defesa era um meio de garantir o acesso aos direitos das mães presas e de seus filhos, os quais não visualizavam a necessidade de se estabelecer diretrizes sistemáticas que possibilitem este exercício.

No entanto, conforme preleciona a lei 8.069/1990- Estatuto da Criança e do Adolescente, cabe ao Ministério Público o papel de autor da ação, inclusive, em ações ou quaisquer medidas a fim de efetivar os direitos e as garantias legais das crianças e dos adolescentes (art. 201, inciso VII e parágrafo 2º). Sendo assim, apesar de não visualizarem a necessidade da implantação de medidas sistemáticas que possibilitam o acesso das mães presas e dos seus filhos, O Ministério Público é parte legítima para propor ação que garanta os direitos das crianças, não podendo ficar inerte até a manifestação da defesa.

Outro ponto que estava presente em todas as entrevistas era a preocupação geral dos participantes com o infante, jamais com a mulher presa. Outrossim, pode-se dizer que os mesmos identificaram o exercício da maternidade no cárcere com a permanência da criança com a mãe no período de amamentação somente – o que, em média, seria de 06 meses – não lhes parecendo favorável a extensão deste período, principalmente em razão do filho e da fiscalização.

Além do trabalho realizado junto ao fórum da Comarca de Franca, entrevistou-se também, a Comissão de Direitos Humanos da OAB de Franca.

Mister se faz observar que a Comissão de Direitos Humanos da Ordem dos Advogados do Brasil³ é um órgão cuja finalidade precípua é efetivar a apuração de violações de direitos humanos, através do recebimento de denúncias e queixas ou da tomada de iniciativa da própria Comissão, além de fornecer material reflexivo sobre temas afins à sua competência.

No Brasil, as Comissões de Direitos Humanos foram criadas no início da década de 80, a partir do processo de reabertura política. Em Franca, a Comissão possui as mesmas funções, se reunindo uma vez por mês e, extraordinariamente para análise de casos de acordo com urgência e necessidade.

Por ocasião da entrevista, os membros se reuniram extraordinariamente, ocasião em que estavam presentes três de seus representantes, os quais eram advogados atuantes na comarca de Franca e que lidavam com questões criminais, de infância e juventude e com questões de família.

Em razão da presença de três representantes, as perguntas eram dirigidas a todos que discutiam entre si para, posteriormente, apontar os pontos consensuais tirados coletivamente. Ao longo da entrevista, verificou-se que os advogados representantes da Comissão, apesar de atuarem em diversas varas, também possuem um completo desconhecimento a respeito da situação dos presídios femininos ou de onde as mães presas permanecem com seus filhos. Se, nas entrevistas com juízes e promotores, estes ressaltaram a importância do papel do advogado na questão da informação da condição especial de grávida ou mãe recente da encarcerada ou dos pedidos especiais que devem ser formulados junto ao Judiciário, verificou-se que os advogados atuantes na Comissão de Direitos Humanos não percebem a importância de suas atuações enquanto defensores na melhoria das condições da maternidade no cárcere.

Os representantes apontaram a ineficácia por parte do Poder Público na resolução dos problemas dos jurisdicionados. Se por um lado tal afirmação é verdadeira, nas entrevistas com juízes e promotores, constatou-se que a chegada desta informação não existe de modo sistemático, assim caberia aos advogados ou outra instância de defesa provocar-lhes de modo paliativo. No entanto, com as respostas da comissão, pode-se compreender que até mesmo a

³ Informações obtidas através do site da OAB de São Paulo, disponíveis em: <http://www.oabsp.org.br/institucional/regimento/secao-viii-da-comissao-de-direitos-humanos> - Acesso em 12/08/2013

comissão de direitos humanos – que deveria, por conta da matéria, ter uma maior intervenção nos presídios da região – essa participação é restrita, pois a mesma também permanece inerte a estas questões, somente atuando mediante provocação.

Cabe transcrever, a exemplo, as falas de um representante da comissão de Direitos Humanos quando inquirido sobre a existência de um caso paradigmático que chegou até a comissão que envolvia a problemática do exercício da maternidade no cárcere: “não me lembro de nenhuma procura, nenhuma mulher procurou a comissão sobre essa questão, porque todas as pessoas que procuram a comissão que tiveram seus direitos violados são ouvidas por termo e a gente toma alguma medida a partir daí”.

Tal fala denota a distância da mulher presa em relação à justiça. A ausência da Defensoria Pública na maioria das comarcas brasileiras e a falta de assistência jurídica às mulheres presas nos estabelecimentos prisionais não permitem que a demanda jurídico-social da mulher transcenda os muros da prisão.

Apontando caminhos: possibilidades futuras para o exercício da maternidade no cárcere

No estágio atual da pesquisa “Dar a Luz Na Sombra” e a partir das entrevistas tema deste artigo a equipe vislumbra algumas propostas a serem discutidas para a melhoria do exercício da maternidade por presas.

A primeira delas no sentido de garantir a convivência do filho com a mãe, não excluindo a possibilidade do infante de relacionar-se com o mundo exterior ao presídio por meio da instalação de creches e centros de convivência externos às prisões, onde a criança poderia relacionar-se com filhos de outras detentas e/ou com filhos de pessoas da comunidade local.

A fala de um promotor de justiça da vara da infância e juventude aponta para o fato de que a criação de creches no interior dos presídios inviabilizaria a convivência familiar e comunitária do infante, podendo repercutir de maneira negativa no desenvolvimento da criança, que viveria exclusivamente com a mãe, sem contato com o mundo externo, indo ao encontro da primeira proposta.

Outrossim, a equipe de pesquisa já vislumbrou que a falta de um modelo geral a fim de garantir o conhecimento por parte dos atores do sistema de justiça sobre a condição de grávida ou mãe recente das mulheres jurisdicionadas acaba por relegar este estado em um

campo de invisibilidade que, por isso, não é considerado no momento da fase processual. Assim, apesar de vista com receio por parte dos entrevistados, a proposta de colocação de tarjas em processos envolvendo grávidas e mães recentes iria solucionar a problemática da não informação desta condição, o que representaria um avanço.

Um fator importante na implementação desta medida foi apontado por um magistrado que, ao responder a questão sobre a colocação de tarjas em processos criminais envolvendo mães presas, foi enfático ao afirmar que a chegada desta informação no processo não é espontânea, pontuando a necessidade de se criar uma lei que regulamentasse a comunicação desta condição especial pelos serventuários, os quais seriam obrigados a colocar as tarjas nestes processos. No entanto, o mesmo juiz pontuou a problemática da maneira pela qual a comunicação seria transmitida ao processo, se por meio de declaração da própria presa sobre a gravidez e maternidade recente ou por meio de exame médicos.

Com relação a essa mesma questão, outro magistrado pontuou a possibilidade de reformar o Código de Processo Penal para que seja obrigatória a existência de uma pergunta no interrogatório da mulher presa que verse sobre a questão da maternidade, onde a ré terá a oportunidade de afirmar se é mãe recente ou não, quantos filhos possui ou se está em fase de gravidez.

Uma forma de comunicação não só entre varas, mas entre outras instituições foi pensada por um promotor de justiça criminal e consiste na criação de uma rede protetiva em torno do tema, a qual visa buscar soluções para um determinado tema unindo várias instituições - Ministério Público, Municipalidade, Secretaria de Saúde. Ressaltou o promotor de justiça que a criação da rede protetiva tem sido efetiva em relação a outros temas, como violência doméstica e drogas, prevendo a possibilidade da criação para este tema também.

A questão da infraestrutura nos presídios femininos, principalmente no que se refere à construção de creches e hospitais no interior destes estabelecimentos foi uma medida encarada, também, com receio pelos operadores que, conforme ressaltado anteriormente, refletiam sobre a problemática dos efeitos desse tipo de vivência nas crianças. Neste diapasão, um magistrado pontuou a possibilidade de se construir um presídio em cada Estado que possuísse condições mais propícias para o exercício da maternidade, com a instalação de hospitais, creches e locais apropriados à amamentação. Ressaltou o juiz que a criação de uma infraestrutura adequada em cada presídio feminino seria impossível do ponto de vista prático. Assim, afirmou que a construção de uma penitenciária feminina em cada Estado do país que

possua condições mais propícias ao exercício da maternidade seria uma medida possível de ser realizada. Neste caso, a presa ficaria com o filho por um período determinado e depois seria enviada de volta ao seu presídio de origem.

Outra medida a ser pensada consiste na disponibilização de um advogado pago pelo Estado que permaneça diariamente no interior dos presídios, como forma de encaminhar as demandas das presas mais rapidamente ao Poder Judiciário, cujos honorários seriam pagos pelo Estado. Tal proposta foi apontada pelo promotor das execuções penais que pontuou que tal medida é imprescindível para garantir o acesso das presas à Justiça de forma célere e eficaz. Neste caso, deveria se criar uma medida legislativa que previsse a obrigatoriedade destas medidas nas prisões do país.

Considerações finais

A inexistência de mecanismos legais ou estruturais no interior do sistema de justiça, capazes de assegurar o exercício da maternidade plena no cárcere, a informação sobre a condição especial da mulher encarcerada gestante ou mãe recente ou uma uniformização da atuação dos profissionais nestes casos, induz à inércia do sistema de justiça que somente atua mediante provocação e de maneira arbitrária.

Assim, o estabelecimento de um sistema carcerário que possibilite o exercício dos direitos maternos só pode ser alcançado mediante o estabelecimento de medidas legislativas que, primeiramente, possibilitem a chegada da informação no processo criminal da condição especial da mãe gestante ou recente de maneira sistemática e não apenas excepcional – como a colocação de tarjas e a criação de uma central de comunicação entre varas criminais e de infância e juventude.

Da mesma forma, faz-se necessária a implantação de critérios mais objetivos para concessão do instituto da prisão domiciliar, além de medidas que possibilitem o acesso à justiça por parte das mulheres encarceradas.

O desafio na implantação deste objetivo, para além do sistema de justiça, também perpassa a questão da infraestrutura prisional e da instalação de locais mais propícios ao exercício da maternidade no cárcere. Neste sentido, a problemática da construção das creches, dos hospitais, do incremento do acesso a justiça e do tipo de modelo adequado para esse tipo de estabelecimento devem ser discutidos também com as presas, as quais deverão apontar

quais suas expectativas e os tipos de ações esperadas para melhoria de suas próprias condições.

Referências bibliográficas

ALEJOS, Marlene. *Babies and Young Children Residing in Prison*. Geneva, Switzerland: Quaker United Nations Office, 2005.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Criminologia e feminismo: da mulher como vítima à mulher como sujeito. In: CAMPOS, Carmen Hein de (org.). *Criminologia e feminismo*. Porto Alegre: Sulina, 1999. p. 105-117.

ANGOTTI, Bruna. *Entre as Leis da Ciência, do Estado e de Deus: o surgimento dos presídios femininos no Brasil*. São Paulo: IBCCRIM, 2012.

BRASIL. Ministério da Justiça. Execução penal: Sistema Prisional: Informações InfoPen: InfoPen – estatística: Brasil: dez./11. Disponível em:

<<http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJD574E9CEITEMIDC37B2AE94C6840068B1624D28407509CPTBRNN.htm>> Acesso em: jun. 2012.

_____. Resolução CNPCP n.4, de 29 de junho de 2009. Orienta sobre a Estada, Permanência e posterior Encaminhamento das (os) Filhas (os) das Mulheres Encarceradas.

_____. Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres. Grupo de Trabalho Interministerial – Reorganização e Reformulação do Sistema Prisional Feminino – 2008. Brasília: [s.n]; 2008.

CASTILHO, Ela Wiecko V. de. Execução da pena privativa de liberdade para mulheres: a urgência de regime especial. *Justitia*, São Paulo, n. 64, p. 37-45, jul./dez. 2007.

ESPINOZA, Olga. *A mulher encarcerada em face do poder punitivo*. São Paulo: IBCCrim, 2004

ILGENFRITZ, Iara; SOARES, Bárbara Musumeci. *Prisioneiras – vida e violência atrás das grades*. Rio da Janeiro: Garamond, 2002.

INSTITUTO TERRA, TRABALHO E CIDADANIA. Tecer Justiça: presas e presos provisórios da cidade de São Paulo. São Paulo, 2012. Disponível em: http://www.ittc.org.br/web/rel_tecer_justica_net.pdf, acesso em dez/2012.

NÚCLEO ESPECIALIZADO DA INFÂNCIA E JUVENTUDE. *Mães no cárcere: observações técnicas para a atuação profissional em espaços de convivência de mulheres e seus filhos*. São Paulo, [2011].

PADOVANI, Natália Corraza. *“Perpétuas Espirais”*: Falas do poder e prazer sexual em trinta anos (1977-2009) na história da Penitenciária Feminina da Capital. 2010. Dissertação (Mestrado em Sociologia) – Departamento de Sociologia-IFCH. Unicamp, Campinas, 2010.