
**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO DO SUPREMO TRIBUNAL
FEDERAL – DD. MARCO AURÉLIO, RELATOR DA ARGUIÇÃO DE
DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 347.**

ADPF 347

INSTITUTO PRO BONO, associação civil sem fins lucrativos, inscrita no CNPJ sob o n. 04.613.118/0001-46, com sede na Avenida Paulista, 575, 19º andar, conjunto 1901, Cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, CEP 01311-000, por seu Diretor Executivo e bastante representante, nos termos de seu Estatuto Social, Dr. Marcos Roberto Fuchs (doc. 01 e 02), brasileiro, casado, advogado, portador da cédula de identidade RG n. 13.863.971-1, SSP/SP, inscrito no CPF n. 049.823.058-97, inscrito na OAB-SP 101.663, por seus advogados (doc. 03), vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência solicitar a admissão como

AMICUS CURIAE

nos autos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347, proposta pelo **Partido Socialismo e Liberdade - PSOL**, oferecendo a este Egrégio Supremo Tribunal Federal critérios para tratamento de mulheres encarceradas gestantes, parturientes e na companhia de suas crianças no cárcere a serem observados no Plano Nacional para superação do estado de coisas inconstitucional, objeto da presente ação.

I. LEGITIMIDADE DO REQUERENTE INSTITUTO PRO BONO PARA FIGURAR COMO *AMICUS CURIAE* NOS AUTOS DA ADPF 347

A ADPF 347 requer, entre outros pedidos, que o governo federal elabore um Plano Nacional com o objetivo de superar o estado de coisas inconstitucional verificado no sistema penitenciário brasileiro.

Trata-se, de arguição que aborda a necessidade de efetivar a inclusão da população que vive no cárcere ao estado democrático de direito, de provê-la de acesso à justiça e o respeito a seus direitos e garantias fundamentais, que vem sendo sistematicamente violados.

Para temas cuja matéria é de grande relevância, como o abordado na ADPF 347, o E. STF reconheceu a possibilidade de *amicus curiae*, em analogia ao instituto presente na Lei 9.868/99.

“(...) a Lei no 9.882, de 03 de dezembro de 1999, que dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, não traz dispositivo explícito acerca da figura do *amicus curiae*. No entanto, vem entendendo este Supremo Tribunal Federal cabível a aplicação analógica do art. 7º da Lei no 9.868, de 10 de novembro de 1999 (ADPF 33, rel. min. Gilmar Mendes; ADPF 46, rel. min. Marco Aurélio e ADPF 73, rel. min. Eros Grau)”

A relevância do tema veiculado nesta ação é evidente: a situação da população que vive no cárcere, privada de qualquer garantia fundamental, enquadra-se em um estado de coisas inconstitucional.

Além da relevância da matéria, a lei e a jurisprudência exigem que a entidade que pretenda ser *amicus curiae* tenha representatividade, especialidade no tema para, dessa forma, assegurar a participação da sociedade civil nos processos de controle

concentrado de constitucionalidade, oferecendo, cada grupo, novos elementos para o julgamento. Desse modo, confere-se inegavelmente maior qualidade nas decisões.

Nesse contexto, a atuação do **INSTITUTO PRO BONO** deve ser destacada. Trata-se de organização sem fins lucrativos, qualificada como OSCIP (Organização da Sociedade Civil de Interesse Público) fundada em 2001 com a missão de “*contribuir para a ampliação do acesso à Justiça por meio do estímulo à prática da advocacia pro bono, da assessoria jurídica gratuita, da difusão do conhecimento jurídico e da conscientização dos profissionais do Direito acerca da função social da advocacia*”.

A sua representatividade está caracterizada pela missão, objetivos, atividades e reconhecimento público do INSTITUTO PRO BONO, dirigidos especialmente à promoção dos direitos e garantias fundamentais e a construção de novos direitos. A admissão do INSTITUTO PRO BONO como *amicus curiae* no presente caso está em sintonia, assim, com a jurisprudência deste E. STF, notadamente no precedente gerado na ADI 2321, relatada pelo Min. Celso de Mello:

PROCESSO OBJETIVO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO - POSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO DO "AMICUS CURIAE": UM FATOR DE PLURALIZAÇÃO E DE LEGITIMAÇÃO DO DEBATE CONSTITUCIONAL. - O ordenamento positivo brasileiro processualizou, na regra inscrita no art. 7º, § 2º, da Lei nº 9.868/99, a figura do "amicus curiae", permitindo, em consequência, que terceiros, desde que investidos de representatividade adequada, sejam admitidos na relação processual, para efeito de manifestação sobre a questão de direito subjacente à própria controvérsia constitucional. A intervenção do "amicus curiae", para legitimar-se, deve apoiar-se em razões que tornem desejável e útil a sua atuação processual na causa, em ordem a proporcionar meios que viabilizem uma adequada resolução do litígio constitucional. - A ideia nuclear que anima os propósitos teleológicos que motivaram a formulação da norma legal em causa, viabilizadora da intervenção do "amicus curiae" no processo de fiscalização normativa abstrata, tem por objetivo essencial pluralizar o debate constitucional,

permitindo, desse modo, que o Supremo Tribunal Federal venha a dispor de todos os elementos informativos possíveis e necessários à resolução da controvérsia, visando-se, ainda, com tal abertura procedimental, superar a grave questão pertinente à legitimidade democrática das decisões emanadas desta Suprema Corte, quando no desempenho de seu extraordinário poder de efetuar, em abstrato, o controle concentrado de constitucionalidade.(STF, ADI 2321, j. 2010, rel. Min. Celso de Mello)

Colaboram neste *amicus curiae*, com o INSTITUTO PRO BONO, a **CLÍNICA DE LITIGÂNCIA ESTRATÉGICA DA FGV DIREITO SP**, a **CLÍNICA DE DIREITOS HUMANOS LUIZ GAMA DA FDUSP**, a **SOCIEDADE BRASILEIRA DE DIREITO PÚBLICO (SBDP)** e o **COLETIVO DE ADVOCACIA EM DIREITOS HUMANOS (CADHu)**.

A **CLÍNICA DE LITIGÂNCIA ESTRATÉGICA DA FGV DIREITO SP**, é ministrada pela Prof^a. Dr^a. Eloísa Machado de Almeida, especializada em litigância estratégica principalmente em questões de Direitos Humanos. A Clínica tem como objetivo o debate e a articulação estratégica para casos de Direitos Humanos que possam servir como quebra de paradigmas no que tange ao abuso e à não garantia dos Direitos Humanos para todos, consistindo um bem público que a FGV oferece a toda comunidade. A Clínica objetiva trabalhar com casos reais, nos quais os alunos têm a oportunidade de contribuir efetivamente em temas complexos e relevantes.

A **CLÍNICA DE DIREITOS HUMANOS LUIZ GAMA DA FDUSP**, coordenada pelo Prof. Calixto Salomão Filho, é um projeto de extensão universitária que busca implementar um método de ensino do Direito - especificamente sob o enfoque dos Direitos Humanos - por meio da reflexão teórico-conceitual a partir de casos concretos. A Clínica recebeu o Prêmio Nacional de Direitos Humanos de 2015 concedido pela Secretaria Nacional de Direitos Humanos na categoria “garantia dos direitos da população em situação de rua”. Para esse *amicus*, a CDHLG produziu um breve sumário de pesquisas atualmente feitas sobre mulheres encarceradas gestantes, parturientes e na companhia de suas crianças no cárcere, que segue em anexo (doc. 04).

A SOCIEDADE BRASILEIRA DE DIREITO PÚBLICO – SBDP é uma entidade científica não-governamental e sem fins lucrativos com a proposta de estudar o direito público de forma didática e multidisciplinar, a partir da formação de um ambiente de colaboração e debate, aberto a professores, estudantes e profissionais de todas as áreas, que tenham interesse em se aprofundar no estudo do direito público. Em anexo, está o parecer oferecido pela SBDP assinado pelo Prof. Carlos Ari Sunfeld (doc. 05).

O COLETIVO DE ADVOCACIA EM DIREITOS HUMANOS (CADHu) é voltado a advocacia voluntária em direitos humanos, especialmente em casos de graves violações de direitos humanos. Os advogados atuam de forma *pro bono* em casos de grande impacto, procurando usar o sistema de justiça em favor da construção de um estado democrático de direito para todos.

Todas estas entidades colaboraram para o oferecimento de argumentos e razões relevantes para o deslinde da arguição de descumprimento de preceito fundamental 347, em parceria com o **INSTITUTO PRO BONO.**

Estão cumpridas, assim, as exigências do artigo 7º, § 2º da Lei 9.868/99, que demandam representatividade da organização proponente de manifestação como *amicus curiae*, uma contribuição inovadora e relevância do tema veiculado na ADPF.

II. OBJETO DA ADPF – O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL e LITÍGIOS ESTRUTURAIS

O PSOL propôs a presente ADPF perante o E. STF requerendo que se reconheça as violações de direitos fundamentais da população carcerária e que sejam adotadas diversas providências para tratar a questão prisional no país.

Na presente arguição, requer-se que o Supremo Tribunal Federal (i) declare o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro; (ii) que confirme as medidas cautelares ressaltadas na ADPF; (iii) que determine que o Governo Federal elabore um Plano Nacional, contendo metas específicas no que diz respeito às violações de direitos fundamentais dos presos em todo o país de acordo com os parâmetros

delineados no corpo da ADPF; (iv) submeta o Plano Nacional à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria Geral da República, da Defensoria Geral da União, do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, do Conselho Nacional do Ministério Público e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar sobre o tema, além de ouvir a sociedade civil, por meio da realização de uma ou mais audiências públicas; (v) delibere sobre o Plano Nacional, para homologá-lo ou impor medidas alternativas ou complementares, de acordo com o necessário para superar o atual estado de coisas inconstitucional; (vi) determine ao governo de cada Estado e do Distrito Federal que formule e apresente a este egrégio Supremo Tribunal Federal, um plano estadual ou distrital que se harmonize com o Plano Nacional; (vii) submeta os planos estaduais ou distritais à mesma análise pela qual passará o Plano Nacional; (viii) delibere sobre cada plano estadual ou distrital, nos mesmos moldes da deliberação feita no que o Plano Nacional; e (ix) monitore a implementação tanto do Plano Nacional quanto dos planos estaduais e distritais, com o auxílio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas do Conselho Nacional de Justiça, em processo público e transparente.

Trata-se de um pedido inovador, a requerer deste E. Supremo Tribunal Federal uma atuação distinta da tradicionalmente adotada em controle de constitucionalidade. O parecer produzido pela SBDP traz a análise desse novo tipo de *litígio estrutural*, através da construção dialógica de soluções de problemas complexos, como é a questão prisional. Como ressalta o parecer:

“(...) buscamos argumentar a favor de um modelo decisório que seja mais eficiente do ponto de vista político e também econômico, aumentando a legitimidade das decisões e diminuindo seus custos sociais. Para tanto, defendemos a substituição da lógica de que instituições possuem a última palavra pela lógica de que elas devem dialogar entre si em determinadas situações”.

É exatamente isto que pretende a ADPF 347: a construção de um espaço de diálogo entre diversas instituições, com o objetivo de traçar metas e objetivos para a superação das violações de direitos perpetradas no sistema prisional brasileiro, que juntas caracterizam o que se tem chamado de um “estado de coisas inconstitucional”.

Com o objetivo de oferecer argumentos e razões neste tema inovador na jurisdição constitucional brasileira, o parecer produzido pela SBDP, assinado pelo seu Presidente, o Prof. Carlos Ari Sundfeld, analisa cinco casos de litígios estruturais conduzidos por cortes constitucionais e tribunais de direitos humanos, desvendando a forma da decisão, o tipo de solução encontrada e como foi implementado o seu monitoramento; são os casos:

- i) Corte Constitucional Colombiana – Sentença T-153 de 1998 (“Caso Arcila”);
- ii) Corte Suprema de Justiça da Nação (Argentina) – V. 856. XXXVIII, Recurso de Hecho – (“Caso Verbitsky”);
- iii) Tribunal Constitucional Peruano – Expediente no 03426-2008-PHC/TC (“Caso Soto”);
- iv) Suprema Corte dos Estados Unidos da América – Brown, Governor of California, et al. v. Plata et al. (“Caso Brown v. Plata”); e
- v) Corte Europeia de Direitos Humanos – Torreggiani e outros v. Itália (“Caso Torreggiani”).

Ao final da análise destes casos, ficam ressaltadas as dificuldades e os sucessos de cada um deles. Porém, de forma geral, é possível concluir que esta modalidade de litígio pode tornar a decisão mais legítima e, também, mais eficiente. Como conclusão, o parecer insta a este E. Supremo Tribunal Federal que adote uma postura de moderação, entre instituições, para a superação da crise prisional:

*“(...) é urgente o estabelecimento de uma via de cooperação entre instituições, dada a complexidade do tema e a multiplicidade de órgãos capazes de contribuir para o enfrentamento da presente situação. Nesse sentido, **cabe***

ressaltar a elevada função do tribunal de atuar como moderador desse diálogo institucional e de adotar, com a celeridade que o problema exige, providências para que essa cooperação se instaure e se mantenha”.

É, portanto, no marco de instauração deste litígio estrutural, baseado no diálogo entre instituições, que o **INSTITUTO PRO BONO** vem oferecer critérios constitucionais e legais para a elaboração do Plano Nacional que pretenda superar este estado de coisas inconstitucional.

III. A CONTRIBUIÇÃO DESTE AMICUS CURIAE: CRITÉRIOS PARA ATENÇÃO A MULHERES ENCARCERADAS GESTANTES, PARTURIENTES E NA COMPANHIA DE SUAS CRIANÇAS NO CÁRCERE

Conforme disposto pelo caput do art. 1º da Lei 9.882/99, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental “terá por objetivo evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público”. Não obstante, a norma é clara ao demandar que a violação seja resultante de ato de poder público. Em se tratando do sistema penitenciário brasileiro, conforme já exposto pelo PSOL em sua petição inicial, “a lesão a preceitos fundamentais se origina de uma multiplicidade de atos comissivos e omissivos da União e dos Estados federados”.

Com fidelidade à realidade brasileira, é traçado na petição o cenário no qual se encontram os presos. As prisões são descritas como verdadeiro inferno, com celas superlotadas, insalubres, comida intragável, temperaturas extremas, falta de água potável e uma condição de higiene básica. Além disso, as prisões são palco de homicídios, espancamentos, violência e tortura. Falta acesso a condições mínimas de educação e saúde. Estas violações têm sido corroboradas pelos órgãos internacionais de proteção de direitos humanos nas últimas décadas, exigindo do Brasil uma postura mais firme na superação de torturas sistemáticas e condições prisionais degradantes. Esse cenário de completo desrespeito é descrito como o estado de coisas inconstitucional.

Para além do perfil geral abarcado na ADPF, este *amicus curiae* ressalta a situação das mulheres encarceradas gestantes, parturientes e na companhia de suas crianças no cárcere, grupo vulnerável e, muitas vezes, invisível para as políticas públicas. Esse grupo de presas merece um olhar atento para sua realidade. Tendo em vista a gravidade das violações que são inerentes ao sistema penitenciário brasileiro e a condição das grávidas, é importante que critérios de tratamento e atenção, específicos para essa população carcerária, sejam observados no Plano Nacional que deverá ser elaborado para combater a alarmante situação.

Mesmo nas medidas cautelares concedidas pelo Excelentíssimo Ministro Relator Marco Aurélio e corroboradas pelo Plenário deste Egrégio Tribunal, em relação às audiências de custódia e descontingenciamento de verbas do FUNPEN, a situação específica de violação de direitos das mulheres gestantes, parturientes e na companhia de suas crianças no cárcere deixou de ser contemplada, sobretudo diante do indeferimento das cautelares relativas à aplicação de medidas alternativas à privação de liberdade, quer para apenadas ou presas provisórias¹.

IV. MATERNIDADE NO CÁRCERE

Conforme mencionado anteriormente, pretende-se trazer à discussão, neste *amicus*, a situação das mulheres gestantes, parturientes e na companhia de suas crianças no cárcere para, com isso, estabelecer critérios mínimos que devem ser observados na elaboração do Plano Nacional. Faz-se necessário, assim, destacar brevemente a situação das mulheres encarceradas no Brasil.

O estudo INFOPEN Mulheres² é baseado nos dados do último Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN) e contém dados de 1.424 unidades prisionais em todo o sistema penitenciário estadual e federal relativos ao mês de junho de 2014.

¹ MACHADO, Eloísa; GLEZER, Rubens. Decide, mas não muda: STF e o Estado de Coisas Inconstitucional. Disponível em: <http://jota.info/decide-mas-nao-muda-stf-e-o-estado-de-coisas-inconstitucional>. Acesso em: 01/12/15.

² MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. INFOPEN MULHERES, 2015. Disponível em <http://www.justica.gov.br/noticias/estudo-traca-perfil-da-populacao-penitenciaria-feminina-no-brasil/relatorio-infopen-mulheres.pdf>, consultado em 2 de dezembro de 2015.

A população penitenciária feminina no Brasil apresentou crescimento de 567,4% entre 2000 e 2014, enquanto a dos homens, no mesmo período, foi 220,20%. A pesquisa traça um perfil da população feminina presa no Brasil e mostra que cerca de 50% têm de 18 e 29 anos; 18%, entre 30 e 34 anos; 21% entre 35 e 45 anos; 10% estão na faixa etária entre 46 e 60%; e 1% tem idade entre 61 e 70 anos. O estudo também revelou que a maioria das mulheres presas no país (68%) é negra, enquanto 31% são brancas e 1%, amarela.

Ademais, apenas 11% delas concluíram o Ensino Médio e o número de concluintes do Ensino Superior ficou abaixo de 1%. Metade das mulheres, que hoje estão no sistema prisional, possui o Ensino Fundamental incompleto, 50%, e 4% são analfabetas.

O estudo levanta também informações com relação às unidades prisionais. Do total de unidades prisionais no país, 1.420, apenas 103 são exclusivamente femininas (7% do total), enquanto 1.070 são masculinas e 239 são consideradas mistas.

No que toca à infraestrutura das unidades que custodiam mulheres, menos da metade dos estabelecimentos femininos dispõe de cela ou dormitório específico para gestantes, 34%. Nos estabelecimentos mistos, somente 6% das unidades dispõem de espaço específico para a custódia de gestantes.

Em relação a existência de berçário ou centro de referência materno infantil, apenas 32% das unidades femininas tinham esse espaço e 5% tinham creches. Entre as unidades mistas apenas 3% tinham berçários ou centro de referência e nenhuma delas tem creche.

Consequentemente, tornam-se cada vez mais precárias as condições sob as quais vivem essas mulheres e seus filhos. Como aponta o INFOPEN Mulheres:

“Historicamente, a ótica masculina tem se potencializado no contexto prisional, com reprodução de serviços penais direcionados para homens, deixando em segundo plano as diversidades que compõem o universo das mulheres, que se relacionam com sua raça e etnia, idade, deficiência, orientação sexual, identidade de gênero nacionalidade, situação de

gestação e maternidade, entre tantas outras nuances. Há uma deficiência grande de dados e indicadores sobre o perfil de mulheres em privação de liberdade nos bancos de dados oficiais dos governos, o que contribui para a invisibilidade das necessidades dessas pessoas”. (INFOPEN Mulheres, 2015, p. 5)

A situação das gestantes que vivem nas prisões brasileiras já foi analisada por profissionais de diversas áreas, culminando em pesquisas que diagnosticaram e denunciaram o estado desumano das prisões brasileiras.

Conforme os dados no Ministério da Justiça³, em 2008, 1,24% das mulheres brasileiras presas encontravam-se grávidas; 1,04% dessas mulheres possuíam filhos em sua companhia e 0,91% de mulheres encarceradas estavam em período de amamentação.

Ainda segundo a mesma fonte, o tempo de permanência da criança com a mãe na prisão variava entre quatro meses a sete anos de idade. A maior parte das prisões (58,09%) autoriza a permanência de crianças até os seis meses de vida, 12,9% até quatro meses de idade e 9,7% enquanto amamentar e 6,5% até dois anos de idade.

É possível, também, observar essa proporção em circunscrições mais locais e específicas, descritas em diversos trabalhos acadêmicos sobre o tema. Um exemplo é um levantamento feito em 2001 pela psicóloga Rosalice Lopes, em parceria com um grupo de alunos do Centro de Estatística Aplicada (CEA) da Universidade de São Paulo (USP), nas quatro prisões femininas que existiam no Estado de São Paulo à época: a Penitenciária Feminina da Capital, a Penitenciária Feminina do Tatuapé, a Penitenciária Feminina do Tremembé e a Penitenciária Feminina do Butantã.

Segundo a pesquisadora, os dados obtidos dos 1.599 questionários distribuídos nessas instituições mostram que “na média das unidades, 75% ou mais das mulheres presas possuem filhos e, aproximadamente, 25% dessas mulheres os tiveram durante o cumprimento da pena.”⁴

³ Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. Mulheres Encarceradas- Diagnóstico Nacional. Consolidação dos Dados Fornecidos pelas Unidades da Federação, 2008.

⁴ Lopes, Rosalice. Prisioneiras de uma mesma história: o amor materno atrás das grades, p. 88

As pesquisas demonstram que de antemão já existe um tratamento nas prisões que não reconhece a diferença entre homens e mulheres:

“Em algumas prisões as mulheres recebem exatamente o mesmo tratamento destinado aos homens, inclusive usando uniformes iguais, como se a primeira coisa a fazer com a presa fosse a sua desconstrução como mulher”⁵.

Nos estudos foram identificadas necessidades especiais que as mulheres grávidas demandam, já que encontram-se em estado que requer maiores cuidados.⁶ Esse estado transitório também merece atenção diferenciada, pois o nascituro também requer um cuidado com sua saúde.

Note-se, porém, que é raro o atendimento das exigências de cuidado com a mãe ou com o seu filho, cenário agravado pela privação de liberdade em que se encontram. Se, por um lado, deficiências no atendimento à saúde de mulheres gestantes pode ser percebido em todo o sistema público de saúde, como o uso indiscriminado de cesarianas, seletividade ao ministrar anestesia, ou mesmo até a falta de exames de acompanhamento pré-natal, por outro, essa situação se torna ainda mais grave e drástica nos presídios espalhados pelo país onde a mulher está privada não só de sua liberdade, mas também de autonomia para decisões que interferirão na gestação. Vivencia-se, assim, um verdadeiro estado de coisas inconstitucional.

A estrutura do presídio feminino, as condições sob as quais este deve funcionar e os elementos necessários para que sejam atendidas as necessidades não só das mulheres presas, mas também de seus filhos, são estabelecidas por diversos dispositivos constitucionais e legais. Dentre eles, destacam-se: art. 5º, incisos XLVIII⁷ e L⁸ da

⁵ Conectas Direitos Humanos. “Penitenciárias são feitas por homens para homens”. Disponível em: http://carceraria.org.br/wp-content/uploads/2012/09/relatorio-mulherese-presas_versaofinal1.pdf. Acesso em: 18/10/2015.

⁶ IPEA. *Dar à luz na sombra: condições atuais e possibilidades futuras para o exercício da maternidade por mulheres em situação de prisão*, BRAGA, A.G. e ANGOTTI, B., 2015. Disponível em: <http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2015/03/51-Dar-a-luz-na-sombra.pdf>. Acesso em: 18/10/15.

⁷ XLVIII - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;

⁸ L - às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação;

Constituição Federal; o art. 37⁹ do Código Penal; o art. 83, §2^{o10} e o art. 89¹¹ da Lei de Execução Penal; o art. 7º, §§1º e 2º¹², da Resolução nº 14, de 11 de novembro de 1994, do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCC) que estabeleceu o conjunto de “Regras mínimas para o tratamento do preso no Brasil”; além de diversos outros.

Ocorre, entretanto, uma enorme disparidade entre essa tutela legal de mulheres encarceradas gestantes, parturientes e na companhia de suas crianças e o tratamento dado a elas no cotidiano dos presídios brasileiros.

O descaso com a lei por parte do poder público quanto a essa matéria pode ser notado a partir da análise dos dados disponibilizados pelo DEPEN em relação às condições gerais das penitenciárias femininas no Estado da federação brasileira que concentra a maior parcela da população carcerária feminina no país: o Estado de São Paulo, que reunia, em 2011, um pouco mais de 35% das presas do Brasil e apresentava um déficit de 4.320 vagas nas prisões femininas, não possuía creches e possuía apenas quatro módulos de saúde para gestante e parturiente, além de existirem 130 crianças em estabelecimento prisional masculino.

Esses números são amostras de um quadro nacional não muito diferente, conforme dados divulgados pelo Ministério da Justiça, em 2008. Segundo essa fonte, nesse período, apenas 19,61% das prisões femininas possuíam berçários ou estruturas separadas das galerias prisionais, e apenas 16,13% das prisões possuíam creches. Outro

⁹ Art. 37 - As mulheres cumprem pena em estabelecimento próprio, observando-se os deveres e direitos inerentes à sua condição pessoal, bem como, no que couber, o disposto neste Capítulo

¹⁰ Art. 83. O estabelecimento penal, conforme a sua natureza, deverá contar em suas dependências com áreas e serviços destinados a dar assistência, educação, trabalho, recreação e prática esportiva. (...)

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

¹¹ 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.

¹² Art. 7º Presos pertencentes a categorias diversas devem ser alojados em diferentes estabelecimentos prisionais ou em suas seções, observadas características pessoais tais como: sexo, idade, situação judicial e legal, quantidade de pena a que foi condenado, regime de execução, natureza da prisão e o tratamento específico que lhe corresponda, atendendo ao princípio da individualização da pena.

§ 1º As mulheres cumprirão pena em estabelecimentos próprios.

§ 2º Serão asseguradas condições para que a presa possa permanecer com seus filhos durante o período de amamentação dos mesmos.

dato importante, é que 51,61% das prisões possuíam locais improvisados para atendimento às crianças. Esses espaços, em sua maioria, eram restritos à própria cela.

Tal panorama, que pouco parece ter se alterado nos últimos anos, indica a inobservância, nas penitenciárias do país, das determinações feitas pela lei com relação à estrutura dos presídios que deveriam atender às diferenças de cada sexo, e, especialmente, conter espaço e infraestrutura apropriados para as mulheres encarceradas gestantes, parturientes e na companhia de suas crianças exercerem tanto os direitos de convivência, quanto os outros direitos atribuídos a elas pelo art. 227 da Constituição Federal, o art. 7º do Estatuto da Criança e do Adolescente, entre outros.

O seguinte trecho do estudo de MILITÃO e KRUNO, *Vivendo a gestação dentro de um sistema prisional*¹³, resume as violações do direito à saúde que ocorrem no ambiente carcerário:

“A maioria dos presídios brasileiros possui problemas referentes à superlotação e péssimas condições estruturais e de salubridade, predispondo a proliferação ou agravamento de diversas doenças infectocontagiosas, traumas, doenças crônico-degenerativas, além de transtornos mentais. Em algumas instituições as celas são improvisadas como enfermarias, dispondo de poucos equipamentos e profissionais qualificados. A carência de escolta policial dificulta que as presidiárias sejam levadas para tratamentos de saúde nos hospitais de referência. Há falta contínua de medicamentos e os tratamentos para diversas doenças acabam se reduzindo à prescrição de analgésicos para alívio dos sintomas. Praticamente inexistente o pré-natal e os programas voltados à prevenção dos cânceres de colo de útero e de mamas.

Essas situações, que afetam quase todas as mulheres em sistema prisional, ficam ainda mais graves quando elas se encontram grávidas, tendo em vista a maior fragilidade física e

¹³ MILITÃO, Lisandra Paim, KRUNO, Rosimery Barão. Vivendo a gestação dentro de um sistema prisional. *Revista Saúde*, Santa Maria, vol. 40, n. 1, jan/jul, 2014, p. 76.

emocional própria deste período” (MILITÃO e KRUNO, 2014, p. 76).

Para compreender a situação das gestantes no cárcere e os critérios que devem ser exigidos que constem no Plano Nacional, propomos neste *amicus* analisar as fases de transição pelas quais passam as mulheres e seus filhos. Essa divisão em fases pretende facilitar a descrição das necessidades das mulheres e seus filhos ao longo da gestação, parto e crescimento da criança, facilitando a redação deste pedido. A primeira fase engloba o período pré-natal. A segunda, refere-se ao parto. A terceira, trata do período de amamentação. Por fim, a última aborda o período pós cárcere do filho.

a. PRÉ-NATAL

A saga das mulheres grávidas nos presídios brasileiros começa muito antes do parto. Toda gestante deveria possuir um tratamento diferenciado para garantir tanto a sua saúde como a do nascituro, exigência do direito constitucional à saúde e à vida.

A Lei de Execução Penal prevê, em seu artigo 82, §1º, que a mulher deve ficar em "estabelecimento próprio e adequado à sua condição pessoal". Nesse sentido, de proteção a saúde da gestante, o artigo 14, §3º, entende que "será assegurado acompanhamento médico à mulher, principalmente no pré-natal e no pós-parto, extensivo ao recém-nascido". Por sua vez, artigo 4º da lei citada, prevê que a mulher em estágio gestacional deve contar com o serviço de pré-natal.

Esse tipo de tratamento pré-parto é essencial para que a mãe conheça funcionamento da gestação, para que possa acompanhar o desenvolvimento do feto, prevenir possíveis doenças, inclusive para que possa desfrutar de uma gravidez saudável para si mesma. Inclusive, a Organização Mundial da Saúde dispõe que a gestante de baixo risco tenha, pelo menos, seis consultas de pré-natal durante toda a gravidez. As grávidas de maior risco, no entanto, deveriam realizar consultas mensais até a 28ª semana, sendo estas quinzenais entre a 28ª e a 36ª semanas e semanais até o nascimento do bebê.

Todavia, essa não é a realidade nos presídios brasileiros. As mulheres grávidas, não possuem qualquer atenção especial pela sua condição, e, além disso, são obrigadas a continuar vivendo com todas as deficiências do sistema prisional brasileiro.

A título de ilustração dessa falta de atenção à mulher grávida, pode-se destacar a permanência da gestante na mesma cela das outras presas, sem colchão e uma alimentação especial e ainda uma completa falta de higiene¹⁴. Como fica descrito no estudo de BRAGA e ANGOTTI, *Dar à luz na sombra*¹⁵:

“O contraste entre o tratamento destinado às grávidas e às mães com bebês no campo do Paraná nos abriu os olhos para um padrão que se repetiria no decorrer da pesquisa: de valorização do recém-nascido, em detrimento da mãe. Essa tendência apareceu nos demais campos e em diversos discursos que se centravam na defesa dos direitos da criança, mas não falavam da mulher presa. Uma hipótese para compreender a diferença no tratamento de grávidas e mães recentes está nas representações associadas à maternidade e à infância (inocência, feminilidade, cuidado), às quais, na maioria das vezes, se contrapõe às representações da criminosa (culpada, masculinidade, fria). A categoria criminosa pesa mais do que o estado de gravidez da presa, já após (e somente logo após) o nascimento a categoria mãe ganha força, e, por conta dos cuidados da criança (inocente), essa mulher acaba merecendo (temporariamente) um espaço “mais humano” (BRAGA e ANGOTTI, 2015, p. 49)

Assim, toda maternidade em situação prisional é vulnerável. As pesquisadoras Laura Mattar e Simone Grilo Diniz apontam para a existência de hierarquias

¹⁴ Maternidade e Cárcere- um olhar sobre o drama de se tornar mãe na prisão. Pág. 456

¹⁵ IPEA. *Dar à luz na sombra: condições atuais e possibilidades futuras para o exercício da maternidade por mulheres em situação de prisão*, BRAGA, A.G. e ANGOTTI, B., 2015. Disponível em: <http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2015/03/51-Dar-a-luz-na-sombra.pdf> . Acesso em: 18/10/15.

reprodutivas que determinam a legitimidade e aceitação social das maternidades. A seu ver, aspectos como raça, classe social, faixa etária, parceria sexual e reprodutiva são fatores que podem tornar maternidades mais ou menos aceitas, sendo “a somatória e a interação entre os diferentes aspectos da mulher o que vai determinar o grau de aceitação social a determinada maternidade”¹⁶

Dentre as maternidades apontadas por MATTAR e DINIZ como as menos aceitas, logo mais vulneráveis, estão aquelas exercidas por “infratoras, sobretudo as mulheres que estão presas, já que foram contra a ‘dita natureza feminina’, ou seja, de pessoa passiva e cuidadora, jamais transgressora”. Motivadas por estas reflexões, trabalhamos com o pressuposto de que as “sujeitas” desta pesquisa são mulheres que exercitam maternidades vulneráveis e gestações de risco. A partir desse pressuposto defendemos a tese de que toda gestação no espaço prisional é uma gravidez de alto risco, logo, bastaria a comprovação de situação de prisão da mulher para a aplicação da modalidade domiciliar prevista no inciso IV artigo 318 Código de Processo Penal, mesmo antes do sétimo mês de gestação¹⁷.

Outro ponto central é a falta de acompanhamento, em muitos casos, por um médico especializado. Em dezembro de 2012, por exemplo, havia somente 15 ginecologistas disponíveis para o atendimento em 79 estabelecimentos prisionais femininos, o que é claramente insuficiente. Tal constatação viola Resolução nº 7/2003 do Conselho Nacional de Políticas Criminais e Penitenciárias estabeleça em seu artigo, 1º, IC, que deve haver sempre pelo menos um ginecologista nas unidades femininas.

Desse modo, com a falta de consultas e de exames necessários ao acompanhamento da saúde da grávida e do seu filho, a saúde de ambos fica extremamente comprometida contrariando frontalmente a previsão constitucional do direito a saúde (art. 6º e 196, CF). Como resultado, muitas doenças não são conhecidas, tornando-se evidentes apenas na hora do parto¹⁸.

¹⁶ MATTAR, Laura Davis and DINIZ, Carmen Simone Grilo. Hierarquias reprodutivas: maternidade e desigualdades no exercício de direitos humanos pelas mulheres. 2012, vol.16, n.40. Página 114. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/icse/v16n40/aop0212.pdf>. Acesso em: 30/12/15

¹⁷ MATTAR, Laura Davis and DINIZ, Carmen Simone Grilo. Hierarquias reprodutivas: maternidade e desigualdades no exercício de direitos humanos pelas mulheres. 2012, vol.16, n.40. Página 116. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/icse/v16n40/aop0212.pdf>. Acesso em: 30/12/15

¹⁸ Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional - CEJIL, et. al. *Relatório sobre mulheres encarceradas no Brasil*. Fev. 2007. p. 32. Disponível também em <https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0CB8QFjAA&url>

Ademais, não há homogeneidade no fornecimento do atendimento à gestante. No Rio Grande do Sul¹⁹, por exemplo, podemos encontrar penitenciárias que oferecem o serviço, este bem avaliado pelas gestantes que usufruíram do mesmo. Contudo, na mesma penitenciária em que ocorreu tal estudo foi indicada, pelas grávidas, a falta de profissionais da saúde após as 17 horas, dessa forma, causando insegurança quanto ao atendimento em casos emergenciais. Este ponto é particularmente relevante para a criação de um Plano Nacional, onde se consiga produzir uma padronização de atendimento mínimo para estas mulheres.

Outro ponto bastante preocupante é a forma como o pré-natal acontece. Uma gestante, interna no estado de Santa Catarina²⁰ afirmou que os cartões de acompanhamento afirmavam que as mães só podiam ser assim consideradas se amamentassem seus filhos, no entanto, não contemplavam a situação da relatora, pois essa, soropositiva, não poderia amamentar seu bebê. Diante disso podemos ver que falta uma maior adequação do pré-natal para a realidade da penitenciária, de forma a não deslegitimar a posição da gestante, apenas por sua condição de interna.

Enquanto as pesquisas realizadas no Sul do país demonstram que o pré-natal é realizado, ainda que conte com problemas, no Rio Grande do Norte não é possível afirmar que os atendimentos às gestantes do sistema prisional acontecem. As gestantes que apresentaram seus relatos contam que não tiveram o atendimento, ou se o tiveram foi tardio e mal executado.

Há relatos de mulheres que não realizaram qualquer tipo de exame durante o período gestacional, há outras que receberam inclusive ordem judicial para realizá-los, mas que mesmo assim não receberam a assistência necessária. Uma das internas chega a relatar:

=[http%3A%2F%2Fcarceraria.org.br%2Fwp-content%2Fuploads%2F2013%2F02%2FRelato%25CC%2581rio-para-OEA-sobre-Mulheres-Encarceradas-no-Brasil-2007.pdf&ei=qkXCVLCEPcXSggT_ulPADw&usg=AFQjCNGSI2uDMcAM_ZRdx9nR7-iX0QFOxQ&bvm=bv.84349003,d.eXY](http://3A%2F%2Fcarceraria.org.br%2Fwp-content%2Fuploads%2F2013%2F02%2FRelato%25CC%2581rio-para-OEA-sobre-Mulheres-Encarceradas-no-Brasil-2007.pdf&ei=qkXCVLCEPcXSggT_ulPADw&usg=AFQjCNGSI2uDMcAM_ZRdx9nR7-iX0QFOxQ&bvm=bv.84349003,d.eXY)

¹⁹ MILITÃO, Lisandra Paim, KRUNO, Rosimery Barão. Vivendo a gestação dentro de um sistema prisional. Revista Saúde, Santa Maria, vol. 40, n. 1, jan/jul, 2014, p. 77.

²⁰ ROSINSKI, T. CORDEIRO, C. MOTICELLI, M. ATHERINO, E. Nascimento atrás das grades: uma prática de cuidado direcionada à gestante, puérperas e recém-nascidos em privação de liberdade - Ciência, Cuidado e Saúde (Maringá) vol5 n.2 p 212-219 maio/ago 2006.

“Não fiz nenhum exame, não fiz pré-natal, fui pra maternidade sem exames, né. E que eu perdi [o filho] aqui dentro. Descobriram lá no hospital que eu tava com muita anemia, tomei cinco bolsas de sangue lá, soro, não estavam encontrando minha veia, eu não tinha sangue, não tinha nada. Quase que morro lá no hospital, deram um choque pra mim retornar de novo, fui lá pra UTI, passei muito tempo mal mesmo.”²¹

Tendo em vista o argumentado acima, portanto, o Plano Nacional deverá apresentar ao menos os seguintes critérios:

- i) A realização de exames laboratoriais, de imagem ou qualquer outro que for necessário de forma periódica na gestante, visando a identificação de doenças ou possíveis futuras complicações;
- ii) O acompanhamento de uma equipe médica que inclui, mas não se limita a clínico geral, dentista, ginecologistas, enfermeiras, psiquiatra, etc., durante todo o período de gestação, uma vez por semana ou a qualquer momento solicitado pela gestante, necessitando somente a ciência da Diretora do Sistema Prisional;
- iii) A reorganização de celas, inserindo a gestante em uma cela, separada das demais detentas, com boas condições de limpeza e apropriada para as especificidades de uma gravidez;
- iv) O fornecimento semanal de produtos de saúde, higiene e de conforto para a detenta;

²¹ GALVÃO, Mayana Camila Barbosa. DAVIM, Rejane Marie Barbosa. Ausência de Assistência à gestante em situação de cárcere penitenciário - Cogitare Enferm 2013 jul/set 18(3) 452-9- (Recorte da dissertação de mestrado apresentada em 2012 ao Programa de Pós-Graduação do Departamento de Enfermagem da Universidade Federal do Rio Grande do Norte - UFRN, sob o título: Vivência de mulheres em situação de cárcere penitenciário durante o período gestacional).

- v) O diálogo constante com as gestantes na produção da política de atendimento, diminuindo a falta de informações e construção coletiva das decisões apontadas por muitas delas nos estudos feitos;
- vi) A elaboração de um plano de alimentação por uma nutricionista para a detenta que deverá ser estritamente seguido pelo Sistema Prisional;

b. PARTO

No momento do parto, acentuam-se novas fragilidades. O preconceito e a desconfiança justificam violações a direitos básicos, como o atendimento médico qualificado, permitindo aberrações tais como os partos na própria penitenciária ou, ainda, a realização de partos com mães algemadas aos leitos hospitalares, contrariando flagrante e reiteradamente a Súmula Vinculante 11, editada por este Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Dois casos recentes chocaram o país, um em São Paulo e o outro no Distrito Federal. Na penitenciária feminina Talavera Bruce, uma detenta, grávida de nove meses, foi deixada no isolamento, onde acabou dando a luz sozinha. Na realidade, esta permaneceu na cela mesmo após o parto²². No segundo caso, uma detenta da Penitenciária Feminina da Colmeia, deu à luz sobre um saco de lixo no meio do corredor do presídio. Nesse caso, a Secretaria de Estado de Justiça e Cidadania justificou o ocorrido argumentando que a grávida chamou a equipe com o parto em estado avançado, fazendo com que não houvesse tempo para chamar a escolta²³.

Fica evidente que ainda há casos de relutância em levar a gestante ao hospital quando esta já está em trabalho de parto, além da falta estrutura para levá-las. Geralmente a escolta tem prioridades relacionadas à manutenção da segurança do sistema prisional, relegando a um segundo plano a hipótese em que as mulheres estão prestes a parir.

²² Justiça afasta diretoria de presídio após detenta parir em cela solitária. Disponível em: <http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2015/10/justica-afasta-diretoria-de-presidio-apos-detenta-parir-em-cela-solitaria.html>. Acesso em: 01/12/2015.

²³ Detenta dá à luz em cima de saco de lixo em corredor de presídio no DF. Disponível em: <http://g1.globo.com/distrito-federal/noticia/2015/05/detenta-da-luz-em-cima-de-saco-plastico-em-corredor-de-presidio-no-df.html>. Acesso em: 01/12/2015.

Nessas situações há partos realizados dentro do próprio presídio, nas celas ou nos pátios. Isso prejudica a saúde da mulher dando a luz e da criança, tendo em vista a completa falta de higiene em muitos presídios. Além disso, não existe qualquer equipamento adequado para realizar o procedimento ou pessoal treinado, sendo inclusive um desrespeito às atribuições dos agentes penitenciários, que em situações como esta são obrigados a auxiliar no parto.

Desse modo, não só a saúde, mas a própria vida da mãe e de seu filho são postas em perigo. Neste particular, nem se diga que faltam condições para que se transporte a gestante para um hospital: é perfeitamente possível que se realize um planejamento considerando o tempo médio de uma gestação. Ademais, caso fosse realizado o devido cuidado pré-natal, a direção do presídio teria condições de estimar com muita precisão o momento de encaminhar cada uma das internas ao serviço médico adequado.

Não bastasse essa situação, algumas gestantes ainda são submetidas a um parto algemadas, tanto pelos pulsos como no tornozelo. Tal prática, além de ser considerada tortura, já foi proibida, por exemplo, pelo decreto 57.783/2012 do estado de São Paulo e pela Resolução nº 03, de 1º de junho de 2012 – Conselho Nacional de Políticas Criminal e Penitenciária – CNPCP - Recomendação sobre o uso de algema.

É ilustrador o relato descrito no trabalho de Aneliza de Lima Torquato, *Percepção de mães sobre o vínculo e separação de seus bebês em uma unidade prisional feminina na cidade de São Paulo – SP*²⁴, descrevendo o procedimento seguido no setor Casa Mãe, da Penitenciária Feminina do Butantã, em São Paulo – SP, que é semelhante ao que ocorre no resto do território nacional:

“Chegado o momento do parto, a gestante que está presa é levada para a maternidade mais próxima do presídio, sem a presença de familiares, porque é proibido. O acompanhamento é feito pela escolta. Após o parto, com os filhos já nos braços, as mães são encaminhadas para o setor Casa Mãe”.
(TORQUATO, 2014, p. 68)

²⁴ TORQUATO, Aneliza de Lima. *Percepção de mães sobre vínculo e separação de seus bebês em uma unidade prisional feminina na cidade de São Paulo-SP*. Dissertação de Mestrado na Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Faculdade de Ciências, 2014. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/11449/110919>>.

Neste cenário, a ausência de conhecimento, por parte das mulheres presas, dos procedimentos que serão adotados no momento do parto são um agravante ao sofrimento a que estão submetidas. É direito das mulheres saber e conduzir a forma pela qual será conduzido o parto.

O Programa Rede Cegonha (legitimado em 2011 pelo governo federal, de acordo com a Lei nº 11.634, de 27 de dezembro de 2007), estabelece que é direito de toda gestante, inclusive da gestante encarcerada, conhecer e realizar vinculação prévia com a maternidade onde ocorrerá o parto. Esse direito não é garantido na prática, o que aumenta a situação de vulnerabilidade da mãe, pois a ciência prévia por sua parte da localização e das condições do hospital onde ocorrerá o parto pode contribuir para diminuir a ansiedade e a sensação de medo do desconhecido por elas vivenciada, e aqui já relatadas, o que, por sua vez, também é benéfico para a criança, como demonstram MILITÃO e KRUNO:

“Estudiosos do período perinatal afirmam que experiências traumáticas vivenciadas pela grávida são memorizadas pelo feto, através de seu sistema neuro sensorial, predispondo-o a desequilíbrios físicos e emocionais que podem se manifestar em fases posteriores do desenvolvimento.”²⁵

As violações, entretanto, não se restringem apenas ao escasso acesso às informações básicas. O mesmo trabalho apresenta o relato de uma mulher que foi obrigada a dar à luz algemada, o que, como já afirmamos, constitui numa infração à Resolução do CNPCP nº 3, de 1 de junho de 2012, que proíbe o uso de algemas durante o parto e durante o repouso subsequente (art. 3º) e recomenda aos profissionais da saúde que noticiem formalmente o uso indevido (art. 5º). Tal prática, além de ser considerado um ato de tortura, já foi proibida pelo decreto 57.783/2012 do estado de São Paulo. Todavia, ainda se verificam relatos de presas que passaram por essa

²⁵ MILITÃO, Lisandra Paim, KRUNO, Rosimery Barão. Vivendo a gestação dentro de um sistema prisional. Revista Saúde, Santa Maria, vol. 40, n. 1, jan/jul, 2014, p. 79.

situação, como, por exemplo, o caso recente no qual o Estado de São Paulo foi condenado judicialmente a pagar uma indenização por danos morais.

A assistência à saúde da mulher encarcerada e a de seu bebê, que tem direito a um nascimento digno – como consta no art. 7º do Estatuto da Criança e do Adolescente – é tutelada por diversos dispositivos legais. São alguns deles: o Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário (Portaria MS/MJ nº 1.777, de 9 de setembro de 2003), que assegura assistência ao pré-natal, parto e puerpério em 100% das unidades penitenciárias; o art. 14, §3º da Lei de Execução Penal; o art. 17 do conjunto de Regras Mínimas para o Tratamento do Preso no Brasil (estabelecido pela Resolução nº 14, de 11 de novembro de 1994).

Obedecendo ao padrão já demonstrado, há uma relação de oposição entre o previsto legalmente e a realidade. O trabalho de MILITÃO e KRUNO descreve que, na penitenciária feminina Madre Pelletier, localizada na região metropolitana de Porto Alegre, onde foi realizada a pesquisa, após as 17h não há profissionais da saúde presentes na instituição e nem sempre há escolta disponível para o transporte noturno, caso alguma detenta entre em trabalho de parto. Nesse contexto, muitas crianças acabam por nascer nas galerias, sem que haja pessoal devidamente preparado para atendê-los.

O estudo alude, também, à proibição de acompanhamento do bebê que necessita ficar internado em UTI neonatal por parte da mãe presa, pois esta deve retornar para a penitenciária após a alta da maternidade. Essa situação, relativamente comum, gera muita angústia, especialmente à gestante de alto risco, o que lhe é prejudicial.

A falta da presença de um acompanhante de confiança da gestante no momento do parto, para proporcionar segurança, tranquilidade e conforto, acarreta não só no aumento da situação de fragilidade e insegurança da mulher, como também na transgressão de diversos direitos, tanto da mãe, quanto do bebê. O direito à convivência familiar é protegido pela Constituição Federal em seu artigo 227²⁶, e pelo artigo 19²⁷ do

²⁶ Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

²⁷ Art. 19. Toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio da sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente livre da presença de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes.

Estatuto da Criança e do Adolescente. No entanto, as mulheres frequentemente são impedidas de avisar as famílias antes de irem para a maternidade, porque não é permitida a presença de familiares junto a elas. Muitos dos familiares ficam sem qualquer tipo de aviso e só acabam por tomar ciência do nascimento após um tempo, muitas vezes ao acaso.

Essa proibição também amiúde torna-se um obstáculo ao exercício do direito inalienável da criança de ter o nome do pai na certidão de nascimento. Isso normalmente resulta no registro da criança apenas um tempo considerável após o nascimento.

Soma-se a esses fatores de angústia o fato de as mães, muitas vezes, não serem informadas dos resultados dos testes médicos padrões que são realizados nos bebês.

Todos esses exemplos demonstram falha por parte do Estado em desempenhar as competências que lhes foram atribuídas constitucionalmente, de garantir a integridade física e psíquica de todas as pessoas privadas de liberdade, além das normas super-protetivas relativas aos direitos da infância.

Dessa forma, em relação ao momento do parto, o Plano Nacional deverá apresentar, no mínimo, os seguintes critérios:

- i) A presença de uma ambulância no complexo prisional durante 24 horas por dia;
- ii) A transferência da gestante para o hospital, no exato momento que a mesma iniciar o trabalho de parto ou constantes contrações, sem a necessidade de autorização por parte da Diretora do Sistema Prisional;
- iii) O diálogo constante com as gestantes na produção da política de atendimento, diminuindo a falta de informações e construção coletiva das decisões apontadas por muitas delas nos estudos feitos;
- iv) A retirada das algemas da gestante quando a mesma estiver fora do Sistema Prisional;
- v) Quaisquer outras medidas necessárias para a realização de um parto seguro e saudável, considerado o Programa Nacional de Humanização do Parto, respeitando a autonomia reprodutiva da mulher presa parturiente;

c. PERÍODO DE AMAMENTAÇÃO

Após o parto, o recém-nascido passa por um período mínimo de seis meses no qual deve receber um cuidado especial. Para tanto seria necessário uma área destacada da penitenciária de berçários e creches. Nesses locais, os filhos deveriam ter acesso à vestimenta e a oportunidade de, em um ambiente adequado, ter o convívio materno e ser amamentado. Ambos indispensáveis para que o recém-nascido tenha os estímulos e cuidados essenciais para seu desenvolvimento. Porém, na realidade, o pós-parto nas prisões é um momento de muita angústia para as mulheres encarceradas, pois, como foi dito anteriormente, não há padrões estabelecidos e respeitados em todos os estabelecimentos prisionais. Assim sendo, os aposentos, a amamentação, os recursos oferecidos à criança, o tempo com o bebê e seu destino após a o decurso do prazo, tudo é incerto e causa grande aflição às mães que sem amparo e informação confiável vivem cada dia com a tensão de verem seus filhos tirados do seu convívio diário e receosas de todas as mudanças que advirão dessa separação.

Nesse sentido, reconhecendo a necessidade dessa fase, dispõem os artigos 82 e 83, da Lei de Execução Penal que "os estabelecimentos penais destinados a mulheres serão dotados de berçário, onde as condenadas possam cuidar de seus filhos, inclusive amamentá-los, no mínimo até 6 (seis) meses de idade" (art. 83, §2º). Determina, ademais, que a penitenciária feminina será dotada de seção para gestante e parturiente, e de creche para abrigar crianças maiores de 6 meses e menores de 7 anos (art. 89).

A realidade, todavia, difere desse cenário. Em muitos casos as mulheres são impedidas de amamentar até os seis meses, o que contraria a previsão legal. Na maioria das unidades que permitem a permanência da mãe com o bebê o prazo mínimo é tido como máximo. Ou seja, as mulheres ficam com seus bebês por seis meses, onde há unidade materno-infantil e estrutura. Nos demais ambientes de privação de liberdade, como as cadeias públicas, centro de detenção provisória, onde não há espaço específico para as mulheres e seus filhos, a perda do bebê se dá logo após o parto.

Na hipótese da mãe e seu filho serem transferidos para unidade com estrutura materno infantil, ocorre outro problema: a mulher se vê obrigada escolher entre permanecer com o recém nascido ou próxima a seus familiares, sobretudo quando as

detentas são do interior e as unidades especiais na capital, ou vice-versa. De acordo com a organização não governamental Conectas Direitos Humanos “apesar das leis nacionais e internacionais garantirem o direito da criança ao leite materno e estar com sua mãe durante os primeiros meses de vida (no Brasil- a lei garante um mínimo de 6 meses que pode ser estendido até 7 anos) – bebês ainda são retirados das mães, às vezes somente um dia depois do parto”²⁸.

Essa atitude acaba impactando diretamente o desenvolvimento do recém-nascido, pois ele não tem acesso a todos os benefícios do leite materno. Esse foi o entendimento do CNPCP ao editar a resolução nº 3/2009. Nela está expressamente prevista a necessidade de amamentação materna, tendo em vista seus impactos na vida da criança²⁹.

No entanto, é importante deixar claro que a convivência entre mãe e bebê é fundamental nos primeiros meses de vida independentemente da amamentação. Tal ressalva é importante, uma vez que muitas unidades prisionais condicionam a permanência da mãe com o bebê à amamentação, impedindo àquelas que não possuem leite ou que têm algum outro impedimento ao aleitamento o direito à convivência com o recém-nascido.

Ademais, como ocorre no período da gestação, a equipe médica é insuficiente, não contando os presídios com pediatras para assistência da criança e raramente sendo facultada à saída das mesmas para hospitais. Mesmo a mãe enfrenta as dificuldades usuais da saúde no cárcere e não recebe nenhum tipo de orientação sobre os cuidados do pós-parto, alimentação e exercícios, nem para ela e nem para o bebê.

Outro ponto no qual a realidade difere do garantido em lei, refere-se às condições que os recém nascidos estão submetidos durante o cárcere. Enquanto o previsto seria um espaço adequado para o desenvolvimento da criança, como previsto na resolução nº 3/2009 do CNPCP³⁰, a realidade é outra. Como já foi citado

²⁸ Conectas. “Penitenciárias são feitas por homens para homens”. Disponível em: <http://carceraria.org.br/wp-content/uploads/2012/09/relatorio-mulherese-presas-versaofinal1.pdf>. Acesso em: 18/10/2015.

²⁹ Art. 1º A estada, permanência e posterior encaminhamento das (os) filhas (os) das mulheres encarceradas devem respeitar as seguintes orientações:

III - Amamentação, entendida como ato de impacto físico e psicológico, deve ser tratada de forma privilegiada, eis que dela depende a saúde do corpo e da “psique” da criança

³⁰ Art. 1º A estada, permanência e posterior encaminhamento das (os) filhas (os) das mulheres encarceradas devem respeitar as seguintes orientações:

anteriormente na introdução, boa parte dos estabelecimentos prisionais não conta com espaço destinado especialmente para o convívio das mães e seus filhos, em verdade, a maioria dos presídios nem foi construída em se considerando as condições específicas do gênero feminino.

Esse cenário é identificado, por exemplo, quando comparando o número de creches e berçários, entre os anos de 2007 a 2012, identifica-se uma queda em prisões femininas.³¹

Isso pode ser observado também pelo exposto no trabalho “*Filhos do cárcere: estudo sobre as mães que vivem com seus filhos em regime fechado*”, que integra uma pesquisa de pós-graduação em Direito – *Aprisionamento de Inocentes: O Encarceramento dos filhos de mães presas* – feita pela doutoranda e pesquisadora Daniela Canazaro de Mello, e concentra a sua análise na coleta de dados empíricos coletados em novembro de 2009, na galeria denominada “Creche” na Penitenciária Feminina Madre Pelletier, na cidade de Porto Alegre, Rio Grande do Sul.

Nesse estudo, a pesquisadora apresenta relatos das mães que viviam com seus filhos nessa galeria, conhecida como “Creche” e sobre as situações que enfrentavam no local. A Creche nada mais era do que uma galeria do presídio separada das demais, feita para alojar mulheres a partir do oitavo mês de gravidez e seus filhos até os seis meses de idade, mas que apresenta uma série de problemas. Um deles é a inadequação do espaço e a falta de investimento na estrutura física da Creche, que constituem num agravamento da punição tanto para mãe, como para o bebê.

I - Ecologia do desenvolvimento humano, pelo qual os ambientes de encarceramento feminino devem contemplar espaço adequado para permitir o desenvolvimento infantil em padrões saudáveis e uma relação de qualidade entre a mãe e a criança;

Art. 5º Para abrigar as crianças de até dois anos os estabelecimentos penais femininos devem garantir espaço de berçário de até quatro leitos por quarto para as mães e para suas respectivas crianças, com banheiros que comportem banheiras infantis, espaço para área de lazer e abertura para área descoberta.

Art. 7º A alimentação fornecida deve ser adequada às crianças conforme sua idade e com diversidade de itens, de acordo com Guia Alimentar das Crianças do Ministério da Saúde no caso de crianças até dois anos e demais recomendações que compõem uma dieta saudável para crianças entre dois a sete anos.

³¹ Comparação de dados do Sistema Integrado de Informações Penitenciárias – InfoPen de dez. de 2007 e jun. de 2012. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional - DEPEN. Sistema Integrado de Informações Penitenciárias – InfoPen. Formulário Categorias e Indicadores Preenchidos. Referências: 12/2007 e 06/2012. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/transparencia-institucional/estatisticas-prisional/anexos-sistema-prisional/total-brasil-dez-2007.pdf/view>> e <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/transparencia-institucional/estatisticas-prisional/anexos-sistema-prisional/total-brasil-jun-2012.xls/view>>

O espaço restrito também é um obstáculo ao pleno desenvolvimento das crianças. Isso é evidenciado pela resposta dada por uma mãe quando questionada sobre quais, segundo ela, eram os pontos positivos e negativos da permanência do filho na prisão. Em sua opinião, ela entendia que a permanência da criança junto à mãe era positivo até o momento em que a criança começava a caminhar, após os primeiros passos, a limitação espacial configurava um empecilho ao pleno desenvolvimento da criança.

Dessa forma, em relação ao Período de Amamentação, o Plano Nacional deverá seguir, no mínimo, os seguintes critérios:

- i) A autorização para a mãe de amamentar o seu filho pelo período, de no mínimo, seis meses após o nascimento do mesmo;
- ii) A construção de um berçário anexado ao estabelecimento prisional, onde a mãe tenha a possibilidade de conviver com seu filho, nos termos da Lei 12.962/14;
- iii) A construção de uma creche anexada ao estabelecimento prisional;
- iv) iv) a compra de todos os produtos necessários para o enxoval do bebê, incluindo, mas não se limitando a fraldas, chupetas, comidas específicas, cobertores, travesseiros, produtos de higiene etc.;
- v) O diálogo constante com as gestantes na produção da política de atendimento, diminuindo a falta de informações e construção coletiva das decisões apontadas por muitas delas nos estudos feitos
- vi) Qualquer outra medida necessária para o desenvolvimento saudável físico e psicológico do bebê.
- vii) A garantia da convivência entre a mãe e a criança, caso seja esta a sua vontade, ainda que esta não possa amamenta-la, pelo período mínimo de seis meses;
- viii) Estabelecimento de diretrizes claras de como devem ser e funcionar os espaços materno-infantis, padronizando regras e práticas para todos os estabelecimentos nacionais, que levem em conta a autonomia materna nas decisões em relação aos cuidados com seus bebês;

- ix) Possibilidade das unidades materno-infantis abrigarem não só bebês nascidos no sistema prisional, mas também as filhas e filhos de até um ano e meio nascidos quando a mãe estava em liberdade, caso presa não disponha de alternativas para os cuidados da criança.

d. PÓS CÁRCERE

Por fim, a última fase pela qual passa a gestante no cárcere é a saída de seu filho do presídio. Por mais que existam estipulações em relação a como deve ocorrer essa transição do modo menos danos à criança e a sua mãe, como o disposto na resolução nº 3/2009 do CNPCP³², na prática observa-se um cenário de completo desrespeito a essas regras.

Verifica-se a ausência de um período de adaptação antes que a criança seja de fato separada da mãe. Esse intenso convívio e a brusca separação de mães e crianças é a chamada relação de hiper-hipo-maternidade, citada no trabalho de BRAGA e ANGOTTI, e que pode trazer danos à saúde psicológica de ambos e dificulta muito seu processo de adaptação. Após decorrido o período, que varia conforme cada localidade, os parentes mais próximos da criança são contatados e, caso nenhum deles se habilite a cuidar da criança no período de internação da mãe, a mesma é encaminhada para um abrigo no qual não se sabe se será ou não encaminhada para adoção e sobre o qual a mãe não recebe maiores informações.

³² Art. 1º A

II - Continuidade do vínculo materno, que deve ser considerada como prioridade em todas as situações;

Art. 2º Deve ser garantida a permanência de crianças no mínimo até um ano e seis meses para as (os) filhas (os) de mulheres encarceradas junto as suas mães, visto que a presença da mãe nesse período é considerada fundamental para o desenvolvimento da criança, principalmente no que tange à construção do sentimento de confiança, otimismo e coragem, aspectos que podem ficar comprometidos caso não haja uma relação que sustente essa primeira fase do desenvolvimento humano; esse período também se destina para a vinculação da mãe com sua (seu) filha (o) e para a elaboração psicológica da separação e futuro reencontro.

Art. 3º Após a criança completar um ano e seis meses deve ser iniciado o processo gradual de separação que pode durar até seis meses, devendo ser elaboradas etapas conforme quadro psicossocial da família, considerando as seguintes fases:

Art. 4º A escolha do lar em que a criança será abrigada deve ser realizada pelas mães e pais assistidos pelos profissionais de Serviço Social e Psicologia da unidade prisional ou do Poder Judiciário, considerando a seguinte ordem de possibilidades: família ampliada, família substituta ou instituições.

Art. 6º Deve ser garantida a possibilidade de crianças com mais de dois e até sete anos de idade permanecer junto às mães na unidade prisional desde que seja em unidades materno-infantis, equipadas com dormitório para as mães e crianças, brinquedoteca, área de lazer, abertura para área descoberta e participação em creche externa.

Art. 8º A visita de familiares e pais presos deve ser estimulada visando à preservação do vínculo familiar e do reconhecimento de outros personagens do círculo de relacionamento parental.

No trabalho das autoras, há uma entrevista com uma detenta que deu à luz a dois filhos no cárcere, Desiree Mendes Pinto. Seu primeiro filho só permaneceu em sua companhia até os quatro meses o que fez com que ela acredite que nunca conseguirá reestabelecer um vínculo próximo com ele novamente, que passou os três anos da pena da mãe sem vê-la. Seu relato ilustra a questão da falta de suporte e preparo psicológico de maneira clara:

“Você tem em mente que você vai ter seu filho, que você vai permanecer com ele seis meses, quando a família vier buscar, vem, se não vier vai pro abrigo e só. Tem que haver uma segunda opção. Que autonomia você tem se não tem opção. O que eu posso escolher?” (BRAGA e ANGOTTI, 2015, p. 48).

Além disso, está presente também uma falta de reavaliação das penas das mães, que muitas vezes poderiam ter sua pena substituída uma medida que restringisse totalmente sua liberdade, nos termos do Código de Processo Penal.

Contudo, essa avaliação não é feita e a mãe continua encarcerada, perdendo o contato com seu filho. A situação, a um só tempo, representa parte do que há de pior no sistema carcerário: a mãe em privação de liberdade desnecessária, eis que poderia cumprir regime menos gravoso; a superlotação que se agrava pela presença dessa mãe; e os danos diretamente trazidos ao recém-nascido, que perde o contato com sua mãe justamente na fase de sua vida em que mais o necessita.

Um dos possíveis obstáculos na saída do filho da prisão, reside quando não é possível estabelecer contato com a família da mãe. Nesses casos, pode vir a ocorrer uma situação em que as crianças acabam sendo levadas para abrigos ou para adoção, em um processo no qual a mãe perde o poder familiar, sem nunca ter sido chamada a participar do processo. Como afirma parecer do Instituto Conectas; “muitas mulheres perdem a guarda dos filhos enquanto presas e, às vezes, até perdem a guarda

permanente – sem qualquer audiência e muitas vezes sem conhecimento do processo de destituição do poder familiar”³³.

O artigo 39 do ECA entende que “A adoção de criança e de adolescente reger-se-á segundo o disposto nesta Lei. [...]§ 1º A adoção é medida excepcional e irrevogável, à qual se deve recorrer apenas quando esgotados os recursos de manutenção da criança ou adolescente na família natural ou extensa, na forma do parágrafo único do art. 25 desta Lei”. Fica evidente que o dispositivo não é respeitado nos casos em que crianças são colocadas em abrigos e passam a estar disponíveis para adoção quando sua mãe ainda esteja encarcerada, muitas vezes sem possuir conhecimento sobre o status de seu próprio filho.

Desse modo, pela falta de uma operacionalização adequada das instituições do sistema de justiça, mãe e filho perdem definitivamente o contato, mesmo que isso represente grandes prejuízos para a vida da criança. O que denota a pouca importância que o poder público dispense a essas mulheres e mães. Tendo em vista a ausência de um processo adequado, faltam informações sobre o paradeiro das crianças encaminhadas ao sistema pelo Ministério Público. Vive-se, realmente, um verdadeiro estado de coisas inconstitucionais, no qual mãe e filho são permanentemente afastados por uma deficiência do sistema.

Não bastasse os diversos obstáculos para impedir o contato da mãe com seu filho, nos casos em que a criança conseguiria ir ao presídio visitar a mãe, ela acaba sendo exposta a revistas vexatórias, mesmo que tal procedimento mostre-se ineficaz. Essa é mais uma barreira ao contato entre mãe e filho.

Em todos esses casos, não só a mãe é extremamente prejudicada, mas principalmente o filho, que tolhido de sua convivência familiar, acaba carregando diversos prejuízos na sua formação.

Assim, pelo exposto acima, no que tange ao Período Pós Parto, o Plano Nacional deverá seguir, no mínimo, os seguintes critérios:

³³ Conectas. “Penitenciárias são feitas por homens para homens”. Disponível em: <http://carceraria.org.br/wp-content/uploads/2012/09/relatorio-mulherese-presas-versaofinal1.pdf>. Acesso em: 18/10/2015

-
- i) A garantia de um período de adaptação da criança com a mãe de, no mínimo, 1 (um) ano e 6 (seis) meses;
 - ii) A possibilidade de reavaliação da pena da detenta para uma pena alternativa, quando presa condenada e de aplicação de liberdade condicional ou medida cautelar, quando presa provisória;
 - iii) A obrigatoriedade de procurar um membro da família da detenta para entregar a criança;
 - iv) A devida citação da mãe para que ela possa comparecer aos autos e só assim o MM. Juízo avaliar como deve proceder, respeitando o artigo 161 §5º do ECA (Lei nº 8069/90, alterado pela Lei nº 12.962, de 8 abril de 2014)
 - v) A transferência da criança para um abrigo adequado, informando à mãe o endereço do local e dando a esta a possibilidade de visitar a criança e receber visita, respeitando a lei 12962/2014;
 - vi) A necessidade de relatar, semanalmente, informações sobre a criança para a detenta;
 - vii) Acabar com a obrigatoriedade de revista vexatória nos familiares e crianças que vão visitar a mãe no estabelecimento prisional.
 - viii) Que para aquelas em cumprimento de pena em regime semiaberto haja política materno-infantil condizente a esse regime, possibilitando a permanência da mãe com a criança;
 - ix) Instalação de telefones públicos nas penitenciárias de regime fechado e semiaberto para facilitar a comunicação da presa com sua família, de modo que ela possa acompanhar, ainda de longe, a vida afetiva e escolar das crianças.

V. CONCLUSÃO

A ADPF foi proposta, dentre alguns motivos, para que fosse declarado o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro, para que o Governo

Federal elaborasse e encaminhasse ao STF um Plano Nacional e que depois fosse realizado um monitoramento da implementação desse plano.

Descrevemos neste *amicus*, dentre as diversas violações do sistema prisional que o caracterizam como um estado de coisas inconstitucional, a situação particular das mulheres encarceradas gestantes, parturientes e na companhia de suas crianças no cárcere. O objetivo é de conferir visibilidade a um cenário de profundas e graves violações para superá-las.

Para tanto, este *amicus curiae* oferece critérios mínimos a serem observados na construção de um Plano Nacional e no seu monitoramento, na certeza de que este E. Supremo Tribunal Federal irá conduzir este litígio estrutural de forma a promover o diálogo e a moderação com as instituições brasileiras para a construção de um país mais justo.

VI. PEDIDOS

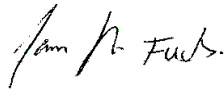
Por todo o exposto, requer:

- a) a admissão do **INSTITUTO PRO BONO** como *amicus curiae* nos autos da ADPF 347;
- b) que se confira ao **INSTITUTO PRO BONO** as prerrogativas processuais e regimentais conferidas aos *amici curiae*, especialmente a sustentação oral em julgamento;
- c) que sejam incorporados no Plano Nacional, critérios visando à superação do *estado de coisas inconstitucional* do sistema penitenciário brasileiro em relação as gestantes, parturientes e puérperas e que tais critérios sejam ativamente monitorados na implementação do Plano Nacional;
- d) alternativamente aos pedidos anteriores, caso V. Exa. considere não admitir **INSTITUTO PRO BONO** como *amicus curiae*, que sejam as presentes razões e informações anexadas ao processo enquanto memoriais; e

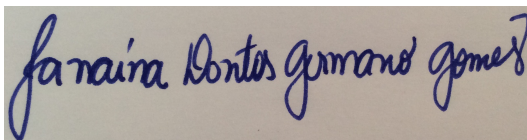
e) que seja, ao final, a presente ADPF julgada procedente.

Nesses termos, pede deferimento.

De São Paulo para Brasília, 7 de Dezembro de 2015.



Marcos Fuchs
OAB/SP 101.663
Instituto Pro Bono



Janaína Dantas Germano Gomes
OAB/SP 336.480
**Clínica De Direitos Humanos Luiz
Gama FDUSP**
Alcyr Barbin Neto
Adriana Conrado
Anna Rosa Agostini
Fernanda Alves Rosa
Gabriela Martinazzo
Janaína Dantas Germano Gomes
Julia Krein
Heloísa Helena Silva



Bruna Soares Angotti
OAB/SP 317.688
**CADHu – Coletivo de Advocacia em
Direitos Humanos**
Karina Denari Gomes de Mattos
OAB/SP 334.352
Pedro do Carmo Baumgratz de Paula
OAB/MG 124.408
André Ferreira
OAB/SP 346.619



Eloísa Machado de Almeida
OAB/SP 201.790
**Clínica de Litigância Estratégica FGV
Direito SP**
Adriana Almeida
Amanda Rudzit
Bruna Menezes
Gabriela Ghelman
João Mendes
Luiz Neves
Marcelo Agábito
Samir Hauache
Stella Oger
Tomas Alvarenga