

MATERNIDADE LIVRE: A APLICABILIDADE DO HABEAS CORPUS COLETIVO 143.641/SP PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL (TJRS)

Fernanda Martins¹
Leandro Mateus Silva de Souza²

RESUMO

O presente artigo tem por objetivo compreender como as câmaras criminais do Tribunal do Rio Grande do Sul (TJRS) estão decidindo sobre a aplicabilidade do *Habeas Corpus* coletivo n. 143.641/SP concedido pelo Supremo Tribunal Federal. A proposta visa analisar como a Magistratura, em segunda instância, do Rio Grande do Sul está julgando a concessão da substituição da prisão preventiva em prisão domiciliar para mulheres gestantes, puérperas ou que tenham sob sua guarda filho(a) menor de 12 anos ou deficiente, excetuados os casos de crimes praticados mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes para sua denegação. Para tanto, como metodologia principal para coleta de dados, utilizou-se o mecanismo de busca de jurisprudência do sítio eletrônico do TJRS, no qual foi inserido a palavra-chave HC coletivo nº 143641, sem aspas, com filtragem específica para obter decisões somente das oito câmaras criminais da Corte. O objeto de busca dos termos foi a ementa das decisões e a data de corte do levantamento limitou-se ao dia 19 de abril de 2022. Os resultados apresentados na pesquisa comprovam que na grande maioria das oito Câmaras criminais do TJRS há uma grande dificuldade em dar efetivo cumprimento ao *Habeas Corpus* n. 143.641/SP e à própria legislação vigente, mesmo em situações nas quais não há violência ou grave ameaça na conduta analisada, ou ainda outro fator que seja agravante para justificar a não concessão da medida de prisão domiciliar em favor das mães.

PALAVRAS-CHAVE: direitos humanos; maternidade; mulheres encarceradas; *Habeas Corpus* coletivo nº 143.641/SP; Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

¹ Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS).

² Centro Universitário Ritter dos Reis (Uniritter).

'FREE MATERNITY': THE APPLICABILITY OF COLLECTIVE HABEAS CORPUS 143.641/SP BY THE COURT OF JUSTICE OF RIO GRANDE DO SUL (TJRS)

Fernanda Martins
Leandro Mateus Silva de Souza

ABSTRACT

This article aims to understand how the criminal chambers of the Rio Grande do Sul Court of Justice (TJRS) decide the applicability of *Habeas Corpus* no. 143.641/SP. The proposal seeks to analyze how the Judiciary, in the second instance of Rio Grande do Sul, is judging the granting of the replacement of pre-trial detention with house arrest for pregnant women, women who have recently given birth, or those who have under their custody children under the age of 12 or those who are disabled, excluding cases of crimes committed through violence or grave threat against their descendants or in exceptionally rare situations, which must be properly justified by the judges to deny it. For this purpose, as the main methodology for data collection, the jurisprudence search mechanism on the TJRS's electronic site was used, in which the keywords HC Coletivo nº 143641 were used, without the quotation marks, with specific filtering to obtain decisions only from the eight criminal chambers of the Court. The search target was the headings of the decisions and the survey's cutoff date was April 19, 2022. The results presented in the research prove that in the vast majority of the eight criminal chambers of the TJRS there is a significant difficulty in effectively fulfilling *Habeas Corpus* no. 143.641/SP and the current legislation itself, even in situations where there is no violence or grave threat in the conduct analyzed, or another aggravating factor that would justify not granting the measure of house arrest in favor of mothers.

KEYWORDS: human rights; maternity; incarcerated women; *Habeas Corpus* Collective no. 143.641/SP, Court of Justice of Rio Grande do Sul.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objetivo compreender como as oito Câmaras Criminais do Tribunal do Rio Grande do Sul (TJRS) estão decidindo sobre a aplicabilidade do *Habeas Corpus* coletivo (HC coletivo) nº 143.641/SP concedido pelo Supremo Tribunal Federal (STF). A proposta visa analisar como a magistratura gaúcha, em segunda instância, está julgando a concessão da substituição da prisão preventiva em prisão domiciliar para mulheres em condição de gestantes, puérperas ou tenham sob sua guarda a responsabilidade de cuidar de filho/a menor de 12 anos ou deficiente, excetuados os casos de crimes praticados mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes para sua denegação.

O referido trabalho se dá como resultado parcial de investigação realizada no âmbito da Clínica de Direitos Humanos do *campus* Zona Sul do Centro Universitário Ritter dos Reis (UniRitter), em Porto Alegre, Rio Grande do Sul, em parceria com o Núcleo de Execuções Penais da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul, com intuito de compreender o número de concessões e denegações, assim como os principais argumentos para justificar as decisões adotadas pelas Câmaras. Ainda, justifica-se sua relevância como mecanismo de tutela de Direitos Humanos das Mulheres em situação de cárcere e de crianças impactadas pelo aprisionamento materno; também, como dispositivo jurídico de acompanhamento de cumprimento do HC coletivo, visto que se trata de verificar se a decisão do STF, que veio como resposta à demanda da sociedade civil sobre o superencarceramento feminino no Brasil e, em correspondência às alterações do Código de Processo Penal relativas à Proteção Integral da Primeira Infância, estão sendo propriamente cumprida no Estado do Rio Grande do Sul, de que maneira e em que termos.

Para tanto, como metodologia principal para coleta de dados e produção de resultados, utilizou-se o mecanismo de busca de jurisprudência contido no sítio eletrônico do TJRS, no qual foi inserido o termo (palavra-chave) HC coletivo nº 143641, sem aspas, com filtragem específica para obter resultados (decisões)

somente das oito câmaras criminais da referida corte. O objeto de busca dos termos foi a ementa das decisões e a data de corte do levantamento ficou limitada ao dia 19 de abril de 2022, em razão do limite temporal definido no projeto base deste estudo. Além disso, optou-se pela palavra-chave sem pontos ou abreviaturas, a fim de facilitar e melhor filtrar os acórdãos objetos de estudo.

Nesse sentido, a partir dos resultados encontrados, busca-se apresentar o levantamento quantitativo dos acórdãos encontrados e, na sequência, a análise qualitativa das decisões proferidas sobre o cumprimento do HC coletivo pela Corte gaúcha.

2 APORTES JUSTIFICADORES DA PESQUISA

Com o propósito de fundamentar teoricamente a pesquisa – além de justificar sua relevância e atualidade –, é importante abordar o fenômeno do superencarceramento de mulheres no Brasil ocorrido nas últimas décadas. Ademais, o descumprimento de preceitos humanos fundamentais no encarceramento de mulheres e os impactos disso na maternidade serão trazidos à baila, expondo a urgência na discussão do tema.

A EXPLOÇÃO DO APRISIONAMENTO DE MULHERES NAS ÚLTIMAS DÉCADAS

O aprisionamento de mulheres no Brasil tem aumentado significativamente nas últimas décadas, conforme dados revelados pelo *Infopen Mulheres 2018* (Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2018), sendo o mais recente levantamento. Uma vez que o presente tópico tem por objetivo trabalhar os dados do referido relatório, importante pontuarmos algumas questões iniciais.

O Infopen é um banco de dados estatísticos sobre o sistema penitenciário brasileiro criado em 2004, cujo objetivo é compilar informações sobre os estabelecimentos penais e a população prisional. Contudo, somente em 2014 o Infopen foi reformulado, permitindo uma análise mais aprofundada da situação das mulheres no sistema prisional. Como resultado, foi lançada a primeira edição

do *Infopen Mulheres*, que se alinhou às metas da Política Nacional de Atenção às Mulheres em Situação de Privação de Liberdade e Egressas do Sistema Prisional (PNAMPE) prevista na Portaria Interministerial n. 210/2014.

No ano de 2018, foi lançada a segunda edição do *Infopen Mulheres*, cujo relatório apresenta dados sobre raça, idade, estado civil, nacionalidade, condição financeira e existência de filhos das mulheres presas. Assim, será a fonte dos dados principal na presente pesquisa. Em termos de metodologia, o relatório de 2018 trabalha com dados coletados entre dezembro de 2015 e junho de 2016. Ressalta-se um fato preocupante: a maioria dos estados brasileiros não possui informações relacionadas ao gênero nos órgãos administrados pelas Secretarias de Segurança Pública Estaduais – especialmente em carceragens de delegacias. Os relatórios enviados à Secretaria Nacional de Segurança Pública (SENASP) também apresentam lacunas, o que dificulta a análise aprofundada da situação da mulher no sistema carcerário do Brasil (Departamento Penitenciário Nacional, 2018).

Em termos gerais, um dos pontos de destaque do relatório é a indicação de um abrupto crescimento na população prisional feminina brasileira. Em junho de 2016, a população de mulheres presas atingiu a marca de mais de 42 mil pessoas privadas de liberdade, o que representa um aumento de 656% em relação ao total registrado no início dos anos 2000, quando menos de seis mil mulheres se encontravam no sistema prisional, conforme Figura 1.

Figura 1

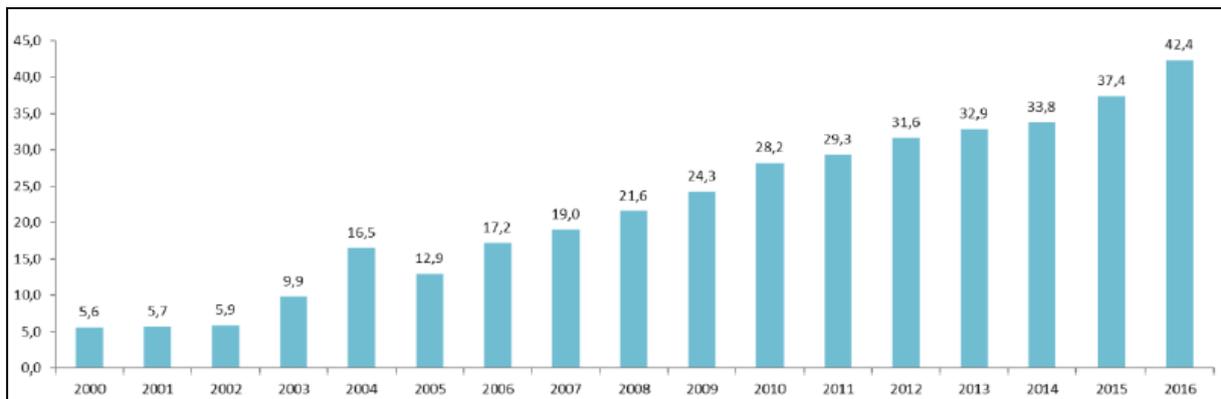
Mulheres privadas de liberdade no Brasil em junho de 2016

Brasil - Junho de 2016	
População prisional feminina	42.355
Sistema Penitenciário	41.087
Secretarias de Segurança/ Carceragens de delegacias	1.268
Vagas para mulheres	27.029
Déficit de vagas para mulheres	15.326
Taxa de ocupação	156,7%
Taxa de aprisionamento	40,6

Fonte: Departamento Penitenciário Nacional (2018, p. 10).

Figura 2

Evolução das mulheres privadas de liberdade (em mil) entre 2000 e 2016



Fonte: Departamento Penitenciário Nacional (2018, p. 15).

No mesmo período de recorte das Figuras 1 e 2, observamos que o crescimento da população prisional masculina apresentou crescimento de 293%, passando de 169 mil encarcerados em 2000 para 665 mil em 2016 (Departamento Penitenciário Nacional, 2018, p. 15), variação muito aquém daquela observada no caso das mulheres – uma diferença de mais de 2,2 vezes o percentual de aprisionamentos no mesmo período.

Os dados de taxa de aprisionamento também chamam a atenção: entre os anos 2000 e 2016, houve um crescimento de 525%, ou seja, um aumento de 6,5

mulheres presas para 40,6 mulheres presas a cada grupo de 100 mil mulheres. Cabe ressaltar que o cálculo da taxa de aprisionamento apresentado no Infopen Mulheres 2018 seguiu o parâmetro adotado pelo International Centre for Prison Studies, ou seja, sem qualquer recorte etário. No Brasil, somente aqueles com mais de 18 anos são imputáveis, portanto, a taxa de encarceramento feminino, considerando esse fator, seria de 55,4 para cada grupo de 100 mil mulheres maiores de 18 anos.

Ao compararmos a elevação da quantidade de mulheres compreendidas na população carcerária com o respectivo crescimento da população geral de mulheres de 2000 a 2016 no Brasil, observa-se que a evolução demográfica do sexo feminino foi de apenas 12%, indo de 86,2 milhões em 2000 para 97,3 milhões em 2014, de acordo com dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (2010). Desse modo, é possível vislumbrar que não existe uma correspondência direta entre a expansão do número de indivíduos presos e o acrescentamento populacional em um todo.

Em termos de comparação com outras nações, o Brasil ocupa a quarta posição no ranking mundial de população feminina prisional, ficando atrás apenas dos Estados Unidos, da China e da Rússia. No entanto, quando se trata da taxa de encarceramento, o Brasil é o terceiro país com maior número de prisioneiras, ficando atrás apenas dos Estados Unidos e da Tailândia (Departamento Penitenciário Nacional, 2018).

Figura 3

Informações prisionais dos doze países com maior população prisional feminina do mundo

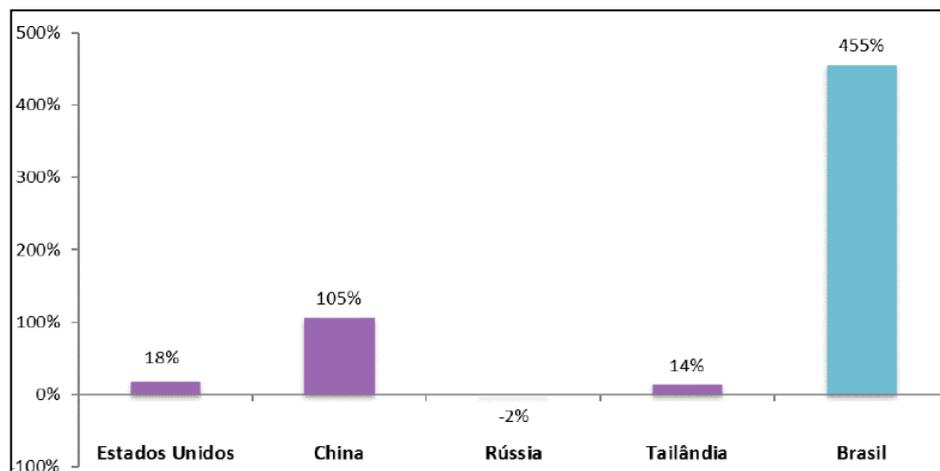
País	População prisional feminina	Taxa de aprisionamento de mulheres (100 mil/hab)
Estados Unidos	211.870	65,7
China	107.131	7,6
Rússia	48.478	33,5
Brasil	42.355	40,6
Tailândia	41.119	60,7
Índia	17.834	1,4
Filipinas	12.658	12,4
Vietnã	11.644	12,3
Indonésia	11.465	4,4
México	10.832	8,8
Mianmar	9.807	17,9
Turquia	9.708	12,1

Fonte: Departamento Penitenciário Nacional (2018, p. 13).

Ao analisar a série histórica da taxa de encarceramento de mulheres nos cinco países que mais aprisionam mulheres no mundo, é possível notar que o aumento ocorrido no Brasil não é comparável ou compatível com outros países. Entre 2000 e 2016, a taxa de encarceramento de mulheres aumentou em 455% no Brasil, enquanto a Rússia, por exemplo, diminuiu em 2% o encarceramento deste grupo populacional.

Figura 4

Varição da taxa de aprisionamento entre 2000 e 2016 nos 5 países que mais aprisionam mulheres do mundo



Fonte: Departamento Penitenciário Nacional (2018, p. 14).

Os dados revelam que o Brasil se tornou, entre todos os países do mundo, um caso à parte no que tange a prisão de mulheres neste século. Muito se tem discutido sobre esse fenômeno, assim, para melhor compreendê-lo, relevante estudarmos outras evidências estatísticas que podem contribuir para o debate.

OS IMPACTOS DO SUPERENCARCEIRAMENTO DE MULHERES NO DESCUMPRIMENTO DE PRECEITOS FUNDAMENTAIS

Entre algumas constatações reveladas pelo *Infopen Mulheres* (Departamento Penitenciário Nacional, 2018), está o reconhecimento de que, entre as 42.355 mulheres vivendo em situação de privação de liberdade em junho de 2016, 50% possuíam idade de até 29 anos, 62% delas eram solteiras, 62,5% eram negras, 50% possuíam escolaridade até o ensino fundamental incompleto e somente 15% finalizaram o ensino fundamental. Para além do espectro nacional, essas informações vinham sendo apontadas através de pesquisas locais (Simões, Bartolomeu, & Sá, 2017; Boiteux *et al.*, 2015; Diniz, 2015; Queiroz, 2015), corroborando que a população carcerária feminina é não branca, possui baixa escolaridade, baixa renda, é jovem com filhos e responsável pela provisão do sustento familiar (Borges, 2017).

A realidade da violência contra as mulheres e a clara indiferença do poder público às particularidades de gênero, que também atravessam o encarceramento, incitaram novas ações que produziram reações dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Nesse sentido, em de maio de 2009, com o advento da Lei n. 11.942 (2009), um importante passo foi dado ao assegurar condições mínimas para mães presas e seus filhos, concedendo um tempo mínimo de seis meses para a amamentação e fornecendo uma seção para gestantes e parturientes, bem como creche para crianças menores de sete anos desamparadas, cuja responsável estivesse presa. A lei não foi, no entanto, acompanhada de recursos para a sua execução. Apenas 16% dos estabelecimentos femininos têm cela ou dormitório adequado para gestantes. Quanto à presença de berçário ou centro de referência materno infantil, que compreendem os espaços destinados a bebês com até dois

anos de idade, somente 14% das unidades femininas ou mistas contam com essa estrutura e apenas 3% das unidades dispõem de creche (Departamento Penitenciário Nacional, 2018).

No cárcere, as questões de grande escala na sociedade dão espaço a questões em um nível mais íntimo, como as interações pessoais que ocorrem dentro das prisões, observadas especialmente durante a gravidez, no momento do parto e no vínculo emocional entre as mães e seus bebês. Além disso, é crucial considerar as relações entre a mãe encarcerada e o filho pequeno que fica em casa, pois eles enfrentam a quebra de seus laços afetivos devido ao encarceramento.

No cenário prisional, as mulheres que são mães e seus filhos enfrentam diariamente uma série de desafios emocionais. Além dos problemas comuns a qualquer ambiente carcerário, como a falta de infraestrutura e um ambiente insalubre, a ausência de cuidados médicos e psicológicos adequados, bem como a falta de instalações apropriadas para o cuidado materno dentro da prisão, são fatores que exacerbam a difícil experiência das mulheres detidas. Os direitos das mulheres presas, especialmente aquelas que são mães, assim como os direitos de seus filhos, têm evoluído de forma extremamente lenta ao longo da história.

Quando uma mulher se encontra grávida enquanto está detida, surgem diversas questões relacionadas ao nascimento do filho. Muitas vezes, a instituição prisional não tem conhecimento da gravidez devido à falta de exames que possam confirmar essa condição, resultando em atrasos no início do acompanhamento pré-natal. Essa situação também agrava a saúde tanto da mãe quanto do bebê, devido à alta incidência de infecções como o vírus da imunodeficiência humana (HIV) e a sífilis (Departamento Penitenciário Nacional, 2018). As implicações dessas circunstâncias podem ter um impacto duradouro na vida dessas mulheres e de seus filhos, resultando em consequências adversas que afetam ainda mais essas famílias.

Além disso, há outros desafios enfrentados durante o momento do parto, que se tornam dilemas significativos. Embora existam leis que garantam às mulheres o direito a ter um acompanhante durante o parto (Lei n. 11.108, 2005) e o direito de não serem algemadas durante o trabalho de parto (Lei n. 13.434, 2017), esses direitos muitas vezes não são plenamente assegurados e, em algumas

situações, não são efetivamente aplicados. Conforme estudo realizado pela Fiocruz (Castro, 2017), entre os anos de 2012 e 2014, mais de um terço das mulheres presas grávidas relataram o uso de algemas na internação para o parto, 83% têm pelo menos um filho, 55% tiveram menos consultas de pré-natal do que o recomendado, 32% não foram testadas para sífilis e 4,6% das crianças nasceram com sífilis congênita. O documentário *Nascer nas prisões – gestar, nascer cuidar*, também promovido pela Fiocruz (VideoSaúde Distribuidora da Fiocruz, 2017), reforça esse quadro no qual muitas mulheres relatam o uso de algemas na unidade hospitalar, além do tratamento estereotipado por serem presidiárias.

Após o parto, outros problemas surgem: o afastamento do bebê, um processo extremamente agressivo de total separação entre a mãe e a criança. A concepção de ser mãe é desafiadora para as detentas. Elas encaram um procedimento de hipermaternidade que pode perdurar de 6 a 12 meses, dedicando-se totalmente ao seu filho, amamentando-o e destinando as 24 horas do seu dia ao cuidado da criança, sem qualquer outra ocupação ou interação, além das demais detentas e dos carcereiros. Após este período, os filhos são encaminhados para instituições de acolhimento, para serem eventualmente adotados, caso os parentes não assumam a responsabilidade por eles (GloboPlay, 2017). Relatos da pesquisa *Dar à luz na sombra: condições atuais e possibilidades futuras para o exercício da maternidade por mulheres em situação de prisão* (Braga & Angotti, 2015) retratam esse contexto:

Quando perguntadas por quanto tempo elas achavam que a criança poderia ficar com a mãe na prisão, elas foram quase unânimes em falar que precisava aumentar o tempo de seis meses. A maioria compartilhou da ideia de que quando a criança estava começando a interagir com a mãe e com o mundo externo ela é retirada do convívio com a genitora. Uma delas defendeu que pudessem ficar “um ano e meio, assim ela conhece a mãe. Com esse tempo o meu filho já parou de mamar, já vai estar comendo na boca, não vai sentir tanta saudade do peito”. Outra mulher se referiu à febre emocional para nomear as consequências na criança da separação da mãe. Uma delas discordou do grupo, e disse que a filha não podia pagar a culpa dela e ficar

presa, por isso ela pretendia entregar a criança à família logo após o parto. Disse com a voz embargada: “Senhora, o que a gente sente a criança também sente, não é justo fazer ela ficar aqui”. Mas não são todas que têm essa opção, pois, de forma geral, as mulheres que não contam com o apoio da família defendem que a criança fique mais tempo com elas, principalmente, por medo de uma separação definitiva. (Braga & Angotti, 2015, p. 62)

Para aprofundar a compreensão dos impactos do distanciamento entre mãe e filho, é necessário entender as nuances desta relação, fundamentalmente nos primeiros anos de vida da criança, período crucial para o desenvolvimento da personalidade. Para o psicanalista Spitz (2004), do nascimento até o final do primeiro ano de vida, as interações entre mãe e filho – chamadas de diálogo mãe-filho – ocorrem de forma não verbal, utilizando-se de mecanismos similares à comunicação animal. Nesta etapa, segundo o autor, as comunicações se estabelecem do bebê para mãe de forma não direcionada, isto é, o que acontece é simplesmente a resposta a estímulos, e não mensagens conscientemente dirigidas ao outro. Ele esclarece que as conexões ocorrem, sobretudo, na satisfação de necessidades, assim, o papel materno é essencial, pois através de gestos e atitudes se constitui uma dinâmica de prazer e desprazer, por meio da qual um conjunto de estímulos repetidos formarão a psique do recém-nascido. Essas trocas emocionais exercem uma função fundamental no desenvolvimento, sendo cruciais para a formação da memória da criança e a orientação de suas habilidades e personalidade.

A intensa ligação entre a mãe e seu filho ocasiona inúmeros problemas resultantes da separação. Entre os efeitos deste rompimento abrupto de laços está a chamada síndrome de depressão anaclítica, que leva, já no primeiro mês de afastamento, o recém-nascido a um cenário caracterizado pelo choro constante, agudo e intenso. No segundo mês, a situação se complica com a perda de peso e decréscimo no quociente de desenvolvimento do bebê e, no mês seguinte, se evidencia uma incapacidade de contato, atraso motor e a susceptibilidade a doenças. Quanto mais extensa a separação, mais difícil será recuperar a capacidade

de desenvolvimento do bebê, podendo, em algumas circunstâncias, levar um atraso evolutivo severo (Spitz, 2004). Além disso, a retirada do filho precocemente dos braços da mãe contraria diversas orientações de saúde relacionadas à amamentação, especialmente as orientações da Organização Mundial da Saúde (OMS), nas quais o aleitamento materno, por exemplo, é recomendado por 2 anos ou mais, sendo a única forma de alimentação da criança nos primeiros 6 meses de vida (Agência Brasil, 2022).

A idealizada maternidade e seu papel defendido pela sociedade se perdem ao longo do caminho dos filhos e pelo tempo que a mãe passa encarcerada. Além disso, as mulheres acabam sendo moldadas pelo sistema prisional seguindo as normas que lhes são prescritas nos ambientes do presídio: as celas, o pátio, os corredores, o berçário (Castro, 2022). Dentro dessa perspectiva, observamos uma clara tendência em direção à ampla institucionalização de crianças e suas mães, caso a pena de prisão não seja substituída por prisão domiciliar.

A criança encarcerada sofre prejuízos pelo limite da sua interação social, levando ao desenvolvimento de uma linguagem simplificada, que reflete o ambiente prisional; ao repetir os comportamentos observados nos presídios; ao se tornar incapaz de resolver conflitos sem recorrer ao choro ou violência contra o outro ou a si mesma; e verificada tendência por parte das mães em verem seus filhos como futuros presidiários, ou seja, de quando adultos cometerem crimes que os levem novamente à prisão. Nesse sentido, o crescimento da criança é moldado pela e para a instituição, de modo que a construção do seu entendimento acerca do que é a vida fica limitada às opções e estruturas apresentadas pela prisão (García & García, 2017). Ainda, sobre as tentativas estatais de reversão das tragédias permanentes de mulheres encarceradas, em 2016, a Lei n. 13.257 (2016) trouxe nova redação ao artigo 318 do Código de Processo Penal, autorizando a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar quando o agente for, entre outras hipóteses, gestante, mulheres com filho de até 12 anos de idade e, mesmo homem, caso seja o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 anos de idade incompletos. Nesse sentido, a prisão preventiva de todas as mulheres gestantes deveria ser convertida em prisão domiciliar, isso quando não houver outras medidas que sejam mais favoráveis à acusada (Roig, 2022).

Todavia, diante da inércia do judiciário e do executivo em agir para concretizar a aplicação desses direitos, em fevereiro de 2018, o Supremo Tribunal Federal (STF), através do HC coletivo n. 143.641/SP, impetrado em nome de todas as mulheres grávidas e mães de crianças com até 12 anos de idade presas cautelarmente, concedeu a substituição da prisão preventiva pela domiciliar a todas as mulheres nessas condições, estendendo ainda a decisão às adolescentes em situação semelhante do sistema socioeducativo e mulheres que tenham sob custódia pessoas com deficiência (Supremo Tribunal Federal, 2018).

Nesse contexto, o voto do relator Ministro Lewandowski merece destaque quanto aos fundamentos expostos para concessão da medida do *Habeas Corpus* coletivo n. 143.641/SP. Em sua análise do mérito, o relator enfatizou que mães e gestantes em prisão enfrentam rotineiramente a privação de cuidados médicos antes e após o parto, enquanto as crianças sofrem com a falta de instalações para bebês e creches adequadas. Destacou, ainda, que a problemática é agravada por uma lacuna estrutural no sistema prisional e uma cultura de encarceramento, que tende a aplicar prisões provisórias de forma excessiva em relação a mulheres de baixa renda e em situação de vulnerabilidade.

Os dados fornecidos pelo *Infopen Mulheres* (Departamento Penitenciário Nacional, 2018) foram exaustivamente utilizados como fundamento para deferimento da medida: estatísticas de aumento da população carcerária feminina, dados sobre as estruturas dos presídios para mulheres e filhos e o alto índice de aprisionamentos decorrentes do crime de tráfico de drogas foram abordados. O relator ponderou, ainda, que boa parte das detenções de mulheres estão relacionadas ao tráfico de drogas, um crime que não implica violência ou ameaça grave à pessoa. A maioria dessas mulheres não possui ligações com grandes organizações criminosas, sendo frequentemente usadas como intermediárias no tráfico.

Além disso, destacou que a violação dos direitos das mulheres encarceradas não se restringe somente a elas, mas também atinge seus filhos, que sofrem as consequências da prisão. Apesar do artigo 227 da Constituição Federal de 1988 garantir a prioridade absoluta na proteção dos direitos das crianças, essa garantia não é devidamente respeitada, seja por meio do confinamento em prisões,

instituições de acolhimento ou pela entrega a familiares distantes, as crianças acabam sofrendo danos severos e irreversíveis. Ademais, ressaltou que o tratamento conferido às gestantes, lactantes e mães no sistema penitenciário, além de culminar em desrespeito às normas nacionais voltadas à proteção da infância e juventude, estão em desacordo com as Regras de Bangkok. Nesse sentido, mencionou a violação especialmente das regras 57, 58 e 64, as quais estabelecem a necessidade de os Estados membros desenvolverem opções específicas para mulheres de medidas despenalizadoras e alternativas à prisão, considerando o histórico de vitimização de diversas mulheres infratoras e suas responsabilidades de cuidado e a restrição de que sejam separadas de suas famílias e comunidades sem que se considere devidamente a sua história e laços familiares (Supremo Tribunal Federal, 2018).

Assim, tendo como norte os argumentos da relatoria, os Ministros da segunda turma do STF, sob a Presidência do Ministro Edson Fachin, por votação unânime, confirmaram o cabimento do *habeas corpus* na modalidade coletiva e, no mérito, por maioria (vencidos os Ministros Dias Toffoli e Edson Fachin), concederam a substituição da prisão preventiva pela domiciliar de todas as mulheres presas que sejam gestantes, puérperas, ou mães de crianças até 12 anos ou pessoas deficientes, sem prejuízo da aplicação de medidas alternativas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal. Foram excluídas da decisão as mulheres acusadas de crimes cometidos com violência ou grave ameaça, contra os descendentes e em outras situações excepcionalíssimas, que devem ser fundamentadas pelos juízes para afastar a incidência do benefício. A ordem também foi estendida para as adolescentes sujeitas a medidas socioeducativas.

Entretanto, conforme aponta informe do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de junho de 2021, sobre o cumprimento das ordens concedidas nos HCs n. 143.641/SP e 165.704/DF e o estado de coisas inconstitucional:

(...) dados do Sisdepen (jan-jun 2020) indicam a existência de 176 gestantes/parturientes e 106 mulheres lactantes custodiadas em unidades prisionais, sem considerar mulheres presas que não estejam sob tutela dos sistemas penitenciários. São apontados 1850 filhos dessas mulheres, sendo

219 bebês com menos de 1 ano, 451 crianças com 2 a 3 anos e a grande maioria, 1180, com mais de 3 anos. No CNIEP, gerido pelo CNJ, o número de gestantes sobe para 218.

Ambos os quantitativos divergem de resultado de levantamento realizado pela Divisão de Atenção às Mulheres e Grupos Específicos do Depen, consubstanciado na Informação n. 116/2020, que apresenta informações sobre mulheres presas grávidas, parturientes, mães de filhos até 12 anos ou que estivessem acompanhadas de seus filhos em ambiente prisional, diante da pandemia de Covid-19. O resultado do levantamento apontou as seguintes conclusões: 11.997 (onze mil, novecentos e noventa e sete) são mães de crianças até 12 anos; 163 (cento e sessenta e três) são gestantes; 89 (oitenta e nove) estão puérperas; e 75 (setenta e cinco) possuem filhos em ambiente prisional. (Conselho Nacional de Justiça, 2021, pp. 9-10)

Os indícios coletados pelo CNJ apontam, em tese, para uma tendência dos tribunais em manter abordagens que favorecem o encarceramento a todo custo.

Em relação ao Rio Grande do Sul, os dados do Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional (SISDEPEN), entre janeiro e junho de 2020, indicavam que havia nas prisões do estado: 11 gestantes, 1 puérpera, 520 mães de crianças com até 12 anos e 1 mulher acompanhada de seu filho em ambiente prisional. Nesse sentido, é fundamental examinar como as oito câmaras criminais do TJRS têm se posicionado após a determinação do STF e alterações do Código e Processo Penal.

O objetivo central é descobrir se a decisão proferida no HC coletivo³ teria conseguido salvaguardar os direitos das mães e seus filhos, bem como quais argumentos foram utilizados para sustentar eventuais recusas na concessão da prisão domiciliar.

³ Vale destacar que após a decisão proferida no *Habeas Corpus* 143.641, ocorreu a promulgação da Lei n. 13.769 (2018), alterando dispositivos importantes do Código de Processo Penal, da Lei de Execução Penal e da Lei de Crimes Hediondos 8.072 (1990), para estabelecer a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar da mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência e para disciplinar o regime de cumprimento de pena privativa de liberdade de condenadas na mesma situação

3 RESULTADOS DA PESQUISA

Como metodologia principal para coleta de dados e produção de resultados, utilizou-se o mecanismo de busca de jurisprudência contido no sítio eletrônico do TJRS, no qual foi inserida a palavra-chave HC coletivo nº 143641, sem aspas, com filtragem específica para obter decisões somente das oito câmaras criminais da referida corte. O objeto de busca dos termos foi a ementa das decisões e a data de corte do levantamento ficou limitada ao dia 19 de abril de 2022. Além disso, optou-se pela palavra-chave sem pontos ou abreviaturas, a fim de facilitar e melhor filtrar os acórdãos objetos de estudo.

Nesse sentido, a partir dos resultados encontrados, busca-se apresentar o levantamento quantitativo dos acórdãos encontrados e, na sequência, a análise qualitativa das decisões proferidas sobre o cumprimento do HC coletivo pelo TJRS.

RESULTADOS QUANTITATIVOS

Em termos quantitativos, o retorno da busca através do termo de pesquisa HC coletivo nº 143641 resultou no achado de 142 acórdãos qualificados, após filtragem detalhada de seus objetos.⁴ Em termos de distribuição de decisões por cada colegiado, o resultado foi o que se expõe na Tabela 1.

Tabela 1

Levantamento de acórdãos por câmara criminal do TJRS

<i>Câmara criminal</i>	<i>Número de acórdão encontrados</i>	<i>Acórdãos</i>
1ª Câmara Criminal TJRS	45	5132671-57.2021.8.21.7000; 0017398-18.2021.8.21.7000; 0018696-

⁴ Em uma filtragem mais detalhada acerca dos objetos das decisões, os seguintes acórdãos foram excluídos por seus objetos não atenderem aos requisitos da pesquisa: n. 0071973-10.2020.8.21.7000 e n. 0135356-30.2018.8.21.7000 da 5ª Câmara Criminal e n. 5002752-85.2020.8.21.0101, n. 0117149-46.2019.8.21.7000, n. 0247190-04.2019.8.21.7000 e n. 0123837-24.2019.8.21.7000 da 6ª Câmara Criminal.

	16.2019.8.21.7000;	0030539-
	75.2019.8.21.7000;	0342333-
	54.2018.8.21.7000;	0345466-
	07.2018.8.21.7000;	0218705-
	28.2018.8.21.7000;	0358818-
	32.2018.8.21.7000;	0333254-
	51.2018.8.21.7000;	0357142-
	49.2018.8.21.7000;	0343757-
	34.2018.8.21.7000;	0334053-
	94.2018.8.21.7000;	0317255-
	58.2018.8.21.7000;	0215590-
	96.2018.8.21.7000;	0299503-
	73.2018.8.21.7000;	0314603-
	68.2018.8.21.7000;	
	0281368-13.2018.8.21.7000;	0289861-
	76.2018.8.21.7000;	
	0288153-88.2018.8.21.7000;	0263808-
	58.2018.8.21.7000;	
	0250671-09.2018.8.21.7000;	0271840-
	52.2018.8.21.7000;	
	0248186-36.2018.8.21.7000;	0248211-
	49.2018.8.21.7000;	
	0227334-88.2018.8.21.7000;	0183653-
	68.2018.8.21.7000;	
	0120338-66.2018.8.21.7000;	0189390-
	52.2018.8.21.7000;	
	0170881-73.2018.8.21.7000;	0063843-
	02.2018.8.21.7000;	
	0095813-20.2018.8.21.7000;	0156020-
	82.2018.8.21.7000;	

		0159655-71.2018.8.21.7000; 90.2018.8.21.7000; 0107076-49.2018.8.21.7000; 61.2018.8.21.7000; 0109789-94.2018.8.21.7000; 21.2018.8.21.7000; 17.2018.8.21.7000; 09.2018.8.21.7000; 44.2018.8.21.7000; 54.2018.8.21.7000; 26.2017.8.21.7000; 87.2017.8.21.7000; 67.2018.8.21.7000.	0138456- 0097317- 0083869- 0092845- 0058126- 0066983- 0059093- 0397556- 0337690- 0033219-
2ª Câmara Criminal TJRS	40	5232298-34.2021.8.21.7000; 28.2021.8.21.7000; 5212544-09.2021.8.21.7000; 03.2021.8.21.7000; 5116705-54.2021.8.21.7000; 95.2021.8.21.7000; 5054197-72.2021.8.21.7000; 68.2021.8.21.7000; 5032656-80.2021.8.21.7000; 41.2021.8.21.7000; 21.2020.8.21.7000; 97.2020.8.21.7000; 77.2020.8.21.7000;0063543- 69.2020.8.21.7000; 06.2020.8.21.7000;0040697- 58.2020.8.21.7000;0049726- 35.2020.8.21.7000; 28.2020.8.21.7000;0079477-	5202015- 5176344- 5079409- 5040863- 5035782- 0107235- 0082870- 0082936- 0039239- 0021299-

		04.2019.8.21.7000; 47.2019.8.21.7000;0049222- 63.2019.8.21.7000; 63.2019.8.21.7000; 45.2018.8.21.7000; 76.2018.8.21.7000; 96.2018.8.21.7000; 93.2018.8.21.7000; 05.2018.8.21.7000; 02.2018.8.21.7000; 92.2018.8.21.7000; 30.2018.8.21.7000; 27.2018.8.21.7000; 16.2018.8.21.7000; 41.2018.8.21.7000; 07.2018.8.21.7000; 07.2018.8.21.7000; 03.2018.8.21.7000;0070730- 02.2018.8.21.7000;0065060- 80.2018.8.21.7000; 85.2018.8.21.7000;0068817- 82.2018.8.21.7000.	0066405- 0062220- 0276005- 0364357- 0383885- 0129396- 0225115- 0143286- 0222917- 0168821- 0198639- 0131464- 0139966- 0146228- 0068822- 0118829- 0068196-
3ª Câmara Criminal TJRS	27	5090043-53.2021.8.21.7000; 31.2021.8.21.0037; 04.2021.8.21.7000; 45.2021.8.21.7000; 41.2020.8.21.7000;0083262- 37.2020.8.21.7000; 60.2020.8.21.7000; 16.2020.8.21.7000; 05.2019.8.21.7000;0237579-	5004053- 5115027- 5074433- 0087866- 0064339- 0011173- 0289954-

		27.2019.8.21.7000; 11.2019.8.21.7000; 34.2019.8.21.7000; 22.2019.8.21.7000; 52.2018.8.21.7000; 61.2018.8.21.7000; 38.2018.8.21.7000; 08.2018.8.21.7000; 29.2018.8.21.7000; 85.2018.8.21.7000; 41.2018.8.21.7000; 24.2018.8.21.7000; 59.2018.8.21.7000; 98.2018.8.21.7000;0064453- 67.2018.8.21.7000; 63.2018.8.21.7000; 47.2018.8.21.7000; 38.2018.8.21.7000.	0226729- 0120409- 0072162- 0386785- 0383564- 0379595- 0157952- 0173102- 0149773- 0109217- 0099738- 0088031- 0084808- 0061983- 0033770- 0046109-
4ª Câmara Criminal TJRS	4	0001045-68.2019.8.21.7000; 19.2018.8.21.7000 0174303-56.2018.8.21.7000; 74.2018.8.21.7000.	0246273- 0097536-
5ª Câmara Criminal TJRS	19	5029585-36.2022.8.21.7000; 80.2021.8.21.7000 5064920-53.2021.8.21.7000; 60.2021.8.21.7000 0086660-89.2020.8.21.7000; 37.2020.8.21.7000; 30.2020.8.21.7000; 79.2020.8.21.7000; 95.2020.8.21.7000;	5058943- 5064926- 0072883- 0065893- 0060697- 0061168-

		0027351-40.2020.8.21.7000; 0006516-31.2020.8.21.7000; 0310761-46.2019.8.21.7000; 0292662-28.2019.8.21.7000; 0217476-96.2019.8.21.7000; 0210656-61.2019.8.21.7000; 0297306-48.2018.8.21.7000; 0151008-87.2018.8.21.7000; 0122409-41.2018.8.21.7000; 0101363-93.2018.8.21.7000.
6ª Câmara Criminal TJRS	1	5071063-58.2021.8.21.7000
7ª Câmara Criminal TJRS	4	0010852-78.2020.8.21.7000; 0259967-21.2019.8.21.7000; 0367448-77.2018.8.21.7000; 0000259-24.2019.8.21.7000.
8ª Câmara Criminal TJRS	2	0108215-65.2020.8.21.7000; 0062850-85.2020.8.21.7000
<i>Total</i>	142	

Fonte: Elaboração do autor com dados do TJRS.

Cabe registrar que há discrepância no número de acórdãos entre as câmaras em razão de suas competências previstas no Regimento Interno do TJRS (art. 29). Assim, por exemplo, crimes que envolvam entorpecentes (Lei n. 11.343, 2006) são de competência das três primeiras Câmaras, as quais, por consequência disso, possuem um número maior de decisões selecionadas.

Analisando os dados brutos das decisões encontradas é possível extrair resultados relacionados à concessão ou denegação, tipo de crime, tipo de processo e qualificação da requerente (mãe, gestante etc.). Em termos gerais de concessão ou denegação, identificou-se que 42% das decisões foram de concessão e 58% de denegação da prisão domiciliar. Em termos de tipos de crimes, 62% dos casos referiam-se a crimes praticados no âmbito da Lei de Drogas; 17% a homicídios e

latrocínios; 8% a crimes de roubo; 6% furto e 7% outros tipos penais. Verificou-se também que 90% dos acórdãos referiam-se a julgamentos de *habeas corpus*, 5% em recurso em sentido estrito, 4% em sede de agravo e 1% em sede de recurso de apelação. Por fim, entre os elementos quantitativos de análise, verificou-se que 97% dos acórdãos referiam-se a pedidos de concessão da substituição da prisão preventiva pela domiciliar em casos de mães de crianças menores de 12 anos.

RESULTADOS QUALITATIVOS

Para melhor divisão e análise dos casos, optou-se por apresentar as avaliações partindo-se da quantidade de acórdãos encontrados em cada Câmara criminal. Assim, serão analisadas individualmente a 1ª, 2ª, 3ª e 5ª Câmaras (todas com mais de 15 acórdãos cada) e em conjunto a 4ª, 6ª, 7ª e 8ª Câmaras (com poucos acórdãos cada uma).

ANÁLISE QUALITATIVA DA 1ª CÂMARA CRIMINAL DO TJRS

Através do levantamento realizado, foram encontrados 45 acórdãos julgados pela 1ª Câmara Criminal do TJRS, revelando que 69% desses acórdãos denegaram a substituição da prisão preventiva pela domiciliar, um altíssimo índice de indeferimentos.

Nesse sentido, na análise de pleitos que envolviam crimes com violência ou ameaça contra pessoa (homicídio qualificado e tortura), todas as decisões do colegiado em discussão (10 acórdãos ou 22% do total) foram no sentido de negar a concessão da prisão domiciliar às pacientes com fundamento no que dispõe a própria decisão do HC coletivo do STF, que preconiza inviável a sua aplicação para crimes praticados mediante violência ou grave ameaça ou contra seus descendentes. A partir desse recorte, depreende-se que a 1ª Câmara Criminal do TJRS vem observando criteriosamente a aplicação das exceções mencionadas nas tipificações penais que envolvem crimes mediante violência ou grave ameaça ou contra seus descendentes.

No que diz respeito aos acórdãos cujos crimes de fundo sejam relacionados à Lei de Drogas, que totalizam 78% do total do colegiado (35 decisões), há pontos que merecem reflexão. Inicialmente, os dados relacionados à concessão (40%) e denegação (60%) indicam um percentual maior de indeferimentos dos pedidos de concessão de prisão domiciliar em situações em que o tráfico de drogas está como elemento fundante da prisão (21 indeferimentos contra 14 deferimentos).

Em relação aos processos que deferiram a prisão domiciliar (14), os fundamentos mais encontrados são: a) o reconhecimento de que sistema prisional brasileiro não está preparado para receber mães e filhos de forma digna; b) a percepção de que o encarceramento traz efeitos danosos e irreversíveis para as crianças submetidas a tal situação – devendo essas serem protegidas de forma prioritária; c) a condição de primariedade de algumas réis; e d) a prática de crime sem violência. Referidos fundamentos contidos nos acórdãos se coadunam perfeitamente com o HC coletivo n. 143.641/SP.

Por seu turno, os fundamentos que embasaram a grande maioria dos 21 indeferimentos da 1ª Câmara Criminal demonstram certa dificuldade do colegiado em aplicar os pressupostos do comando do STF. Ao analisar os fundamentos centrais mais comuns para as denegações em casos que envolveram crimes da Lei de Drogas e as menções sobre violência, observou-se que em poucas situações há a presença de conduta violenta da mulher presa provisoriamente. Na grande maioria dos casos os fundamentos para manutenção da segregação de liberdade em estabelecimento prisional foram bastante genéricos e calcados em pressupostos como “ordem pública”, “periculosidade” e “traficância na residência” ou até mesmo a existência de outros parentes que estão auxiliando o infante. Também foi possível constatar que em apenas dois acórdãos restaram evidenciadas fundamentações mais robustas ligadas ao uso do filho para cometimento do crime ou liderança em associação para o tráfico de drogas.

Contudo, o que mais chama a atenção são os fundamentos centrais para a não concessão. Em 90% dos acórdãos analisados, foi possível constatar como argumento central as expressões recorrentes: “não comprovada indispensabilidade para os infantes”, “traficância na residência” ou “reincidência

criminosa”. Ao se analisar com mais detalhe as referidas decisões,⁵ observa-se que em nenhuma delas há menção, por exemplo, a confecção de laudo social ou credibilidade dada a palavra da mãe guardiã para ponderação do caso e, por conseguinte, tomada de decisão. Tais medidas são expressamente consignadas no corpo da decisão do STF como formas de aferir as peculiaridades do caso concreto:

Quando a detida for tecnicamente reincidente, o juiz deverá proceder em atenção às circunstâncias do caso concreto, mas sempre tendo por norte os princípios e as regras acima enunciadas, observando, ademais, a diretriz de excepcionalidade da prisão. Se o juiz entender que a prisão domiciliar se mostra inviável ou inadequada em determinadas situações, poderá substituí-la por medidas alternativas arroladas no já mencionado art. 319 do CPP. Para apurar a situação de guardiã dos filhos da mulher presa, deverá-se dar credibilidade à palavra da mãe. Faculta-se ao juiz, sem prejuízo de cumprir, desde logo, a presente determinação, requisitar a elaboração de laudo social para eventual reanálise do benefício (...). (Supremo Tribunal Federal, 2018)

Quanto a um dos argumentos de maior incidência para as denegações “traficância na residência”, cumpre citar que o Ministro Ricardo Lewandowski, relator do HC coletivo, em decisão de acompanhamento proferida em 24 de outubro de 2018, ressaltou que o crime de tráfico de drogas, por si só, não configura óbice à substituição determinada, uma vez que “a concepção de que a mãe que trafica põe sua prole em risco e, por este motivo, não é digna da prisão domiciliar, não encontra amparo legal e é dissonante do ideal encampado quando da concessão do *habeas corpus* coletivo” (Supremo Tribunal Federal, 2018). Acrescentou, ainda, que as circunstâncias de o flagrante ter sido realizado por suposta prática de tráfico na residência da pessoa, de haver anotação anterior pela

⁵ São 18 acórdãos de n. 0342333-54.2018.8.21.7000, 0358818-32.2018.8.21.7000, 0357142-49.2018.8.21.7000, 0334053-94.2018.8.21.7000, 0317255-58.2018.8.21.7000, 0299503-73.2018.8.21.7000, 0314603-68.2018.8.21.7000, 0281368-13.2018.8.21.7000, 0289861-76.2018.8.21.7000, 0288153-88.2018.8.21.7000, 0271840-52.2018.8.21.7000, 0248186-36.2018.8.21.7000, 0183653-68.2018.8.21.7000, 0159655-71.2018.8.21.7000, 0138456-90.2018.8.21.7000, 0083869-21.2018.8.21.7000, 0066983-44.2018.8.21.7000 e 0059093-54.2018.8.21.7000.

vara da infância ou não ter trabalho formal, não configurariam “situações excepcionálissimas”, aptas a afastar a concessão da ordem nos casos concretos.

Outros argumentos satélites bastante comuns nas decisões para embasar a manutenção em cárcere das mães são a “gravidade do crime de tráfico para sociedade”, a “inexistência de efeitos vinculantes do HC coletivo n. 143.641/SP do STF” e o “intento jurisprudencial em colocar pessoas do sexo feminino em prisão domiciliar que se amolda a pretensões político-criminais outras que não o melhor interesse da criança”.

Ainda, os resultados dos acórdãos revelaram a existência de frequente divergência entre os desembargadores da 1ª Câmara Criminal quanto ao tema em análise. Em 43% dos casos que envolviam crimes da Lei de Drogas, houve denegação da prisão domiciliar por maioria dos votos, ou seja, não havia consenso entre os três julgadores na tomada de decisão. Nesse ponto, destaque especial para alguns votos de divergência que trazem olhares distintos para os processos que, ao final, foram indeferidos:

Des. Manuel José Martinez Lucas:

Com a vênia do eminente Relator, entendo ser caso de parcial concessão da ordem.

A paciente preenche os requisitos para a substituição da prisão preventiva pela domiciliar. Isso porque possui uma filha que atualmente conta com 02 anos. Em razão da tenra idade, indubitavelmente, ela depende dos cuidados da mãe, sendo isso imprescindível. Assim, nos termos do art. 318, inciso III, do Código de Processo Penal, bem como do que foi decidido pelo Pretório Excelso no *Habeas Corpus* coletivo n. 143.641, é cabível a concessão de prisão domiciliar à paciente.

Em face do exposto, voto por conceder parcialmente a ordem de *habeas corpus*, para substituir a prisão carcerária da paciente pela prisão domiciliar. (Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, 2018a)

Des. Jayme Weingartner Neto:

(...) Consigno que a concessão da prisão domiciliar, nos moldes do *habeas* n. 143.641, tem como beneficiário principal o menor. Nos termos do voto condutor da maioria da Segunda Turma do Tribunal Constitucional, a regra, diante da precária situação do sistema prisional (STF, ADPF 347), mormente no que diz respeito à infraestrutura relativa à maternidade no interior do estabelecimento prisional, é a substituição da prisão preventiva pela domiciliar. Tal conclusão tem como fundamento primordial o bem-estar físico e psíquico das crianças precocemente afastadas de suas genitoras, as quais estão sujeitas a danos irreversíveis ao seu desenvolvimento.

Foi feita referência ao fato de que 68% das mulheres presas encontram-se recolhidas ao estabelecimento prisional pela prática de crimes relacionados ao tráfico, os quais, em sua grande maioria, não envolvem violência nem grave ameaça a pessoas. Com relação à acusada, não há maiores circunstâncias nos autos que indiquem sua especial periculosidade, a considerar que o flagrante decorreu de patrulhamento de rotina, ausente qualquer informação anterior de tráfico.

Não há demonstrativo de que o filho da ré, de apenas dois anos de idade, estivesse exposto aos riscos ou desdobramentos da prática delitiva.

Trata-se de acusada primária, que não apresenta qualquer outro registro criminal, inclusive após a revogação da prisão, no mês de julho. Não há elementos concretos relativos à personalidade ou à conduta social da acusada, os quais devem ser considerados quando da análise da faculdade judicial conferida pelo artigo 318 do CPP. (HC n. 152.090/RS. Rel. Ministro Celso de Mello, j. 08/02/2018). Assim, ausente circunstância excepcionalíssima concreta, mantenho a decisão singular e voto por desprover o recurso ministerial. (Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, 2018b)

Os fundamentos das divergências acima parecem estar em consonância com o *writ* coletivo e, assim, evidenciam que um outro olhar pode ser posto sobre as situações das mães presas provisoriamente por crimes de entorpecentes. Todavia, os dados apresentados comprovam uma grande dificuldade em dar efetivo cumprimento ao HC coletivo n. 143.641/SP, isso mesmo em situações nas

quais não há violência ou outro fator que seja agravante para justificar a não concessão da medida de prisão domiciliar em favor das mães e dos infantes.

ANÁLISE QUALITATIVA DA 2ª CÂMARA CRIMINAL DO TJRS

Através da pesquisa proposta, foram encontrados 40 acórdãos julgados pela 2ª Câmara Criminal do TJRS. Na análise de pleitos que envolviam crimes de violência contra pessoa (homicídio qualificado ou tentado) todas as decisões do colegiado em estudo (cinco acórdãos ou 12% do total) foram no sentido de negar a concessão da prisão domiciliar às requerentes, isso com fundamento no que dispõe a própria decisão do HC coletivo que preconiza inviável a sua aplicação para crimes praticados mediante violência ou grave ameaça ou contra seus descendentes.

No que diz respeito aos acórdãos cujos crimes de fundo estavam relacionados à Lei de Drogas, que totalizam 88% do total do colegiado (35 decisões), há pontos que também merecem destaque. Diferentemente da 1ª Câmara Criminal, a análise dos acórdãos indica um percentual maior de deferimentos dos pedidos de concessão de prisão domiciliar em situações em que o tráfico de drogas está como elemento fundante da prisão (16 indeferimentos contra 19 deferimentos).

Em relação aos processos que deferiram a prisão domiciliar (19), em todos eles um dos fundamentos principais foi de que as pacientes não se enquadravam nas exceções que, em tese, impediriam a concessão da prisão domiciliar. Nesse aspecto, apesar de louváveis as concessões, cabe registrar que algumas das exceções citadas nas decisões não se coadunam perfeitamente com os pressupostos fixados no HC coletivo n. 143.641/SP. Por exemplo, há indicação que um dos requisitos para concessão seria a “não traficância na residência ou a comprovação da indispensabilidade da genitora” – condições que não constam de forma expressa na decisão do STF.

Por outro lado, os fundamentos que embasaram a grande maioria dos 16 indeferimentos demonstram dificuldade da Câmara em aplicar na prática o comando do STF, assim como ocorrido no estudo dos casos da 1ª Câmara. Ao que

se refere à presença de conduta violenta da mulher ou situação excepcionalíssima, em apenas um dos casos, aparentemente, há maior robustez na fundamentação, pois lastreia a decisão na situação de foragida da paciente (acórdão n. 0107235-21.2020.8.21.7000). Na grande maioria dos demais casos os fundamentos para manutenção em estabelecimento prisional, tal como aos acórdãos proferidos pela 1ª Câmara, foram bastantes genéricos e calcados em pré-julgamentos como “traficância na residência”, “não comprovada indispensabilidade para os infantes”, “instrução processual deficiente” e “reincidência criminosa”.

Ademais, ao se analisar com mais detalhe as referidas decisões, observa-se que em nenhuma delas há menção, por exemplo, a confecção de laudo social ou credibilidade dada à palavra da mãe guardiã para ponderação do caso e, por conseguinte, a tomada de decisão. Tais medidas são expressamente consignadas no corpo da decisão do STF como formas de aferir as peculiaridades dos casos concretos – conforme já citamos anteriormente. Outros argumentos satélites frequentes para embasar a manutenção do cárcere das mães presas provisoriamente são a “gravidade do crime de tráfico”, a “inexistência de efeitos vinculantes do HC n. 143.641/SP do STF” e “incerteza do benefício da medida para o infante”.

Por fim, registra-se que em apenas um caso (acórdão n. 0082936-77.2020.8.21.7000), houve denegação por maioria, ou seja, houve divergência entre os desembargadores.

ANÁLISE QUALITATIVA DA 3ª CÂMARA CRIMINAL DO TJRS

Já no tocante à 3ª Câmara Criminal do TJRS, foram encontrados 27 acórdãos julgados, em que há majoritariamente um posicionamento mais aberto ao cumprimento do HC coletivo do STF. Assim, no que se refere aos crimes de violência contra pessoa (homicídio qualificado ou simples, em um total de 8 decisões ou 30% da amostra), foi possível constatar que 50% (quatro julgados) das decisões foram pela concessão da prisão domiciliar, em tendência diferente do já apresentado nas câmaras anteriores. Dentre os fundamentos encontrados para deferimento,

destacamos a preocupação do colegiado com situações de infantes que demandam cuidados especiais, tais como na ementa a seguir:

Agravo execução penal. Filhos menores de 12 anos. Prisão domiciliar. Possibilidade. Problemas psiquiátricos. necessidade de cuidados em caráter excepcional por período determinado. Prisão domiciliar. Possibilidade de imposição fora dos casos estritamente previstos pelo art. 117 da Lei de Execução Penal. Rol não taxativo. Jurisprudência da Câmara e do Supremo Tribunal Federal. Caso concreto. A apenada comprova, através dos documentos juntados nos autos, ser mãe de duas crianças, um menino (N.) de 08 anos e uma menina (M.S.) de 01 ano e 01 mês de idade, sendo que Maria Sophia encontra-se em terna idade, em período o qual a presença da mãe tem papel essencial no desenvolvimento. Necessário destacar que a agravante deu à luz não só à criança Maria Sophia, mas também a outra menina (Maria Esther), que veio a falecer por complicações no parto. Consta nos autos relato da diretora do estabelecimento prisional informando ao juízo que a agravante quadro de intenso sofrimento emocional e psíquico em razão do falecimento de sua outra filha que não sobreviveu após o parto (M.E.). Além disso, no estudo social de fls. 45/46, o Sr. Assistente Social Judiciário indicou a necessidade de prorrogação da prisão domiciliar, considerando que Daiana apresenta problemas psicológicos (diagnóstico de depressão e bipolaridade), além de experimentar sofrimento psicológico (luto) devido ao falecimento da filha recém-nascida. Ainda, manifestou-se o assistente social no sentido de que a prisão domiciliar se mostra necessária para que a agravante preste cuidados ao seu filho N., que necessita de tratamento continuado devido aos problemas de déficit de atenção. Comprovado nos autos que, efetivamente, o filho N. possui diagnóstico de TDHA (Transtorno de Déficit de Atenção), conforme Relatório de Avaliação Psicológica de fls. 37/40. Impõe-se considerar, por necessidade de interpretação sistemática do ordenamento jurídico, que o STF, no julgamento do HC - 143641, em 20 de fevereiro de 2018, concedeu *habeas corpus* coletivo para determinar a substituição da prisão preventiva pela

domiciliar – sem prejuízo da aplicação das medidas alternativas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal – de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas, ou mães de crianças e deficientes sob sua guarda. Em razão das peculiaridades do caso concreto, visando o reestabelecimento clínico e psíquico da agravante e, principalmente o suporte familiar ao seu filho Nicolas e cuidados essenciais para o desenvolvimento de sua filha de 01 ano de idade, possível a concessão da prisão domiciliar até o dia em que a menor completará 02 anos de vida. Agravo provido. Decisão modificada. (Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, 2019)

As demais quatro decisões relacionadas a crimes de homicídio foram no sentido de negar a concessão da prisão domiciliar às requerentes, isso com fundamento no que dispõe o HC coletivo do STF que preconiza inviável a sua aplicação para crimes praticados mediante violência ou grave ameaça ou contra seus descendentes. Nesses casos, o julgamento foi no sentido de que não havia qualquer benefício aos infantes com a concessão da prisão domiciliar em favor das presas.

A partir desse recorte, depreende-se que a 3ª Câmara se posiciona de forma mais aberta em relação à concessão das prisões domiciliares, ponderando casos específicos em que a criança necessite de cuidados especiais, por exemplo. Dessa maneira, há um esforço do colegiado em analisar as peculiaridades dos casos concretos, evitando, assim, uma mera reprodução das exceções postas no HC coletivo ou criadas pela própria jurisprudência regional.

Por seu turno, no que diz respeito aos acórdãos cujos crimes de fundo sejam relacionados à Lei de Drogas, que totalizam 70% do total deste colegiado (19 decisões), verificou-se que, diferentemente das primeiras duas primeiras câmaras, houve um percentual muito maior de deferimentos dos pedidos de concessão de prisão domiciliar em situações em que o tráfico de drogas está como elemento fundante da prisão (16 deferimentos contra três indeferimentos).

Em relação aos processos que deferiram a prisão domiciliar (16), os fundamentos mais encontrados são a percepção de que o encarceramento traz efeitos danosos e irreversíveis para as crianças submetidas a tal situação – devendo

essas serem protegidas de forma prioritária, a condição de primariedade de algumas réis e a prática de crime sem violência.

Já em relação aos fundamentos que embasaram os três indeferimentos, observou-se que em duas situações há menção a “arma de fogo” e as justificativas para as não concessões são: “exposição direta do menor ao tráfico (acórdão n. 0289954-05.2019.8.21.7000); “periculosidade” (acórdão n. 0083262-37.2020.8.21.7000); e “não comprovada indispensabilidade para os infantes” (acórdão n. 0226729-11.2019.8.21.7000).

Contudo, pelo menos em dois casos há argumentos satélites muito robustos para justificar a decisão denegatória, considerando que havia presença de fatores que foram decisivos para não concessão da prisão domiciliar, como gravidade do fato (com apreensão de munições pesadas) e reiterado descumprimento de ordens por parte da genitora (além de não comprovação do vínculo familiar). Em apenas uma decisão, que justamente foi a única com voto divergente (0226729-11.2019.8.21.7000), há fundamento genérico sobre a não comprovação da imprescindibilidade da mãe para o infante, todavia, sem qualquer tipo de medida complementar que pudesse dar maior confiabilidade aos fatos como, por exemplo, a confecção de laudo social sobre a situação.

Os dados dos julgados do colegiado em comento comprovam – em relação às demais Câmaras Criminais, uma maior consonância entre suas decisões e os pressupostos fixados pelo HC n. 143.641/SP. Em que pese alguns poucos exemplos de julgamentos dissonantes, a concessão de prisão domiciliar às mães tem sido uma regra para a 3ª Câmara Criminal do TJRS.

ANÁLISE QUALITATIVA DA 5ª CÂMARA CRIMINAL DO TJRS

No caso da 5ª Câmara Criminal, foram analisados 19 acórdãos, os quais apontaram para as seguintes conclusões: a) em todos os julgamentos (10 acórdãos) que envolviam crimes de roubo (majorado e simples), latrocínio, extorsão e crimes contra a dignidade sexual a medida de prisão domiciliar foi indeferida. Em nove casos, foi alegada a prática de crimes com violência ou grave ameaça e em um caso

foi indicado que a reincidência da paciente foi o motivo da não concessão, o que indica que a 5ª Câmara Criminal vem observando a aplicação das exceções mencionadas nas tipificações penais que envolvem crimes mediante violência ou grave ameaça. No que diz respeito ao caso julgado indeferido por reincidência da paciente, a ementa (acórdão n. 0292662-28.2019.8.21.7000) aponta para existência de considerável ficha de antecedentes e condenações já transitadas em julgado.

Inicialmente, cumpre observar que os crimes de entorpecentes não apareceram nas pesquisas deste colegiado em razão da competência estabelecida pelo Regimento Interno do TJRS, o qual atribui às três primeiras câmaras criminais a competência para julgar referidos crimes. Assim, um olhar mais profundo deve ser colocado sobre os julgamentos que envolviam os tipos penais furto e furto qualificado, os quais totalizam 47% do total deste colegiado (9 decisões), uma vez que é imperativo lembrar que inexistente a prática de violência ou grave ameaça nesses tipos criminais, o que nos permite traçar um paralelo com as análises feitas anteriormente sobre crimes de entorpecentes. Nesse sentido, os acórdãos indicaram um percentual maior de deferimentos dos pedidos de concessão de prisão domiciliar em situações em que o furto (simples ou qualificado) está como elemento fundante da prisão (quatro indeferimentos contra cinco deferimentos).

Em relação aos processos que deferiram a prisão domiciliar, em todos eles o fundamento principal foi de que as pacientes não cometeram crimes com violência ou grave ameaça. Além disso, a presunção da necessidade da mãe para os infantes também apareceu em algumas decisões. Por outro lado, os fundamentos que embasaram os quatro acórdãos de indeferimento demonstram, assim como em outras câmaras, dificuldade do colegiado em aplicar os pressupostos do comando do STF em benefício das mães e crianças. Em três julgamentos, o fundamento foi “não comprovação da indispensabilidade da mãe para os infantes” (5058943-80.2021.8.21.7000, 5064920-53.2021.8.21.7000 e 5064926-60.2021.8.21.7000) e em um julgado a “reincidência criminosa” apareceu como argumento denegatório (0210656-61.2019.8.21.7000). Outrossim, em nenhum dos quatro acórdãos de denegação há menção, por exemplo, à confecção de laudo social ou credibilidade dada a palavra da mãe guardiã para ponderação do caso e, por conseguinte,

tomada de decisão. Por fim, as quatro decisões de denegação em crimes de furto foram tomadas de forma unânime pelo colegiado.

Em análise global dos julgados da 5ª Câmara, encontramos ainda bastantes barreiras para dar efetivo cumprimento ao HC coletivo, isso mesmo em situações nas quais não há violência ou outro fator que seja agravante para justificar a não concessão da medida de prisão domiciliar em favor das mães e dos infantes. Evidente que a competência regimental imputa ao colegiado um julgamento de crimes mais violentos (extorsão, roubo majorado, latrocínio etc.), todavia, o estudo dos casos de furto (em todos os tipos), por exemplo, evidenciou alguns pontos críticos em que a denegação do benefício às mães foi lastreada em argumentos genéricos e, em regra, desconectados do comando do STF.

ANÁLISE QUALITATIVA CONJUNTA DA 4ª, 6ª, 7ª E 8ª CÂMARAS CRIMINAIS DO TJRS

Considerando o baixo número de decisões encontradas, optou-se em fazer uma análise conjunta da 4ª, 6ª, 7ª e 8ª Câmaras Criminais do TJRS. Por meio da pesquisa proposta foram encontrados 11 acórdãos julgados por esses colegiados. Assim, do conjunto de ementas pesquisadas, apenas em 2 casos houve concessão da prisão domiciliar, 1 envolvendo crime de roubo (4ª Câmara, acórdão n. 0001045-68.2019.8.21.7000) e outro crime contra o sistema nacional de armas (7ª câmara, acórdão n. 0010852-78.2020.8.21.7000). Em ambos os casos foram destacadas as situações de primariedade das réis e a necessidade de cuidados dos infantes envolvidos.

Nos demais nove julgamentos proferidos pelos colegiados, houve indeferimento da prisão domiciliar entre os quais identificamos que em sete casos os argumentos para as denegações foram robustos em termos de fundamentação, pois expressavam a prática de violência ou grave ameaça ou crimes praticados contra descendentes o que, conforme preconiza o HC coletivo, desaconselha a concessão da medida de prisão domiciliar. Os tipos penais desses julgados foram coação no curso do processo, latrocínio, roubo e roubo majorado, espécies de

crimes que, em regra, tem em seu cerne a prática de algum tipo de violência ou ameaça.

Em apenas 2 casos (ambos da 4ª Câmara Criminal, acórdãos n. 0174303-56.2018.8.21.7000 e 0097536-74.2018.8.21.7000), nos quais os crimes praticados foram contra o sistema de armas nacional, há argumentos mais genéricos para as denegações (“periculosidade” e “reincidência criminosa”). Contudo, em que pesem as fundamentações mais genéricas, as duas decisões acima possuem pontos que merecem destaque como a indicação de possível prática de homicídio ou antecedente em crime de corrupção de menores, fatores que foram preponderantes para o indeferimento.

A partir desse recorte, depreende-se que os colegiados em análise têm observado a aplicação das exceções mencionadas no HC coletivo para os crimes cometidos mediante violência ou grave ameaça ou crimes praticados contra descendentes. No que diz respeito aos casos julgados indeferidos por reincidência ou periculosidade, as ementas apontaram para existência de outros fatores que deram maior peso para não concessão. Cabe frisar que todas as dez decisões de denegação foram tomadas de forma unânime pelos colegiados em comento.

Assim, em uma análise global dos julgados dos colegiados em questão, mesmo com um alto índice de indeferimentos, há uma tendência em seguir os pressupostos do HC coletivo n. 143.641/SP, especialmente para aplicação das exceções de concessão da prisão domiciliar para crimes violentos ou contra descendentes. A competência regimental imputa aos colegiados julgamentos de crimes mais violentos (extorsão, roubo majorado, latrocínio etc.), ou seja, qualquer análise do conjunto de decisões deve levar isso em consideração, sob pena de distorção quando comparado a outros colegiados do TJRS.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os dados apresentados neste artigo comprovam uma grande dificuldade de parte das Câmaras Criminais do TJRS em dar efetivo cumprimento ao HC coletivo n. 143.641/SP e a própria legislação vigente, mesmo em situações nas quais não há

violência ou grave ameaça na conduta da paciente, ou ainda outro fator que seja agravante para justificar a não concessão da medida de prisão domiciliar em favor das mães. Em vários casos, especialmente aqueles ligados à Lei de Drogas, o argumento para os indeferimentos é genérico e desacompanhado de maiores elementos que pudessem elucidar os fatos e peculiaridades dos casos – por exemplo, laudo social para avaliação detalhada do caso. Nesse sentido, conforme os dados apresentados, os fundamentos como “não comprovação da indispensabilidade da mãe para os infantes”, “traficância na residência”, “reincidência criminosa” ou “instrução processual deficiente” foram encontrados em muitas ementas.

Nesse sentido, considerando o conjunto das oito Câmaras Criminais, os principais argumentos para indeferimentos em casos da Lei de Drogas ficaram assim divididos: “traficância na residência” com 50%, “não comprovação da indispensabilidade da mãe para os infantes” com 22,5%, “reincidência criminosa” com 7,5%, “instrução processual deficiente” com 5%, “liderança no tráfico/periculosidade” com 5%, “exposição do menor ao tráfico” com 5%, “ré foragida” com 2,5% e “crime com violência” com 2,5%.

Outros argumentos periféricos muito presentes para embasar a manutenção do cárcere para as mães são a “gravidade do crime de tráfico para sociedade”, a “inexistência de efeitos vinculantes do HC 143.641/SP do STF” e o “intento jurisprudencial em colocar pessoas do sexo feminino em prisão domiciliar que se amolda a pretensões político-criminais outras que não o melhor interesse da criança”.

Quanto ao argumento de maior incidência para as denegações (“traficância na residência”), vale lembrar que a decisão de acompanhamento do STF, proferida em 24 outubro de 2018, ressaltou que o crime de tráfico de drogas, por si só, não configura óbice à substituição determinada. Nem mesmo a suposta prática de tráfico na residência poderia gerar essa presunção negativa. Ademais, o fato de haver anotação anterior pela vara da infância ou da paciente não ter trabalho formal, por si só, não configurariam “situações excepcionalíssimas” (Supremo Tribunal Federal, 2018) aptas a afastar a concessão da ordem nos casos concretos. Até mesmo em situações cujo crime seja de furto – em regra sem prática de

violência ou grave ameaça – tem-se observado que há dificuldade no deferimento da medida de prisão domiciliar, conforme exposto nos dados da 5ª Câmara Criminal.

Na contramão da posição do STF, os julgamentos do TJRS sobre os crimes da Lei de Drogas reforçam a existência de uma cultura de aprisionamento, que encara o tráfico de drogas como uma conduta de profunda reprovação. Essa visão não considera a realidade social das mulheres que se envolvem neste tipo de delito, muitas vezes movidas pela necessidade de sustentar suas famílias. Observou-se no teor dos acórdãos o estereótipo de que a mãe infratora é prejudicial para as crianças. Assim, o aspecto da maternidade, que poderia levar à adoção de medidas de desencarceramento, é frequentemente usurpado e direcionado ao pensamento punitivo dos atuantes institucionais.

Obviamente, como visto ao longo do trabalho, algumas Câmaras Criminais do TJRS parecem mais alinhadas ao posicionamento fixado pelo STF. A exemplo disso, estão os dados da 3ª Câmara Criminal e a maior preocupação do colegiado em analisar as especificidades dos casos e o melhor interesse do infante. Entretanto, no contexto global de análise, trata-se de uma exceção.

É importante salientar que o objetivo deste estudo não é apoiar a impunidade das mulheres que praticam delitos (sejam eles de tráfico ou não), mas sim indicar uma análise dirigida à situação delas e como às Câmaras Criminais do TJRS vem encarando isso nos últimos anos. Uma vez que a criminalidade feminina impacta um grupo específico de mulheres que geralmente são jovens, negras, mães, com baixa educação e condição financeira precária, suas necessidades específicas tendem a ser ignoradas pelo judiciário ao analisar seus casos. Assim, prevalece a tendência de serem mantidas em estabelecimentos penitenciários que não são capazes de satisfazer suas necessidades básicas, e conseqüentemente, as dos seus filhos.

O *Habeas Corpus* n. 143.641/SP e a legislação processual penal foram eficazes em trazerem à tona discussões sobre questões de gênero e as vulnerabilidades das mulheres encarceradas – dando ênfase a proteção dos filhos das presas. No entanto, é necessário ir além e desenvolver medidas concretas de desencarceramento, que garantam efetivamente os direitos das mulheres. É

preciso buscar soluções que considerem a situação específica das mulheres envolvidas no sistema de justiça criminal, abordando suas necessidades, protegendo seus direitos e preservando o bem-estar dos filhos em primeiro lugar.

REFERÊNCIAS

Agência Brasil. (2022, 3 de agosto). Campanha nacional busca estimular aleitamento materno. *Conselho Nacional de Saúde*.
<https://conselho.saude.gov.br/ultimas-noticias-cns/2584-campanha-nacional-busca-estimular-aleitamento-materno>

Boiteux, L. et al. (2015). *Mulheres e crianças encarceradas: um estudo jurídico-social sobre a experiência da maternidade no sistema prisional do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Laboratório de Direitos Humanos.

Borges, J. (2017). *O que é encarceramento em massa?* São Paulo: Letramento.

Braga, A. G., & Angotti, B. (2015). *Dar à luz na sombra: condições atuais e possibilidades futuras para o exercício da maternidade por mulheres em situação de prisão*. Brasília: Editora Unesp.
<https://books.scielo.org/id/6gstt/pdf/braga-9788595463417.pdf>

Castro, D. F. (2022) “Não ficou demonstrada a imprescindibilidade da mãe no cuidado com as crianças”: avaliações sobre gênero e maternidade nas decisões judiciais a respeito da prisão domiciliar [Tese de Doutorado, Programa de Pós-graduação em Estudos da Linguagem, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro]. <https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/61109/61109.PDF>

Castro, R. (2017, 5 de junho) *Nascer nas prisões: gestação e parto atrás das grades no Brasil*. Portal Fiocruz. <https://portal.fiocruz.br/noticia/nascer-nas-prises-gestacao-e-parto-atras-das-grades-no-brasil>

Conselho Nacional de Justiça. (2021). *Informe sobre o cumprimento das ordens concedidas nos Habeas Corpus n° 143.641/SP e Habeas Corpus n° 165.704/DF e o estado de coisas inconstitucional*. <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/06/Relato%CC%81rio-HCs-e-o-Estado-de-Coisas-Inconstitucional-DMF.pdf>

Departamento Penitenciário Nacional. (2018). *Levantamento nacional de informações penitenciárias – Infopen Mulheres (2ª ed.)*. https://conectas.org/wp-content/uploads/2018/05/infopenmulheres_arte_07-03-18-1.pdf.

Diniz, D. (2015). *Cadeia: relatos sobre mulheres*. Rio de Janeiro: Civilização brasileira.

García, B. E., & García, A. H. (2017). Dar la palabra. En torno al lenguaje de los niños y las niñas en la cárcel. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, 15(1), 59-70. <http://dx.doi.org/10.11600/1692715x.1510226022016>.

GloboPlay. (2017, 12 julho). *Presas que são mãe na cadeia têm que entregar o filho* [Vídeo]. GloboPlay. <https://globoplay.globo.com/v/6002422/>

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Censo do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, 2010. Disponível em <https://brasilemsintese.ibge.gov.br/populacao/populacao-total-1980-2010.html>.

Lei n° 11.108, de 7 de abril de 2005. (2005, 7 abril). Altera a Lei n° 8.080, de 19 de setembro de 1990, para garantir às parturientes o direito à presença de acompanhante durante o trabalho de parto, parto e pós-parto imediato, no âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS. Presidência da República.

Lei n° 11.343, de 23 de agosto de 2006. (2006, 23 agosto). Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do

uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Presidência da República.

Lei nº 11.949, de 27 de maio de 2009. (2009, 27 maio). Dá nova redação aos arts. 14, 83 e 89 da Lei no 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal, para assegurar às mães presas e aos recém-nascidos condições mínimas de assistência. Presidência da República.

Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016. (2016, 8 março). Dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, a Lei nº 11.770, de 9 de setembro de 2008, e a Lei nº 12.662, de 5 de junho de 2012. Presidência da República.

Lei nº 13.434, de 12 de abril de 2017. (2017, 12 abril). Acrescenta parágrafo único ao art. 292 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), para vedar o uso de algemas em mulheres grávidas durante o parto e em mulheres durante a fase de puerpério imediato. Presidência da República.

Queiroz, N. (2015). *Presos que menstruam*. Rio de Janeiro: Record.

Roig, R. D. (2022). *Execução penal: teoria crítica*. São Paulo: Revista dos Tribunais.

Simões, H. V., Bartolomeu, P. C., & Sá, P. P. (2017). Vale quanto pesa: o que leva(m) mulheres grávidas à prisão? *Revista de Estudos Empíricos em Direito*, 4(3).
<https://doi.org/10.19092/reed.v4i3.274>

Spitz, R. A. (2004). *O primeiro ano de vida*. São Paulo: Martins Fontes.

Supremo Tribunal Federal. (2018). *Habeas Corpus Coletivo 143.641/SP*.

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5183497>

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. (2018a). *Habeas Corpus CNJ n° 0159655-71.2018.8.21.7000*. Primeira Câmara Criminal. Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto.

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. (2018b). *Recurso em sentido estrito CNJ n° 0317255-58.2018.8.21.7000*. Primeira Câmara Criminal. Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto.

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (2019). *Agravo CNJ n° 0072162-22.2019.8.21.7000*. Terceira Câmara Criminal. Relator: Rinez da Trindade.

VideoSaúde Distribuidora da Fiocruz. (2017, 26 de setembro). *Nascer nas prisões – gestar, nascer, cuidar* [Vídeo]. YouTube.

<https://www.youtube.com/watch?v=vmi6r-M-KOU>

Fernanda Martins: Professora Adjunta do Departamento de Direito na Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Doutora em Ciências Criminais pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da PUC/RS. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), na área de Teoria, Filosofia e História do Direito. Bacharela e Licenciada em História pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC) e Bacharela em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI). Coordenadora do Projeto de Pesquisa Corpos, Política e Autonomia (encorpA) e pesquisadora na Laboratório: espacio transnacional de investigación feminista. Pesquisadora em gênero e teorias feministas.

Leandro Mateus Silva de Souza: Mestre em Direitos Humanos pelo Centro Universitário Ritter dos Reis (UniRitter). Especialista em Direito Público pela

Faculdade do Instituto de Desenvolvimento Cultural – RS (IDC). Bacharel em Direitos pelo Centro Universitário Ritter dos Reis (UniRitter).

Data de submissão: 28/02/2024

Data de aprovação: 26/09/2024