

**XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI BELÉM – PA**

**DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E
CONSTITUIÇÃO I**

MAIQUEL ÂNGELO DEZORDI WERMUTH

RAFAEL FECURY NOGUEIRA

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFMS – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direito penal, processo penal e constituição I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/CESUPA

Coordenadores: Miquel Ângelo Dezordi Wermuth; Rafael Fecury Nogueira – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-842-4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Desenvolvimento e Políticas Públicas: Amazônia do Século XXI

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Congressos Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Congresso Nacional do CONPEDI (28: 2019 :Belém, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil



Universidade do Vale do Rio dos Sinos
Belém - Pará - Brasil
<https://www.cesupa.br/>

XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO I

Apresentação

É com grande satisfação que apresentamos o livro que reúne os artigos apresentados no Grupo de Trabalho “Direito Penal, Processo Penal e Constituição I”, por ocasião da realização do XXVIII Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI. O evento aconteceu entre os dias 13 e 15 de novembro de 2019 nas dependências do Centro Universitário do Pará - CESUPA, instituição sediada na belíssima capital do Estado do Pará, Belém.

O Grupo de Trabalho acima referido, ocorrido em 15 de novembro, reuniu pesquisadores de todo o país, consolidando o estabelecimento, no âmbito do Congresso Nacional do CONPEDI, de um locus privilegiado de discussão dos mais variados temas abrangidos pelo Direito Penal, Processo Penal e Constituição. Da análise dos textos apresentados, fica evidente o propósito crítico dos autores quanto aos diversos temas que compõem a obra, como se evidencia da breve sinopse de cada um dos textos aqui reunidos:

O artigo intitulado “O crime como ‘mercadoria’: a mídia e a construção imagética do ‘homem delinquente’ no Brasil”, de autoria de Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth e Vera Lucia Spacil Raddatz, problematiza a influência exercida pelos meios de comunicação de massa no processo de produção de alarma social diante da criminalidade na sociedade contemporânea e na construção imagética da figura do “delinquente”, reforçando a seletividade punitiva que caracteriza o sistema penal brasileiro.

Já o artigo de autoria de Rafael Fecury Nogueira, intitulado “A prova por indícios no projeto de reforma do Código de Processo Penal: critérios para a sua admissibilidade e valoração”, analisa a disciplina da prova por indícios no projeto de reforma do Código de Processo Penal brasileiro (PL 8045/2010) que, importando a norma italiana, pretende conferir critérios mais seguros e racionais para a prova indiciária.

Por sua vez, o artigo de Lucas Morgado dos Santos e Luanna Tomaz de Souza, sob o título “(Des)Encarceramento feminino nas Regras de Bangkok”, visa a compreender de que forma políticas de desencarceramento estão costuradas às Regras de Bangkok, bem como os avanços e os limites destas Regras em relação ao sistema penitenciário brasileiro.

Sob o título “Controvérsias sobre competência de foro envolvendo as Forças Armadas”, Fernando Pereira Da Silva analisa as controvérsias sobre a competência de foro envolvendo as Forças Armadas e a insegurança jurídica advinda das interpretações destoantes do texto legal, considerando as controvérsias sobre se é competente a justiça comum ou militar para que julgue os processos oriundos do emprego dos militares.

O artigo “Desobediência civil e a greve de fome em presídios brasileiros”, de Evelise Slongo, discute a melhora das condições de vida dentro dos muros da penitenciária e como a greve de fome de presos é utilizada como meio de chamar a atenção das autoridades e da sociedade, configurando-se como um ato legítimo de desobediência civil.

O texto de Rafael Augusto Alves, sob o título “Execução antecipada da pena: constitucionalismo discursivo à brasileira”, aborda os julgamentos realizados pelo Supremo Tribunal Federal sobre a execução antecipada da pena (a partir da condenação em segunda instância), com o objetivo de estabelecer reflexões sobre o Constitucionalismo Discursivo e a sua capacidade de instituir a jurisdição constitucional como legítima mandatária popular a partir da representação argumentativa, conceito desenvolvido por Robert Alexy.

No artigo intitulado “Importunação sexual ou estupro? Os caminhos da satisfação da lascívia”, Ana Paula Jorge e Plínio Antônio Britto Gentil abordam a tipificação do novo crime de importunação sexual (Lei 13.718/18), evidenciando que os intérpretes divagam nos parâmetros para distingui-lo do estupro e estupro de vulnerável, ora baseando-se no emprego de violência, inclusive presumida, ora no contato entre corpos, ora na imprescindível participação da vítima, entre outros. O texto sugere, então, que se substituam essas distinções pelo seguinte: se no ato libidinoso houver contato do agente com órgão genital da vítima ou desta com o órgão genital daquele, o crime poderá ser estupro; ausente esse contato específico, hipoteticamente a conduta subsume-se ao tipo de importunação sexual.

Cássio Passanezi Pegoraro e Luiz Nunes Pegoraro abordam, no artigo “O direito à não autoincriminação: aspectos teóricos e práticos na legislação infraconstitucional”, o princípio constitucional da não autoincriminação de investigados, indiciados e réus em procedimentos de persecução penal, em consagração ao direito individual de não produção de provas contra si próprios, aprofundando a análise dos conceitos e reflexos legais do princípio em face de situações pontuais em que o mesmo acaba se afigurando como um efetivo ônus e não apenas um direito.

O artigo “O sistema democrático constitucional e sua influência no direito processual penal”, de autoria de José Serafim da Costa Neto e Maria Luiza de Almeida Carneiro Silva, parte do

pressuposto de que o Estado brasileiro possui como fundamento o sistema democrático constitucional, o qual é baseado em pilares centrais que garantem o funcionamento do ordenamento jurídico dos direitos fundamentais, especificamente na seara do processo penal.

No texto intitulado “Os impactos da corrupção na efetivação do direito constitucional à saúde no Maranhão: uma avaliação a partir da operação ‘Sermão aos Peixes’”, Sandro Rogério Jansen Castro e Claudio Alberto Gabriel Guimaraes, a partir de dados empíricos colhidos em operação realizada pela Polícia Federal, observam que a corrupção se revela como obstáculo à efetivação de direitos sociais no Maranhão, na medida em que os recursos destinados para a implementação de políticas públicas foram desviados para outros fins. Assim, a corrupção nesse modelo de gestão frustrou o direito constitucional à saúde no Estado.

O artigo de Ricardo Gagliardi, intitulado “Penas restritivas de direito: reinterpretação jurídica dos requisitos para a sua aplicação”, analisa os requisitos para a substituição das penas privativas de liberdade às restritivas de direito, frente à interpretação sistemática e conforme a Constituição, concluindo pelo direito à substituição em crimes em que for possível a aplicação de institutos despenalizadores, independentemente dos requisitos limitadores previstos no Código Penal, gerando menor grau de encarceramento e privilegiando resoluções mais éticas e dignas.

Luciana Correa Souza, no artigo intitulado “Reflexões em torno das manifestações do direito penal do inimigo no Brasil”, analisa as manifestações do Direito Penal do Inimigo em face dos ditames estabelecidos pela Constituição Federal de 1988, buscando evidenciar a impossibilidade de aplicação do Direito Penal do Inimigo no Estado Democrático de Direito Brasileiro.

Por fim, o texto de autoria de Ezequiel Anderson Junior e Greice Patricia Fuller, sob o título “Riscos ao internauta: um enfoque penal”, explora estatísticas sobre crimes virtuais, o que permite uma visão panorâmica das principais ameaças ao internauta na perspectiva penal.

Os leitores que acessarão este livro, certamente, perceberão que os textos aqui reunidos, além de ecléticos, são marcadas pelo viés crítico e pelo olhar atento à realidade contemporânea, o que reflete o compromisso dos pesquisadores brasileiros no âmbito das Ciências Criminais na busca pelo aperfeiçoamento do direito material e processual penal em prol da melhor e maior adequação às demandas hodiernas e à sempre necessária filtragem constitucional e convencional.

É com grande satisfação, portanto, que os organizadores desejam a todos uma excelente leitura!

Prof. Dr. Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth (UNIJUÍ, Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. Rafael Fecury Nogueira (CESUPA, Pará)

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

(DES)ENCARCERAMENTO FEMININO NAS REGRAS DE BANGKOK
FEMALE INCARCERATION WITHIN THE BANGKOK RULES

Lucas Morgado dos Santos ¹
Luanna Tomaz de Souza ²

Resumo

Este trabalho tem como objetivo compreender de que forma políticas de desencarceramento estão costuradas às Regras de Bangkok, bem como os avanços e os limites das Regras de Bangkok em relação ao sistema penitenciário brasileiro. A partir de método dedutivo, utiliza-se como ferramenta metodológica de análise a interseccionalidade, com formulações no pensamento feminista negro, e se trata de pesquisa qualitativa em conjunto a técnicas de pesquisa documental e bibliográfica.

Palavras-chave: Regras de bangkok, Mulheres, Prisão, Direitos humanos, interseccionalidades

Abstract/Resumen/Résumé

This paper aims to understand how detention policies are tailored to the Bangkok Rules, as well as the advances and limits of the Bangkok Rules in relation to the Brazilian penitentiary system. From the deductive method, the intersectionality which was formulated within black feminist thinking is taken as a methodological analysis tool, and it is a qualitative research together with documentar e bibliographical research techniques.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Bangkok rules, Women, Prison, Human rights, Intersectionality

¹ Mestrando em Direito pelo PPGD-UFPA. Pós-graduando em Direito Penal e Criminologia pela UNINTER e pelo ICPC. Advogado. Coordenador Estadual Adjunto do IBCCRIM-PA.

² Professora da Faculdade de Direito da UFPA e do PPGD-UFPA. Diretora da Faculdade de Direito da UFPA. Doutora em Direito pela Universidade de Coimbra. Coordenadora Estadual do IBCCRIM-PA.

1. INTRODUÇÃO

Entramos no século XXI com o maior número de pessoas encarceradas da história ocidental. As sociedades neoliberais contemporâneas têm produzido massas de exclusão, as quais têm destinos, em vezes, na prisão. Na América Latina, a guerra às drogas na virada do século se dirigiu a mulheres racialmente oprimidas (como as mulheres negras, no Brasil) para encarcerá-las.

No Brasil, ainda que o campo do encarceramento feminino, sobre o qual se debruçam estudos feministas, da Sociologia, da Criminologia, do Direito, se refira a encarceramento de mulheres anteriormente ao século XX em prisões mistas, o marco institucional do surgimento de prisões para mulheres, justamente por conta da diferenciação de gênero, é a década de 1930, segundo Angotti (2018).

As prisões femininas deste período tinham por foco a questão da criminalidade feminina como um problema moral, de desvio em relação às condutas ideais da “mulher”, em ser boa mãe e boa esposa, na medida em que a administração das prisões a época era realizada por entidades religiosas ligadas à Igreja Católica.

Ao longo do século XX, as mulheres em situação de prisão seguiram sendo invisibilizadas no campo acadêmico de estudos sobre prisões. Segundo Davis (2019), em face do menor contingente de mulheres presas se comparado aos homens e da própria misoginia e sexismo que estrutura o campo e as relações sociais como um todo. A questão, contudo, ficou patente e urgente com o aumento exponencial na taxa de encarceramento de mulheres a partir do final do século XX, no Brasil e na América Latina, principalmente, através da política criminal de drogas, que atualmente corresponde a 62% dos motivos de encarceramento feminino.

A taxa de encarceramento de mulheres ultrapassou a taxa de encarceramento de homens, tanto no Brasil quanto nos Estados Unidos (INFOPEN MULHERES, 2016, p. 14-45; DAVIS, 2019, p. 70-71). Segundo Davis (2019), “as mudanças econômicas e políticas da década de 1980 - a globalização dos mercados econômicos, a desindustrialização da economia dos Estados Unidos, o desmonte de programas sociais e (...) o boom na construção de prisões levaram a um aumento significativo no índice de encarceramento tanto dentro quanto fora dos Estados Unidos”. No Brasil, a taxa de encarceramento de mulheres, entre os anos de 2000 e 2016, aumentou em 656%; enquanto que a taxa de encarceramento de homens, no mesmo período, aumentou em 293%, segundo dados produzidos pelo Relatório Infopen Mulheres (2016).

As Regras de Bangkok¹ foram aprovadas em 2010 em um contexto de aumento exponencial do encarceramento feminino em relação a que a comunidade internacional e os Regimes Internacionais de Direitos Humanos lançaram balizas sobre direitos humanos de mulheres presas. Sendo uma das pautas urgentes de direitos humanos, em 2014, foi criada, no país, a Agenda Nacional pelo Desencarceramento², impulsionada pela Pastoral Carcerária em articulação a organizações e movimentos sociais, a partir de que tem havido discussões estaduais e lançamentos de Frentes Estaduais pelo Desencarceramento.

A resolução que compõe as Regras de Bangkok, enquanto documento internacional, deve ser analisada no marco do Regime Universal de Direitos Humanos (ONU). Por isso, os apontamentos sobre o estágio normativo em que se encontra o Direito Internacional dos Direitos Humanos terá como foco o Sistema ONU, ainda que haja elaborações, teóricas, jurisprudenciais e políticas de importância inquestionável a partir dos Regimes Internacionais de Direitos Humanos, como o Africano, o Europeu e o Interamericano.

Este trabalho tem como objetivo geral compreender de que forma as Regras de Bangkok impactam na legislação brasileira em termos de políticas de desencarceramento. Como objetivos específicos: (1) compreender em que estágio de desenvolvimento se encontra o Direito Internacional dos Direitos Humanos em relação às mulheres encarceradas; (2) compreender de que forma a interseccionalidade enquanto ferramenta metodológica se relaciona ao princípio da igualdade e da não discriminação e à realidade das mulheres em situação de prisão; (3) compreender os avanços e os limites das Regras de Bangkok em relação ao sistema penitenciário brasileiro.

A partir de método indutivo, utiliza-se como ferramenta metodológica de análise a interseccionalidade, com formulações no pensamento feminista negro, e se trata de pesquisa qualitativa em conjunto a técnicas de pesquisa documental e bibliográfica.

2. DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS E MULHERES PRESAS

Discorrer sobre sistemas ou, como prefere Muñoz (2017, p. 174), regimes internacionais dos direitos humanos exige que estabeleçamos critérios para analisar a totalidade

¹ Aprovadas em 2010 e traduzidas para o português pelo CNJ em 2016. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Regras de Bangkok**: regras mínimas das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras. Brasília: CNJ, 2016a.

² PASTORAL CARCERÁRIA. **Agenda nacional pelo desencarceramento**. 2014. Disponível em: <https://carceraria.org.br/agenda-nacional-pelo-desencarceramento>. Acesso em 01 Ago. 2019.

do Regime Internacional dos Direitos Humanos: “a maneira mais comum de desagregar e agrupar o complexo regime internacional de direitos humanos é em torno das organizações internacionais (ou intergovernamentais) das quais emanaram ou nas quais se inserem os grupos concretos de normas e órgãos existentes”.

Diante desta classificação, as Regras de Bangkok estão no âmbito do Regime Universal de Direitos Humanos, vinculado à ONU. Tomamos por referência o conceito de regime internacional como instituição internacional formado por um conjunto de princípios, normas, regras e procedimentos de tomada de decisões adotados e estabelecidos pelos Estados para regular ou moldar sua interação em torno de um área temática particular, segundo Muñoz (2017).

Desde o surgimento do Regime Universal de Direitos Humanos, com o interregno que compreende a Carta das Nações Unidas, em 1945, e a Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948, têm sido realizadas diversas conferências que tratam dos direitos humanos em relação às mulheres, com auge na aprovação de um tratado internacional: a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, aprovada pela Assembleia Geral da ONU em 1979. Em relação às pessoas presas, especificamente em relação à privação de liberdade de pessoas adultas, foram aprovados resoluções como as Regras de Mandela³, em 2015 (sendo a versão inicial de 1955), as Regras de Tóquio⁴, em 1995, e as Regras de Bangkok⁵, em 2010, que constitui o objeto da presente pesquisa.

Este tripé de resoluções esboça diretrizes do Direito Internacional dos Direitos Humanos em relação às pessoas presas e à prisão. Diante da explosão das taxas de encarceramento no mundo e das diversas situações de violações generalizadas de direitos humanos nas prisões⁶, a Assembleia Geral da ONU editou estas resoluções no sentido de haver

³ Aprovadas em 2015 e traduzidas para o português pelo CNJ em 2016. Constituem uma atualização das Regras mínimas para tratamento de reclusos de 1955. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Regras de Mandela**: regras mínimas das Nações Unidas para o tratamento de presos. Brasília: CNJ, 2016b.

⁴ Aprovada em 1980 e traduzidas para o português pelo CNJ em 2016. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Regras de Tóquio**: regras mínimas das Nações Unidas para elaboração de medidas não privativas de liberdade. Brasília: CNJ, 2016c.

⁵ Aprovadas em 2010 e traduzidas para o português pelo CNJ em 2016. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Regras de Bangkok**: regras mínimas das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras. Brasília: CNJ, 2016a.

⁶ Com base em conceito formulado pela Corte Constitucional Colombiana, o STF proferiu o Estado de Coisas Inconstitucional em que se encontram as prisões brasileiras contemporâneas, com base nos seguintes requisitos: (1) situação de violação generalizada de direitos fundamentais, (2) inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a situação e (3) superação das transgressões exigir a atuação de uma pluralidade de autoridades, sendo insuficiente a atuação de apenas um órgão. ADPF 347 STF. MEDIDA CAUTELAR NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. Relator Ministro Marco Aurélio. Data de Julgamento: 27/08/2015. **Supremo Tribunal Federal**, 2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acessado em 29 Jul. 2019.

um (1) padrão mínimo de tratamento dos presos em termos de direitos humanos; um (2) padrão mínimo para a elaboração de medidas não privativas de liberdade, demonstrando a preocupação da ONU com a pauta do desencarceramento e (3) padrão mínimo para tratamento de mulheres presas e de elaboração de medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras, respectivamente.

As Regras de Bangkok constituem um esforço de cruzar os conteúdos das Regras de Mandela e das Regras de Tóquio a partir da realidade das mulheres em situação de infração e de prisão, com direção de políticas de desencarceramento que têm mobilizado este tripé resolutivo. Não obstante à demonstração dos esforços da ONU em estabelecer diretrizes para a questão dos direitos humanos nas prisões, não há qualquer tratado internacional sobre a questões, apenas as resoluções citadas.

O Direito Internacional dos Direitos Humanos, enquanto *corpus iuris* constituído em planos substancial e processual, é composto por instrumentos *hard law* e *soft law*, classificação sob critério de vinculação das normas, de serem normas cogentes. As normas *soft law* não são cogentes, não vinculam a atuação estatal, segundo Muñoz (2017, p. 18), não têm caráter contratual. É, portanto, neste âmbito do Direito Internacional em que se deita as Regras de Bangkok enquanto normas.

Entendo o Direito Internacional dos Direitos Humanos como o *corpus juris* de salvaguarda do ser humano, conformado, no plano substantivo, por normas, princípios e conceitos elaborados e definidos em tratados e convenções, e resoluções de organismos internacionais, consagrando direitos e garantias que têm por propósito comum a proteção do ser humano em todas e quaisquer circunstâncias, sobretudo em suas relações com o poder público, e, no plano processual, por mecanismos de proteção dotados de base convencional ou extraconvencional, que operam essencialmente mediante os sistemas de petições, relatórios e investigações, nos planos tanto global como regional. Emanado do Direito Internacional, este *corpus juris* de proteção adquire autonomia, na medida em que regula relações jurídicas dotadas de especificidade, imbuído de hermenêutica e metodologia próprias. (TRINDADE, 2007, p. 412)

Para que se possa falar em direitos humanos das mulheres, é importante compreender como ocorreu a afirmação destes sujeitos políticos (...) (GONÇALVES, 2011, p. 38), o que se deu eminentemente a partir dos estudos feministas e de gênero, bem como da militância feminista e de mulheres em torno da luta por reconhecimento e por direitos. O impacto tanto da militância acadêmica, mais específica, quanto da militância social, mais geral, se traduziu, segundo Gonçalves (2011, p. 67) na aprovação da Convenção sobre Eliminação de Todas as

Formas de Violência Contra a Mulher⁷, como ápice da realização da primeira Conferência Internacional sobre a Mulher, em 1979.

As Regras de Bangkok, com natureza jurídica de resolução e compondo os instrumentos *soft law* do Direito Internacional dos Direitos Humanos, representam o cruzamento dos mecanismos de proteção de mulheres e de pessoas presas, a partir das necessidades específicas de mulheres presas. A partir de recomendação do Conselho Econômico e Social, a Assembleia Geral da ONU se debruçou sobre o projeto de resolução que culminou com a edição da Resolução 65/229 que contém as Regras de Bangkok.

Enquanto instrumento internacional, as resoluções não têm a força normativa de um tratado internacional, mas constituem importantes balizas na proteção dos direitos humanos nos países sob abrangência do Regime Universal de Direitos Humanos. Não há dúvida, então, de que a aprovação das Regras de Bangkok na ONU é proveniente de uma leitura que consolida o direito à diferença e as *interseccionalidades* como chaves de leitura para a questão dos direitos humanos, em geral, e das mulheres em situação de prisão, especificamente.

3. FEMINISMO NEGRO, IGUALDADE E DIFERENÇA

O termo *interseccionalidade* foi cunhado no final da década de 1980 por Kimberle Crenshaw (1989) a partir de seus estudos enquanto feminista negra tanto sobre o feminismo negro quanto sobre o direito de antidiscriminação. A forma de analisar as diversas formas de opressão e de discriminação que se articulam em relação às mulheres negras abre caminho para se (re)pensar categorias universais como era tratado o termo “mulher” no interior do pensamento feminista branco e de classe média hegemônico, bem como de se aprofundar nas intersecções que podem surgir entre gênero, raça, classe, idade, capacidade.

Embora oficialmente este termo tenha sido cunhado na década de 1980, há formulações anteriores que já faziam da análise feminista, na antropologia e na sociologia, como as pensadoras Angela Davis, bell hooks, inicialmente, e, anos depois, Audre Lorde e Patricia Hill Collins, no Brasil, Lélia Gonzalez e Sueli Carneiro. Segundo Henning (2015, p. 107-108), um problema em relação às análises que consideram categorias universais ao invés

⁷ A Convenção foi adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 18.12.1979, entrou em vigor em 03.09.1981. Assinada pelo Brasil, com reservas, em 31.03.1981 e ratificada, com reservas, em 01.02.1984, entrou em vigor em nosso país em 02.03.1984. Em 22.06.1994 foi ratificada, sem reservas. Texto publicado no Diário do Congresso Nacional em 23.06.1994. ONU. Assembleia Geral das Nações Unidas. **Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher.** Nova Iorque: ONU, 1979. Disponível em: http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/convencao_cedaw1.pdf. Acesso em 25 Ago. 2019.

de tornar tão complexa quanto a realidade a sua representação analítica. Bem como diversos coletivos e movimentos, anteriormente à década de 1970 e 1980 já se movimentavam no sentido de apontar a necessidade de se levar em conta na análise de experiências e de discriminações a combinação de opressões.

Inclusive o diálogo entre as feministas negras estadunidenses e as feministas negras brasileiras, segundo Rosa (2018, p. 64) se realiza a partir das contribuições mútuas acerca do conceito de *interseccionalidade* e de que forma os eixos de discriminação, subordinação e exploração que se cruzam nas experiências de mulheres negras acontecem nas formações sociais diferenciadas entre Brasil e Estados Unidos, desde a recepção do conceito teórico-metodológico pelas feministas negras brasileiras.

A necessidade em se reconhecer a realidade das mulheres que são presas no Brasil, mulheres negras pobres, é pressuposto para qualquer possibilidade de emancipação, na medida em que o reconhecimento das desigualdades envolve especificamente a questão da luta por igualdade de grupos subalternizados. Segundo Santos (2003), o cruzamento entre a situação de prisão e a questão de gênero apontam experiências diferenciadas entre mulheres e homens na prisão, desde a questão de higiene pessoal até as relações de afeto, maternidade e paternidade.

Em diálogo a diversas teorias críticas, Scott (2005, p. 15) define a igualdade como um princípio absoluto e uma prática historicamente contingente. Não se trata, portanto, da negação da diferença, e sim do reconhecimento da diferença e, além disso, da decisão de ignorá-la ou de levá-la em consideração. O direito de antidiscriminação ao preencher o princípio da igualdade com mandamentos antidiscriminatórios, conforme Rios e Silva (2015), reafirma a posição de que igualdade e diferença não são definições opostas, mas interdependentes. em tensão permanente e necessária por meio da qual é possível analisar a linha tênue entre a discriminação (valorativamente *negativa*, de reprodução da desigualdade) e a distinção (valorativamente *positiva*, de reconhecimento da diferença) na jurisprudência de Tribunais Internacionais de Direitos Humanos.

Conforme Santos (2003, p. 64), na direção em que se considera tensão necessária entre igualdade e diferença, é necessário defender a igualdade sempre que a diferença gerar inferioridade enquanto é necessário defender a diferença sempre que a igualdade gerar descaracterização das identidades. Ou seja, pensar uma política emancipatória, no marco das lutas de movimentos sociais e dos oprimidos contra sistemas de dominação e de exploração, deve levar em consideração igualdade e diferença de modo interdependente e não separadamente, sob pena de se cair num universalismo ou numa inferiorização.

Isto está ligado à necessidade de se redistribuir recursos a partir das vulnerabilidades de grupos em situação de opressão estrutural a partir justamente do reconhecimento de identidades que são coletivas e desestabilizam pretensões universalistas e essencialistas.

A tensão entre igualdade e diferença acompanhou, durante períodos significativos, o debate sobre a igualdade de gênero nas prisões, com as experiências de feminismos liberais que reivindicavam as mesmas condições de cárcere para mulheres e para homens. Isto é criticado por Davis (2019, p. 80), uma vez que o feminismo deveria questionar o cárcere em si, tanto para homens quanto para mulheres. Ainda assim, as necessidades específicas, diferenciadas das mulheres na prisão (maternidade, higiene pessoal, laços afetivos) apontam para, dentro da política de redução de danos, o reconhecimento do direito à diferença na construção de políticas públicas e produção de normas de proteção dos direitos humanos.

A urgência de se trabalhar com a interseccionalidade nos diversos saberes humanos, na antropologia, na história, na sociologia, na filosofia e no direito, por exemplo, alcança patamares como o direito à diferença no campo do direito cuja discussão está sempre vinculada a um contexto, ou seja, não pode se realizar de forma neutra, mas sob o quadro de sistemas de dominação em relação aos quais há necessidade de discriminação positiva a grupos vulneráveis e oprimidos sistematicamente.

A perspectiva interseccional, inclusive de discriminação, está relacionada com um cruzamento sim qualitativo de eixos e não quantitativo, segundo Raupp e Silva (2015). Não se trata, portanto, de uma soma, mas da potencialização de cada fator de discriminação pelo outro no momento do cruzamento, intersecção, o que costuma-se falar em, por exemplo: racialização do gênero, generificação da raça, para demonstrar de que forma a questão é qualitativamente diferenciada. Caso famoso que envolveu a General Motors, analisado por Crenshaw (1989), demonstra a natureza desta compreensão.

Em relação à análise do caso DeGraffenreid Vs. General Motors, às mulheres negras foi negado o reconhecimento de que havia ocorrido discriminação na não contratação por parte da General Motors, segundo Crenshaw (1989), em virtude de que a alegação de discriminação de gênero era refutada pela existência de mulheres brancas trabalhando e a alegação de discriminação racial era refutada pela existência de homens negros trabalhando, ou seja, uma perspectiva de que as discriminações são mutuamente excludentes, invisibilizando a experiência de mulheres negras de discriminação que ocorre na intersecção, na combinação, no cruzamento, na sobreposição entre discriminação de gênero e discriminação racial:

Portanto, o que o tribunal estava dizendo, essencialmente, é que se a experiência das mulheres negras não havia sido a mesma dos homens negros e que se a sua

discriminação de gênero não havia sido a mesma sofrida por mulheres brancas, basicamente elas não haviam sofrido qualquer tipo de discriminação que a lei estivesse disposta a reconhecer (CRENSHAW, 1989, p. 11).

Assim, as experiências de mulheres presas são específicas e exigem que sejam pensadas políticas específicas para esta realidade, com base no direito à diferença, com base na perspectiva da interseccionalidade entre eixos de discriminação que é a questão de gênero e a própria situação de prisão. Ser mulher e estar em privação de liberdade têm consequências específicas em termos de laços afetivos, de higiene pessoal, de políticas de segurança, de saúde e de desencarceramento, dentre demais questões.

4. POLÍTICAS DE DESENCARCERAMENTO

Quando se discute políticas de desencarceramento a partir de um documento internacional como são as Regras de Bangkok, se faz com o entrelaçamento disciplinar entre o Direito Internacional e as Ciências Criminais, eminentemente com a Política Criminal. As tensões entre os campos são diversas e, nas atuações políticas, as tensões também são expressadas na distância entre os objetivos estabelecidos pelas Regras de Bangkok e a política criminal oficial do Brasil de encarceramento em massa, demonstrada inclusive pelos dados oficiais produzidos pelo DEPEN, o Infopen Mulheres (2016).

No âmbito das Ciências Criminais, há divergências teóricas entre o garantismo penal (Direito Penal mínimo) e o abolicionismo penal que diz respeito ao que se deve fazer com a prisão. Se deve continuar existindo, mas como exceção em relação a outras medidas punitivas, ou se deve ser extinta como medida punitiva. Contudo, existe um nó, ou seja, um ponto de convergência entre garantistas e abolicionistas, tendo como representantes importantes, respectivamente, Luigi Ferrajoli (1998) e Angela Davis (2019): uma política criminal de redução de danos, com fundamento de se reduzir dor e sofrimento causados pelas intervenções arbitrárias e desproporcionais do sistema penal, segundo Carvalho (2015, p. 236).

As Regras de Bangkok encontram-se neste ponto de convergência, na medida em que as políticas de desencarceramento constituem medidas político-criminais com intencionalidade de ser alternativas à pena privativa de liberdade, ou seja, minimização da dor e do sofrimento provocados pela aplicação e execução da pena criminal.

O mundo entrou no século XXI com a explosão nas taxas de encarceramento, a exemplo do Brasil e dos Estados Unidos. Desde que a prisão se tornou a punição por excelência nas sociedades capitalistas na passagem do século XVIII para o XIX, a quantidade de pessoas

presas nunca foi tão alto, segundo Davis (2019, p. 46-47). Pessoas com marcadores de classe e de raça, que em cada sociedade, a partir de suas formações sociais e econômicas, produzem o sujeito e a sujeita encarcerados com base no racismo. Nos Estados Unidos, negros, latinos e mulçumanos. No Brasil, homens negros e mulheres negras. O sistema penal tem sido marcado por comunidades racialmente oprimidas (ROSA, 2018, p 15).

O déficit nas ocupações de prisões atinge de modo global os diferentes tipos de estabelecimentos. Há um déficit maior nas prisões masculinas, um déficit intermediário nos estabelecimento mistos e um déficit menor nas prisões femininas. A questão é que a superlotação, que por si só já é inadmissível em termos de direitos humanos, é uma realidade que impõe a necessidade do desencarceramento. A superlotação como motivo para o desencarceramento é apenas um dos motivos que se colocam como caracterizando o Estados de Coisa Inconstitucional, reconhecido pelo Poder Judiciário, que são as prisões brasileiras contemporâneas.

Atualmente, as fragilizações do Estado Social e o fortalecimento do Estado Penal, é necessário se pensar as estratégias, inclusive institucionais, para um desencarceramento, uma vez que o cárcere apenas têm produzido e reproduzido desigualdades sociais, raciais e de gênero, consolidado identidades desviantes e colocado os sujeitos e as sujeitas que o adentram em carreiras criminosas, sem qualquer possibilidade de reintegração social.

Ambos os sistemas, complexo industrial-militar e complexo industrial-prisional, geram enormes lucros a partir de processos de destruição social. Precisamente aquilo que é vantajoso para as corporações, autoridades eleitas e agentes do governo com interesses óbvios na expansão desses sistemas é o que gera sofrimento e devastação nas comunidades pobres e racialmente dominadas nos Estados Unidos e em todo o mundo. (DAVIS, 2019, p. 95)

Para Baratta (1990), devemos não mais investir em melhores prisões, mas em mais menos prisões. O entendimento da restauração dos laços sociais da pessoa presa deve ser compreendido a partir da ideia de reintegração social (e não ressocialização), na medida em a pessoa presa deve ser encarada e concretamente ser parte ativa do processo.

Portanto, neste artigo, tomamos como referência de política de desencarceramento as medidas político-criminais apontadas nas Regras de Bangkok que visam tanto maximizar as possibilidades de as mulheres não adentrarem no cárcere (ou seja, medidas alternativas à prisão e à prisão cautelar), como maximizar as possibilidades de saída do cárcere para mulheres que já estão em situação de prisão e de prisão cautelar.

5. REGRAS DE BANGKOK

As Regras de Bangkok, no âmbito do Regime Universal de Direitos Humanos, representam o que se tem de mais avançado, em termos de reconhecimento de direitos humanos, em relação às mulheres em situação de prisão, o que exige a reflexão sobre as seguintes questões: (1) que avanços são percebidos nas repercussões das Regras de Bangkok na legislação brasileira no que concerne a políticas de desencarceramento; (2) que limites há nas Regras de Bangkok em face da realidade do encarceramento feminino brasileiro.

5.1. POLÍTICAS DE DESENCARCERAMENTO

O princípio de igualdade e não discriminação integra o conjunto normativo das Regras de Bangkok, na esteira do desenvolvimento normativo e jurisprudencial do Direito Internacional dos Direitos Humanos, como regra de aplicação geral, na medida em que coloca a questão das mulheres como perspectiva de se levar em consideração as necessidades específicas das mulheres, inclusive com medidas de distinção para atingir igualdade material entre homens e mulheres (RIOS; SILVA, 2015).

Diante das reflexões sobre discriminação interseccional, exige-se, hoje, que se pense o direito à igualdade a partir de mandamentos de antidiscriminação. Desta forma, quaisquer visualização das normas internacionais que não leve em consideração tal conteúdo antidiscriminatório irá de encontro ao fundamento da igualdade no atual dinâmica da proteção internacional a partir das normas do Direito Internacional dos Direitos Humanos (RIOS; SILVA, 2015).

Em termos gerais, o documento, que totaliza setenta regras é dividido em Seções: (1) Regras de aplicação geral (Seção I); (2) Regras aplicáveis a categorias especiais (Seção II); (3) Medidas não restritivas de liberdade (Seção III); Pesquisa, planejamento, avaliação e sensibilização pública (Seção IV). Ressalta-se que as Regras de Bangkok foram escritas em referência e como complementaridade, em perspectiva interseccional a respeito do *gênero*, às Regras mínimas para tratamento de reclusos as quais foram atualizadas nas Regras de Mandela, em 2015.

Desta estrutura documental, esta pesquisa filtra as regras concernentes à busca por estimular alternativas à prisão, incluindo a prisão cautelar, e condições diretas de reintegração social que materializam a preocupação por minimizar a dor das mulheres inseridas no contexto da prisão ou mulheres em situação de infração, em política de redução de danos. De fato, em maior ou em menor medida, o conjunto das Regras de Bangkok contribuem ao

desencarceramento, mas o que decidimos como objeto da pesquisa são as circunstâncias caracterizadas como necessárias à reintegração social e as circunstâncias que exigem alternativas à pena privativa de liberdade. Logo, as regras analisadas foram: 1, 26, 27, 43 a 47, 56 a 65.

É importante lembrar que, no Brasil, as mulheres presas estão em maior tendência a serem abandonadas afetivamente em relação aos homens presos, o que modifica as necessidades de cada gênero em relação à atuação estatal sobre suas relações familiares. As Regras de Bangkok ressaltam em diversos momentos a necessidade de as mulheres em situação de prisão terem o contato maximizado com seus familiares, filhos e filhas, justamente por conta desta realidade que aponta de que forma o gênero estrutura o sistema penal, como Sousa e Sá (2018) colocam:

(...) as mulheres encarceradas possuem condições específicas de vulnerabilidade e demandas do Estado que muitas vezes são ignoradas. Em geral, elas vivenciam o abandono de familiares e da sociedade durante o processo de reclusão, não recebendo qualquer tipo de visita, o que faz com que haja um rompimento com vínculos externos, dificultando ou mesmo impedindo sua reintegração social. Diferentemente do que ocorre com os homens reclusos no sistema prisional, os companheiros das mulheres encarceradas preferem o fim do relacionamento, seja pela carga social negativa em estarem envolvidos com uma mulher em conflito com a lei, seja porque estes se engajam em novos relacionamentos afetivos mais rapidamente (SOUSA; SÁ, 2018, p. 154)

As Regras de Bangkok, assim como a proposta de dupla estratégia de Ferrajoli (1998, p. 60), colocam a necessidade tanto de (1) medidas despenalizadoras, relacionadas à reforma do sistema de crimes, quanto de (2) medidas desencarceradoras, relacionadas à reforma do sistema de penas. Logo, a referência global à esta dupla estratégia não pode ser perdida de vista e é levada a cabo pelo documento analisado, a despeito do foco nas políticas de desencarceramento aqui discutidas.

A seção I apresenta regras de aplicação geral, como o princípio fundamental de igualdade e não discriminação que, ao complementar a regra 6 das Regra mínimas para tratamento de reclusos, proíbe a discriminação com base em raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política, origem nacional ou social, meios de fortuna, nascimento ou outra condição. A regra 1, em entrelaçamento às regras 54 e 55, apontam para a necessidade de as autoridades competentes oferecem programas e serviços, anteriores e posteriores à soltura, que levem em consideração questões culturais, étnicas e raciais. A diversidade cultural, étnica e racial aqui,

portanto, vincula-se à antidiscriminação e exige atitudes positivas das autoridades na formulação de programas e serviços.

No âmbito da reintegração social *apesar* do cárcere, as regras 26 e 27 (BRASIL, 2016, p. 26) prescrevem direitos das mulheres presas de manter o máximo contato possível com o mundo exterior e com as suas redes de afeto: seja de familiares em geral, de filhos e de filhas e de visitas íntimas, onde houver permissão para visitas íntimas em geral (homens e mulheres). Ou seja, a maximização do contato da mulher em situação de prisão vem da necessidade de se reconhecer a ineficácia do isolamento como política criminal, bem como dos direitos das mulheres de estar próximas de seus afetos como pressuposto para reintegração social.

Em relação às regras 43, 44, 45, 46 e 47, as políticas de desencarceramento se materializam nas relações sociais e assistências - de naturezas diversas - em período durante o encarceramento: facilitação de visitas às mulheres presas como quesito para assegurar sua saúde mental e reintegração social; as mulheres presas devem ser consultadas para saber quem deve visitá-las, em face de realidade de violência em que estavam inseridas anteriormente; concessão de forma abrangente de medidas desencarceradoras (saídas temporárias, prisão domiciliar e prestação de serviços e programas comunitários) para facilitar a transição para a liberdade, reduzir a estigmatização e maximizar o contato dos laços familiares.

A regra 56 exige das autoridades competentes medidas alternativas à prisão cautelar, ou seja, meios alternativos de punição no caso de reconhecimento de risco específico de abuso para as mulheres com a prisão cautelar no intuito de garantir-lhes segurança. Trata-se de política de desencarceramento como urgência ao afastamento de situação de abuso em que a mulher presa pode se encontrar.

A seção III é a que está relacionada diretamente a políticas de desencarceramento, pois coloca que deverão ser desenvolvidas medidas despenalizadoras e alternativas à prisão e à prisão cautelar (desencarceradoras), levando em consideração o histórico de vitimização de mulheres infratoras e suas responsabilidades de cuidado. Sempre que for apropriado e possível, devem ser empregadas medidas alternativas à prisão e à prisão cautelar, em virtude de que as mulheres infratoras não devem ser separadas de suas famílias e de suas comunidades sem que se considere devidamente sua história e laços familiares. Nesta seção, as Regras de Bangkok foram escritas em referência e em complementaridade, em perspectiva interseccional a respeito do *gênero*, às Regras de Tóquio.

As regras 57, 58 e 59 prevêm que as medidas protetivas não privativas de liberdade devem ser a regra, como albergues administrados por órgãos independentes, ONGs e serviços comunitários, e as medidas protetivas privativas de liberdade devem ser a exceção e

condicionadas à necessidade e à solicitação expressa da mulher interessada enquanto persistir o interesse da mulher, sob controle judicial e de autoridades competentes (BRASIL, 2016a, p. 34).

A regra 60 dispõe que o Poder Público deve disponibilizar recursos em suficiência para que mulheres infratoras possam optar pela combinação de medidas não privativas de liberdade com intervenções que busquem responder aos problemas comuns que levam as mulheres a serem selecionadas pelo sistema penal: cursos terapêuticos, orientação para vítimas de violência doméstica ou violência sexual; tratamento para mulheres com transtorno mental, programas educacionais e capacitação para o mercado de trabalho (BRASIL, 2016a, p. 34).

A regra 61 prevê que, após a condenação da mulher infratora, os juízes devem se debruçar sobre fatores atenuantes, ou seja, de diminuição da pena: ausência de antecedentes criminais, natureza e baixo grau de gravidade relativa da infração, levando em consideração as responsabilidades de cuidado e os contextos em que estão inseridas as mulheres infratoras para refletir sobre a punição e a possibilidade de alternativas à prisão e à prisão cautelar (BRASIL, 2016a, p. 34).

A regra 62, em relação ao tratamento do consumo de drogas, devem ser aprimorados prestação de serviços comunitários, com maximização do acesso às mulheres a tais tratamentos, bem como compreender traumas e destinar tratamentos às mulheres que sejam estruturados a partir de perspectiva de gênero (BRASIL, 2016a, p. 35), em um movimento de fortalecimento da prestação de serviços comunitários como alternativa à prisão e à prisão cautelar.

A regra 63 dispõe que as decisões que envolverem o livramento condicional devem levar em consideração não apenas as regras dispostas na legislação interna, mas também as (1) responsabilidades de cuidado e as (2) necessidades específicas de reintegração social das mulheres presas (BRASIL, 2016a, p. 35).

A regra 64 prevê que, no que se refere a mulheres gestantes e com filhos ou filhas dependentes (BRASIL, 2016a, p. 35), devem ser preferidas medidas não privativas de liberdade, devendo ser considerada a prisão se grave ou violento o crime ou a mulher representar ameaça contínua, o que deve ser sopesado com o melhor interesse de filhos e de filhas e as diligências adequadas para garantir o cuidado destes e destas.

A regra 65 prevê que a institucionalização de adolescentes do sexo feminino em conflito com a lei deve ser evitada o máximo quanto for possível, bem como condição de gênero destas adolescentes deve ser levada em consideração nas decisões sobre institucionalização (BRASIL, 2016a, p. 35).

São diversas as políticas de desencarceramento desenhadas nas Regras de Bangkok: inclusão da diversidade cultural, racial na formulação de programas e de serviços para as mulheres em situação de prisão; disponibilização de recursos públicos para programas com incidência sobre as principais causas de perpetração de infrações pelas mulheres; critérios de concessão de livramento condicional baseados no gênero; preferência de medidas não privativas de liberdade em relação a mulheres gestantes ou com filho ou filha; minimização da institucionalização de adolescentes do sexo feminino em conflito com a lei.

5.2. AVANÇOS E LIMITES EM RELAÇÃO À LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

A hipótese sustentada é a de que há uma influência recíproca entre a atividade estatal brasileira nas negociações para formulação das Regras de Bangkok, bem como influência de tais regras na formulação de legislações internas, como as Leis 12.403/2011 e 13.257/2016. Isto porque, anteriormente à aprovação da Resolução 2010/16 ser aprovada na Assembleia Geral da ONU, o Brasil já havia aprovado a Lei nº 11.942/2009, que modifica dispositivos da Lei de Execução Penal no sentido de humanizar o tratamento às mulheres presas em virtude de sua condição de gênero. Há impactos explícitos das Regras de Bangkok, como com a expedição do Decreto nº 8.858/2016 que proíbe o uso de algemas em mulheres que estejam em trabalho de parto.

As Leis nº 12.403/2011 e nº 13.257/2016 ampliaram o rol de hipóteses em que o juiz pode substituir a prisão preventiva pela prisão domiciliar, o que contempla tanto mães com filhos e filhas de até 6 anos de idade ou com deficiência e gestantes a partir do 7º mês de gravidez ou gravidez de alto risco, no caso da Lei 12.403/2011, quanto mulheres gestantes, mulheres com filhos ou filhas de até doze anos de idade incompletos e homens em cuja situação sejam os únicos responsáveis pelos cuidados de filhos ou filhas de até doze anos de idade incompletos. A Lei 13.769/2018 inclusive salienta as circunstâncias em que as hipóteses de substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar, no caso de cometimento de crime com violência ou grave ameaça a pessoa e no caso de cometimento de crime contra seus próprios filhos ou filhas ou dependentes.

Aqui é possível perceber de que forma a influência recíproca entre as Regras de Bangkok, especificamente a Regra 64, e o Código de Processo Penal brasileiro na medida em que prefere penas não privativas de liberdade para mulheres gestantes e mulheres com filhas e filhos dependentes, o que a prisão domiciliar, neste sentido, tem significado como política de

desencarceramento, inclusive com a hipótese de afastamento desta possibilidade se o crime cometido for considerado grave ou violento ou se a mulher representar ameaça contínua.

Os avanços que as Regras de Bangkok apresentam são significativos em termos de marco de proteção de direitos humanos de mulheres presas, mas apresenta limites, como por exemplo a representação normativa que acaba por universalizar as experiências das mulheres em situação de prisão sem racializá-las. Por mais que haja disposição de antidiscriminação como regra de aplicação geral e não se possa produzir normas tendo como pano de fundo uma infinidade de marcadores sociais, a categoria raça é estruturante nos sistemas penais do mundo, o que fica patente no Brasil, uma vez que 62% das mulheres que são presas são negras, segundo Infopen Mulheres (2016), e por isso não considerá-la como estruturante na produção normativa de um documento internacional de proteção de direitos humanos é um limite na própria proteção.

Henning (2019, p. 111) ressalta que não é necessário desenvolver e analisar uma infinidade de marcadores em toda e qualquer análise social, mas atentar para o entrelaçamento de tais que se mostram mais relevantes contextualmente, ou seja, partindo de análises atentas às diferenças que fazem diferenças - em termos específicos, históricos, localizados e, obviamente, políticos - que, no caso de mulheres encarceradas, a categoria raça e o racismo estruturam os sistemas penais do mundo e, por isso, seleciona as mulheres negras no Brasil, assim como nos diversos países do mundo, a exemplo dos Estados Unidos cujo Estado Penal está dirigido contra negros e latinos. Exemplo das diferenciações entre experiências de mulheres brancas e mulheres negras e pobres no cárcere dizem respeito aos diferentes ideais de ressocialização que cada grupo deve cumprir, segundo Davis (2019, p. 76): as primeiras, boas mães e esposas, as segundas para executar serviços domésticos.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

As regras de Bangkok, enquanto instrumento normativo *soft law*, enquanto resolução aprovada no Sistema ONU, no âmbito do Direito Internacional dos Direitos Humanos, são importante iniciativa da comunidade internacional no sentido de reconhecer o direito à diferença e as interseccionalidades que dimensionam as experiências e as violações de direitos humanos por que passam mulheres em situação de prisão. Contudo, as Regras estão no âmbito apenas do *soft law* (e não no âmbito do *hard law*) e, por isso, sem força vinculativa.

O conceito de interseccionalidade, fincado eminentemente em movimentos e coletivos de mulheres negras e de feministas negras acadêmicas, compreende a tensão necessária entre

igualdade e diferença e ressalta a desestabilização de categorias tomadas por universais como o termo “mulher”. Isto aponta para a necessidade de se tornar a análise cada vez mais complexa para compreender de que formas eixos de dominação, exploração e subordinação se cruzam para produzir experiências diferenciadas de opressões e de discriminação entre as pessoas, inclusive pessoas privadas de liberdade, homens e mulheres.

Em interface entre o Direito Internacional dos Direitos Humanos e a Ciências Criminais, é perceptível nas Regras de Bangkok uma política criminal de redução de danos, que constitui ponto de convergência entre garantistas e abolicionistas nas Ciências Criminais, no sentido de que esforços têm de ser maximizados contra a dor e o sofrimento causados pelo sistema penal. Neste sentido, políticas de desencarceramento que compreendem a pena privativa de liberdade como exceção e não como regra, bem como ressaltam a necessidade de reintegração social, interpretada como reintegração social sim apesar do cárcere e não através do cárcere expõe a descrença às funções das prisões nas sociedades contemporâneas.

Há implicações mútuas entre as Regras de Bangkok, o Código de Processo Penal e a Lei de Execuções Penais, dentre leis internas diversas, no sentido de reconhecer a condição de gênero que atravessa o encarceramento de mulheres, reconhecendo direitos ligados à maternidade e à criação de filhos e de filhas, bem como o estímulo a medidas alternativas à prisão, como, principalmente, a prisão domiciliar para mulheres gestantes ou com filhos e filhas até doze anos de idade incompletos como substituição à prisão preventiva, como medidas de desencarceramento a partir de marcadores de gênero e de raça.

As Regras de Bangkok são um passo significativo em direção à necessidade de maior empenho da comunidade internacional para a aprovação de um tratado de direitos humanos em relação às pessoas presas em geral, bem como as mulheres presas e à maior utilização por ONGs, defensores e defensoras de direitos humanos, no uso do Direito Internacional dos Direitos Humanos, em termos substantivos e processuais, como instrumentos para visibilizar a questão prisional, veicular políticas públicas e de proteção dos direitos humanos nos termos do desencarceramento enquanto política criminal de redução de danos em relação à generalização da dor e do sofrimento que caracterizam as prisões contemporâneas brasileiras e no mundo.

REFERÊNCIAS

ANGOTTI, Bruna. **Entre as leis da ciência, do estado e de Deus: o surgimento dos presídios femininos no Brasil**. 2. Ed. San Miguel de Tucumán: Universidad Nacional de Tucumán. Instituto de Investigaciones Históricas Leoni Pinto, 2018.

BARATTA, Alessandro. **Ressocialização ou controle social: abordagem crítica da reintegração social do sentenciado**. 1990. Disponível em: <http://danielafeli.dominiotemporario.com/doc/ALESSANDRO%20BARATTA%20Ressocializacao%20ou%20controle%20social.pdf>. Acesso em: 01 Jul. 2019.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Regras de Bangkok: regras mínimas das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras**. Brasília: CNJ, 2016a.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Regras de Mandela: regras mínimas das Nações Unidas para o tratamento de presos**. Brasília: CNJ, 2016b.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Regras de Tóquio: regras mínimas das Nações Unidas para elaboração de medidas não privativas de liberdade**. Brasília: CNJ, 2016c.

CAPPI, Riccardo. A “teorização fundamentada nos dados”: um método possível na pesquisa empírica em direito. *In*: MACHADO, Máira Rocha (Org.). **Pesquisa empiricamente o direito**. São Paulo: Rede de Estudos Empíricos em Direito, 2017. Disponível em: <https://www.ufpe.br/documents/685425/0/Pesquisa+empirica+direito+livro/22e64b87-70d2-4ba3-8664-72aa37fb1ea1>. Acesso em 01 Jul. 2019.

CARVALHO, Salo. **Antimanual de criminologia**. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CRENSHAW, Kimberlé. A interseccionalidade na discriminação de raça e gênero. **VV. AA. Cruzamento: raça e gênero**. Brasília: Unifem, p. 7-16, 2004.

CRENSHAW, Kimberlé. Demarginalizing the intersection of race and sex: a black feminist critique of antidiscrimination doctrine, feminist theory and antiracist politics. **u. Chi. Legal f.**, p. 139, 1989.

DAVIS, Angela. **A liberdade é uma luta constante**. Trad. Heci Regina Candiani. São Paulo: Boitempo, 2018.

DAVIS, Angela. **Estarão as prisões obsoletas?** Trad. Marina Vargas. 3. Ed. Rio de Janeiro: Difel, 2019.

FERRAJOLI, Luigi. Garantismo e direito penal. **Revista Julgar**, Edição Especial, p. 51-64, 1998.

GONÇALVES, Tamara Amoroso. **Direitos humanos das mulheres e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos: uma análise de casos admitidos entre 1970 e 2008**. Tese de Doutorado. São Paulo: Universidade de São Paulo, 2011.

HENNING, Carlos Eduardo. Interseccionalidade e pensamento feminista: as contribuições históricas e os debates contemporâneos acerca do entrelaçamento de marcadores sociais da diferença. **Mediações - Revista de Ciências Sociais**, v. 20, n. 2, p. 97-128, 2015.

MUÑOZ, Alejandro Anaya. Regimes internacionais de direitos humanos: uma matriz para sua análise e classificação. **SUR- Revista Internacional de Direitos Humanos**, vol. 14, n. 25, p. 171-188, 2017. Disponível em: https://scholar.google.com.br/scholar?hl=pt-BR&as_sdt=0%2C5&q=regimes+internacionais+de+direitos+humanos+alejandro+mu%C3%B1oz&btnG=. Acesso em 01 Jul. 2019.

REGINATO, Andréa Depieri de A. Uma introdução à pesquisa documental. In: MACHADO, Máira Rocha (Org.). **Pesquisa empiricamente o direito**. São Paulo: Rede de Estudos Empíricos em Direito, 2017. Disponível em: <https://www.ufpe.br/documents/685425/0/Pesquisa+empirica+direito+livro/22e64b87-70d2-4ba3-8664-72aa37fb1ea1>. Acesso em 01 Jul. 2019.

ONU. Assembleia Geral das Nações Unidas. **Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher**. Nova Iorque: ONU, 1979. Disponível em: http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/convencao_cedaw1.pdf. Acesso em 25 Ago. 2019.

PASTORAL CARCERÁRIA. **Agenda nacional pelo desencarceramento**. 2014. Disponível em: <https://carceraria.org.br/agenda-nacional-pelo-desencarceramento>. Acesso em 01 Ago. 2019.

RIOS, Roger Raupp; SILVA, Rodrigo da. Discriminação múltipla e discriminação interseccional: aportes do feminismo negro e do direito da antidiscriminação. **Revista Brasileira de Ciência Política**, v. 16, p. 11, 2015.

ROSA, Camila Simões. **A interseccionalidade e suas contribuições para a compreensão do encarceramento de mulheres negras**. Tese de Doutorado. São Carlos: UFSCar, 2018.

SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). **Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo cultural**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira: 2003.

SCOTT, Joan. O enigma da igualdade. **Revista Estudos Feministas**, v. 13, n. 1, p. 11, 2005.

SOUSA, Carla Priscilla Castro; SÁ, Lucas Guimarães Cardoso. A percepção de suporte social em mulheres encarceradas. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Vol. 146. Ano 26. P. 91-127. São Paulo: Ed. RT, agosto 2018.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. Desafios e conquistas do direito internacional dos direitos humanos no início do século XXI. *In*: **Desafios do direito internacional contemporâneo**. Brasília: FUNAG, p. 207-321, 2007.