

II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

RIVA SOBRADO DE FREITAS

EDINILSON DONISETE MACHADO

LUCAS GONÇALVES DA SILVA

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 Naspolini - 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 - São Paulo

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 (UFSM - 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)

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC - Minas Gerais)

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

D597

Direitos e garantias fundamentais II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Edinilson Donisete Machado; Lucas Gonçalves da Silva; Riva Sobrado De Freitas – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-169-2

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

Tema: Direito, pandemia e transformação digital: novos tempos, novos desafios?

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Garantias fundamentais. 3. Isonomia. II

Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

Apresentação

O II Encontro Virtual do CONPEDI sob o tema “Direito, Pandemia Transformação Digital: Novos Tempos, Novos Desafios”, promoveu a segunda edição dentro das inovações criadas pela diretoria, para realização por meio digitais com a divisão dos já tradicionais Anais do Evento com seus Grupos de Trabalho.

No presente GT encontram-se as pesquisas desenvolvidas em vários Programas de Mestrado e Doutorado do Brasil, com artigos selecionados por meio de avaliação por pares, objetivando a melhor qualidade e a imparcialidade na divulgação do conhecimento e formação do estado da arte na área dos Direitos e Garantias Fundamentais.

Valorosas contribuições teóricas e relevantes inserções na realidade brasileira emanam da reflexão trazida pelos professores, mestres, doutores e acadêmicos de todo o Brasil. Os artigos mostram um pouco da temática, “Direito, Pandemia Transformação Digital: Novos Tempos, Novos Desafios”.

Temas sensíveis, foram apresentados, por meio de 25 artigos, resultado de pesquisas e abordagens relevantes ao conhecimento científico, saber: a dignidade da pessoa humana como ponto de partida e ponto de chegada dos direitos fundamentais na perspectiva de Gregorio Peces-barba; a liberdade de expressão nas constituições brasileiras: análise da democracia enquanto sociedade aberta; da liberdade de expressão e fake news; o direito a liberdade religiosa e sua densificação na sociedade moderna; a laicidade e a ação de descumprimento de preceito fundamental nº 54: contribuições de Ronald Dworkin à interpretação do supremo tribunal federal; o discurso de ódio, os direitos fundamentais e os direitos da personalidade frente aos limites da liberdade de expressão; o acesso a internet como direito fundamental durante a pandemia de covid 19: um estudo do cenário brasileiro; privacidade e covid-19: proteção do corpo eletrônico da pessoa, sob a ótica de Stefano Rodotà; preservação e promoção de direitos fundamentais em tempos de covid-19, na perspectiva de democracia de Amartya Sen; covid19: entre a governança por números e o princípio da solidariedade como política constitucional para a superação da crise; covid-19 e princípios e direitos fundamentais: reflexos da constituição federal do brasil; racismo e covid-19: uma análise acerca da correlação entre a pandemia e o princípio da igualdade; relativismo jurídico e ativismo judicial na concessão de medicamentos para pessoas carentes; pandemia e e-learning: o direito à educação e os desafios da desigualdade digital; relativização dos

direitos das crianças e dos adolescentes às crianças indígenas ; benefício de prestação continuada (bpc) para os brasileiros em condição de miserabilidade: uma questão de alteridade; a judicialização à saúde como garantia do direito fundamental: uma análise da cobertura dos medicamentos de alto custo pelo sistema único de saúde; o direito fundamental à eficiência e à razoável duração do processo administrativo: titulação das terras quilombolas ; mulheres encarceradas: um olhar filosófico sobre a classe social, a raça e o gênero da justiça; a liberdade artística e o dever de não discriminação em virtude de orientação sexual sob a perspectiva da constituição de 1988 a partir da análise de um caso concreto; combate à ideologia de gênero como expressão lgbtfóbica: o abuso do direito à liberdade de expressão no contexto brasileiro; o auxílio moradia concedido aos membros da magistratura: uma abordagem a partir do princípio da igualdade; judicialização da saúde: os impactos econômicos nos âmbitos público e privado; direito econômico e a retomada da econômica pós covid-19; o estado de coisas inconstitucional dos estabelecimentos prisionais e a pandemia do covid-19.

Assim como foi seguramente um momento ímpar a Coordenação do GT, organizando a apresentação dos trabalhos, acreditamos que tem valor científico positivo, ao leitor ou leitora, a experiência de aprofundar o pensamento daqueles que souberam cativar o solitário momento da leitura e da meditação, para colocar à prova as várias teses defendidas naqueles dias do CONPEDI VIRTUAL de 2020.

Divulgar a produção científica colaborativa socializa o conhecimento e oferece à sociedade nacional e internacional o estado da arte do pensamento jurídico contemporâneo aferido nos vários centros de excelência que contribuíram no desenvolvimento pessoal e profissional dos autores e autoras do presente GT.

Por fim, nossos agradecimentos ao CONPEDI pela honra a que fomos laureados ao coordenar o GT e agora, pela redação do Prefácio, que possui a marca indelével do esmero, da dedicação e o enfrentamento a todas as dificuldades que demandam uma publicação de qualidade como a presente.

Florianópolis, dezembro de 2020

Organizadores:

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva

Prof. Dra. Riva Sobrado de Freitas

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Direitos e Garantias Fundamentais II apresentados no II Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (<https://www.indexlaw.org/>), conforme previsto no item 7.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista Brasileira de Direitos e Garantias Fundamentais. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

MULHERES ENCARCERADAS: UM OLHAR FILOSÓFICO SOBRE A CLASSE SOCIAL, A RAÇA E O GÊNERO DA JUSTIÇA

INCARCERATED WOMEN: A PHILOSOPHICAL LOOK AT SOCIAL CLASS, RACE AND GENDER OF JUSTICE

Riva Sobrado De Freitas ¹
Cristiane Inês Bhering Kimura ²

Resumo

Neste artigo, examinaremos as consequências da interseccionalidade entre gênero, classe social e raça relacionadas à população carcerária feminina. Consultas a documentos oficiais e a obras sobre essa relação temática comprovam que mulheres encarceradas puérperas e lactantes são duplamente punidas.

Palavras-chave: Acesso à justiça, Gênero, Raça, Classe, Encarceramento feminino

Abstract/Resumen/Résumé

In this article, we will examine the consequences of intersectionality between gender, social class and race related to the female prison population. Consultations with official documents and works on this thematic relationship show that women who have recently given birth and are breastfeeding are doubly punished.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Access to justice, Gender, Race, Social class, Female incarceration

¹ Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Professora de Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina - Unoesc. E-mail: rivafreit@gmail.com.br.

² Mestranda em Direitos Fundamentais pela Universidade do Oeste de Santa Catarina - Unoesc. E-mail: crikimura@gmail.com.br.

1 INTRODUÇÃO

As considerações iniciais deste artigo partem do pensamento de Michel Foucault (2013), p. 57), especificamente do momento em que o filósofo francês, então professor da cátedra de História dos Sistemas do Pensamento, do prestigiado *Collège de France*, abordou pela primeira vez o tema dos processos evolutivos das práticas punitivas, seus objetos, tecnologias e suas instituições, dividindo-os em quatro partes intituladas, respectivamente: *Suplício*, *Punição*, *Disciplina* e *Prisão*. Inicia seu estudo pela intensidade da punição corpórea – o suplício –, tão marcante entre o período que se estende do início do século XVII até princípios do século XIX, narrada com minúcia e detalhamento capazes de gerar repulsa e fazer revirar o estômago. Foi essa, pelo menos, a sensação inesquecível que tive aos dezessete anos de idade, ainda aspirante ao curso de Ciências Jurídicas, ao me deparar pela primeira vez com a leitura do tema.

A pena que centralizava como técnica de sofrimento os desmembramentos, a decapitação, a roda, a forca, a coleira de ferro, os açoites, as marcações com ferrete, as fogueiras e os pedaços de corpos em praça pública, expôs uma forma de punição que visava reter a vida do condenado no sofrimento, subdividindo-a em “mil mortes”, provocando, assim, o mais indizível dos sofrimentos.

Foucault descreve o suplício¹² como sendo uma pena que faz parte de um ritual, um elemento na liturgia punitiva, que responde a duas exigências: a primeira em relação à vítima, que deve ser marcante no sentido literal do vocábulo, tanto por deixar cicatrizes no corpo quanto por tornar pública a punição, e objetiva tornar infame o condenado; a segunda, em relação à justiça que o impõe, que deve ser espetacular, excessiva e verificada por todos, a fim de atribuir ao triunfo do método punitivo a glorificação de sua força.

A partir de protestos de filósofos, juristas e legisladores daquele período histórico, fortaleceu-se a ideia de que poderia haver um sistema diferenciado de punição, uma ideia que culminaria séculos mais tarde no sistema institucional de prisão (FOUCAULT, 2013, p. 102).

¹² Na definição de Foucault (2013, p. 36), extraída do *Motifs du Code d'instruction Criminelle*, o suplício é a pena corporal, dolorosa, mais ou menos atroz, descrita como sendo um fenômeno de inexplicável extensão tal a ilimitada imaginação dos homens para a barbárie e a crueldade.

Na terceira parte de seu estudo, são descritas as ideias que visavam controlar a sociedade através da disciplina que se exercia por meio de uma vigilância constante (FOUCAULT, 2013, p. 205).

Após esse período de consolidação da disciplina, a evolução das instituições (quartéis, hospitais, instituições públicas etc.) ocorre de forma gradativa, internalizando o sentido de vigilância constante até culminar nos espaços estatais de punição denominados prisões, que dariam lugar a um sistema carcerário no qual o delinquente seria o seu principal objeto (FOUCAULT, 2013, p. 386).

As conquistas liberais, em especial a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, e as Guerras Mundiais promoveram uma alteração na forma como a pena era imposta, favorecendo o estabelecimento da dignidade da pessoa humana como princípio a nortear e delimitar o Estado Democrático de Direito. Nesse contexto, deveriam os povos encontrar formas mais justas de punição, seguindo-se o modelo do positivismo criminológico, por meio do qual estavam afastadas as questões de cunho filosófico e religioso, firmando-se teorias como as do alemão Franz Von Liszt, para quem a certeza da punição exerceria maior eficácia que penas exageradamente rígidas. As ideias de Liszt são bastante vívidas em países como Suécia, Noruega, Holanda, Coreia do Sul, Japão, Alemanha, Nova Zelândia, Austrália, Islândia e Finlândia, locais onde a certeza da punição, combinada a políticas sociais equilibradas e equitativas, asseguram uma média baixíssima de assassinatos, na escala de 1 para cada 100.000 pessoas/ano.

O advento da Constituição da República em 1988 trouxe inegável avanço na consolidação das legislações de garantias e direitos fundamentais e na proteção das pessoas em condições de vulnerabilidade.

Em um país de extrema desigualdade social com o Brasil, onde a taxa de assassinatos alcança a inacreditável escala de 31,59 para cada 100.000/ano, segundo informações do IPEA, não é difícil imaginar quão ineficazes são os sistemas de punição e ressocialização.

No recorte específico das mulheres encarceradas, dados do Infopen Mulheres (BRASIL, 2018), emitidos no último relatório consolidado de 2018, apontam que a população prisional feminina atingiu a marca de 42 mil mulheres privadas de liberdade, o que representa um salto de 656% em relação ao total registrado no início dos anos 2000, quando menos de 6 mil mulheres se encontravam no sistema prisional. No mesmo período, observa-se que a população prisional masculina também cresceu, mas em

patamares menos espetaculosos, à razão de 293%, passando de 169 mil encarcerados em 2000 para 665mil homens no cárcere, em 2016.

O Relatório “Mães Livres - A maternidade invisível no Sistema de Justiça”, emitido pelo Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD), demonstra que, dentre a população feminina encarcerada, 64% são negras, 47% são jovens, 52% tem apenas o ensino fundamental, 74% são mães e, por fim, 75% cometeram crimes sem o uso de violência.

O objetivo deste trabalho é analisar o alcance da justiça por mulheres encarceradas e demonstrar que as interseccionalidades ligadas à raça, classe social e gênero fazem com que a punição para esse recorte específico da população feminina seja mais evidente do que para os homens, mesmo quando se trata de infrações de mesma natureza, e que o recomeço será muito mais difícil para elas em razão da feminização da pobreza na sociedade na qual estão inseridas.

O método da investigação é bibliográfico, centrado no procedimento analítico-interpretativo da literatura disponível e dos dados estatísticos mais atualizados que foram divulgados pelos institutos públicos e organizações não governamentais.

2 A CLASSE SOCIAL, A RAÇA E O GÊNERO DA JUSTIÇA: A TEORIA DE RALWS ATRAVÉS DE ALGUNS DE SEUS PRINCIPAIS CRÍTICOS E ADMIRADORES

As contribuições da obra do filósofo norte-americano John Rawls (2016) sobre a justiça constituem um verdadeiro divisor de águas na história do pensamento contemporâneo. Ao lançarmos nosso olhar sobre a justiça e as teorias que envolvem sua criação, precisamos primeiramente direcioná-lo ao pensamento pós-positivista de “justiça como equidade”:

Na justiça como equidade, a situação original de igualdade corresponde ao estado de natureza da teoria tradicional do contrato social. Essa situação original não é, naturalmente, tida como situação histórica real, muito menos como situação primitiva da cultura. É entendida como situação puramente hipotética, assim caracterizada para levar à determinada concepção de justiça. Entre as características essenciais dessa situação, está o fato de que ninguém conhece seu lugar na sociedade, sua classe ou seu status social; e ninguém conhece sua sorte na distribuição dos recursos e das habilidades naturais, sua inteligência, força e coisas do gênero. Presumirei até mesmo que

as partes não conhecem suas concepções do bem nem suas propensões psicológicas especiais. Os princípios de justiça são escolhidos por trás de um véu de ignorância. Isso garante que ninguém seja favorecido ou desfavorecido na escolha dos princípios pelo resultado do acaso natural ou pela contingência de circunstâncias sociais. Já que todos estão em situação semelhante e ninguém pode propor princípios que favoreçam sua própria situação, os princípios de justiça são resultantes de um acordo ou pacto justo. Dadas as circunstâncias da posição original, a simetria das relações de todos para com todos os demais, essa situação inicial é equitativa entre os indivíduos tidos como pessoas morais, isto é, como seres racionais com objetivos próprios e capacitados, presumirei, para ter um senso de justiça. A posição original é, pode-se dizer, o *status* apropriado e, assim, os consensos fundamentais alcançados nela são equitativos. Isso explica a adequação da expressão ‘justiça como equidade’: ela expressa a ideia de que os princípios da justiça são definidos por acordo em uma situação inicial equitativa. A expressão não significa que os conceitos de justiça e equidade sejam idênticos, da mesma forma que a expressão ‘poesia como metáfora’ não significa que os conceitos de poesia e metáfora sejam idênticos. (RAWLS, 2016, p. 14-14).

Rawls (2016) cuidou de firmar as bases de sua teoria sobre uma definição de que a sociedade não deve se distinguir apenas por ser organizada e eficiente: ela deve ser, sobretudo, justa e, se não for assim, as instituições que não refletem um compromisso com a igualdade devem ser reformadas ou abolidas. Entretanto, raramente nos deparamos com sociedades desse tipo – organizadas, eficientes e justas –, sobretudo, porque o que é justo ou injusto está sempre em discussão.

Para Gargarella (2008, p. 26-27),

[...] quando Rawls descreve os agentes da ‘posição original’ como indivíduos que desconhecem os traços básicos de suas biografias, torna-se visível a intuição fundamental de sua proposta. Ela afirma que uma teoria da justiça não merece ser reconhecida como tal se permite que as pessoas sejam beneficiadas ou prejudicadas por circunstâncias alheias a sua vontade – isto é, por circunstâncias alheias às suas próprias escolhas. O pensamento igualitário referiu-se a esse tipo de critério mediante a distinção entre fatos arbitrários de um ponto de vista moral (fatos alheios à responsabilidade de cada um) e fatos pelos quais alguém é plenamente responsável. Isso para dizer que uma sociedade justa deve, na medida do possível, tender a igualar as pessoas em suas circunstâncias, de tal modo que o que ocorra com suas vidas fique sob sua própria responsabilidade. Só para dar alguns exemplos do que foi dito, poderíamos afirmar que é moralmente arbitrário, por exemplo, o fato de uma pessoa nascer no âmbito de uma família rica ou pobre; ou em um ambiente cultural estimulante ou pouco estimulante. Do mesmo modo, é moralmente arbitrário que uma

pessoa seja dotada de enormes talentos e outra de muito poucos; ou que determinado sujeito tenha esse ou aquele caráter. Situações com as citadas são arbitrárias do ponto de vista moral, dado que os indivíduos que são beneficiados ou prejudicados por elas não fizeram nada para merecer tal sorte ou desventura. Como diz Rawls, esses são fatos que se devem exclusivamente à ‘loteria natural’, aos acasos da natureza. Por outro lado, se uma pessoa, igualada às demais em suas circunstâncias, decide viver em um completo ascetismo ou atinge um nível de vida menor que a média porque prefere o ócio ao trabalho, então tais situações não são consideradas moralmente censuráveis, dado que são o mero produto das escolhas do agente. A ideia é que cada um deve aceitar pagar o preço das escolhas para as quais tende: no ideal da concepção liberal, os indivíduos devem ser considerados responsáveis por suas ações e não meras vítimas de seu destino, as quais o Estado deve apoiar.

Na esteira do pensamento de justiça como equidade proposto por Rawls, surgiram miríades de construções filosóficas que ora se opunham, ora se aliavam às considerações rawlsianas e se concentraram majoritariamente em três pontos: 1) criticar, de forma contundente, o “liberalismo igualitário”; 2) aperfeiçoar a teoria da justiça proposta por Rawls até transformá-la em uma postura menos vulnerável ante potenciais críticos e 3) denunciar certos “déficits”, especificamente sob uma ótica feminista, vinculada ao liberalismo igualitário de uma forma ou de outra, que se propõe, em última análise, a adequar o que consideram ser “impropriedades” passíveis de correção.

Dentre os críticos do pensamento rawlsiano, existem aqueles que consideram a sua teoria insuficientemente “liberal”, a ponto de não respeitar o ideal que regula a característica primordial do liberalismo: a autonomia. A esse respeito, destaca-se o pensamento de Robert Nozick (2013), que defende os Direitos Libertários de forma irrestrita, demonstrando que existem perigos na forma de cooperação na busca pela igualdade da teoria de Rawls, sendo imperiosa a existência de um Estado mínimo, de modo a garantir o máximo possível de liberdades individuais, ainda que estas sejam de alguma forma conflitantes.

Na seara dos autores que consideram a teoria da justiça de Rawls insuficientemente “igualitária”, ou seja, incapaz de satisfazer plenamente a sua inicial promessa de igualdade, podemos citar Ronald Dworkin (2002), cujo pensamento recai sobre uma concepção liberal igualitária que se baseia em quatro pilares, a saber: 1) distinção entre a personalidade e a circunstâncias com o objetivo de igualar as pessoas e as suas circunstâncias, permitindo que os indivíduos sejam responsáveis pelos resultados de seus gostos e suas ambições; 2) rejeição, como medida da igualdade, do bem-estar ou

satisfação que cada um possa obter, avaliando-se os ‘recursos’ que cada indivíduo possui (e as razões pelas quais os possuem ou carecem deles), e não o grau de satisfação que possa o indivíduo deles obter; 3) o terceiro requisito, que complementa o anterior, determina que ‘recursos’ de cada indivíduo precisam ser iguais; e 4) neutralidade do Estado igualitário em matéria ética, não devendo proibir ou recompensar nenhuma atividade privada com base no conceito de que alguma concepção ética é superior ou inferior às demais³.

Entretanto, destaca-se, por importante, que para Amartya Sen (1985, p.11)⁴ uma proposta igualitária não deveria se concentrar nem na igualdade de bens primários (tal como defende Rawls), tampouco no binômio igualdade/utilidade de recursos (preconizado por Dworkin). De acordo com o eminente economista, o que deveria ser considerado seria algo “posterior” à posse desses recursos, mas “anterior” à obtenção da utilidade, como pode ser, por exemplo, o nível nutricional de cada um.

Conforme destaca SEN (1995, p. 259-260), a tolerância da desigualdade de gênero está intimamente relacionada com as noções de legitimidade e veracidade. No comportamento familiar, as desigualdades entre homens e mulheres (e entre meninas e meninos), muitas vezes são aceitas como 'naturais' ou 'adequadas' (mesmo que normalmente não sejam explicitamente discutidas). Às vezes as decisões operacionais relacionadas com estas desigualdades (por exemplo, fornecer mais cuidado de saúde ou atenção nutricional aos rapazes vis-à-vis as meninas) são tomadas e executadas através da agência das próprias mulheres. A justiça percebida de tais desigualdades e a ausência de qualquer sentido contrário de profunda injustiça desempenham um papel importante na operação e sobrevivência destes acordos. Este não é o único campo em que a sobrevivência da desigualdade extraordinária baseia-se em fazer ‘aliados’ fora aqueles que têm mais a perder de tais acordos.

As maiores objeções, entretanto, ao pensamento rawlsiano, que pretendem de uma forma ou de outra oferecer a “reparação” às deficiências de *Uma teoria da justiça*, advêm de múltiplas teorias feministas, dentre as quais se podem citar, para fins deste

³ Ver Gargarella (2008, p. 64).

⁴ Prêmio Nobel de 1998 por seus estudos na área de economia do bem-estar social; autor de *A ideia de justiça*, obra dedicada à memória de John Rawls; Doutor em Economia, fundador do Instituto Mundial de Pesquisa em Economia do Desenvolvimento, exerceu papel importantíssimo para a aferição do desenvolvimento dos países ao participar da criação, em 1990, juntamente com o economista Mahbub ul Haq, do Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) que combina fatores econômicos e sociais oferecendo um contraponto a outro indicador muito utilizado, o Produto Interno Bruto (PIB) *per capita*, que considera apenas a dimensão econômica do desenvolvimento.

estudo, as importantes contribuições de Nancy Fraser (2002), em razão de sua postura equilibrada e multidimensional em defesa de uma estratégia transformadora e emancipatória do reconhecimento, com ênfase na dimensão de gênero, racial, cultural e, sobretudo, econômica das injustiças. Para essa autora, sem redistribuição não há paridade de participação, nem reconhecimento. A distinção entre o trabalho de origem produtiva (remunerada) e de origem reprodutiva (não remunerada), por exemplo, é central para compreendermos as interseccionalidades ligadas ao gênero que promovem a injustiça de gênero. Ainda, a compartimentação do trabalho de forma racializada, que destina a negros, imigrantes e minorias étnicas as atividades mais precarizadas e mal remuneradas, de igual modo, também evidenciam as interseccionalidades. Sem levarmos em conta a desigualdade material, não haverá como compreender as interseccionalidades que acometem, por exemplo, os homens brancos, heterossexuais e com alto nível de escolarização que não sofrerão (em princípio) nenhum tipo de injustiça no reconhecimento cultural, diferentemente do que ocorreria se tivéssemos sob enfoque uma mulher negra, homossexual e pobre. Ao lançar o foco de seus estudos sobre justiça calcada na redistribuição e no reconhecimento, Fraser (2002) retira o debate da questão da justiça de um campo inócuo e unilateral sobre a questão da identidade e transporta-o para o lugar profícuo das inter-relações entre as injustiças da ausência de reconhecimento e da má-distribuição.

Nesse sentido, é importante citar o estudo conduzido Tramontina e Hahn (2013, p. 19-24), intitulado *A justiça social, instrumento de realização dos direitos fundamentais, é uma questão de (re)distribuição ou de (re)conhecimento?*, que problematiza a questão da justiça social na célebre dicotomia de pensamento existente entre Nancy Fraser e Axel Honneth quanto ao fato de a redistribuição e o reconhecimento serem instrumentos eficazes para a realização de direitos fundamentais. Vejamos:

Fraser pretende integrar redistribuição e reconhecimento: '[...] a justiça requer tanto redistribuição quanto reconhecimento; nenhum deles, sozinho, é suficiente'. Considerando que as teorias redistributivistas enfatizam a justiça na repartição dos bens e as baseadas no reconhecimento das injustiças culturais, ela [Fraser] propõe uma análise que congregue os aspectos culturais e econômicos. Nega que a distribuição pode ser subsumida no reconhecimento, como defende Honneth.

Mais adiante no sobredito estudo, os autores prosseguem para a conclusão de que a proposta de Fraser afigura-se como “uma proposta teórica deontológica integrativa

de justiça, sem recorrer à ética, na qual podem ser destacados os seguintes pontos: a) é uma concepção de justiça fundada na ideia de reconhecimento; b) é uma proposta que articula distribuição e reconhecimento, mostrando ser possível, não sem problemas, um abordagem bidimensional da justiça; c) a justiça está associada a luta por reconhecimento. O reconhecimento vincula-se a questão de *status*; d) é uma concepção deontológica restrita ao campo da moralidade; e) pretende ser uma concepção universalista no sentido de usar como critério universal para avaliação das demandas por reconhecimento – paridade de participação.

Ao discutir o modelo teórico de justiça distributiva de Nancy Fraser para refletir sobre a forma como as políticas sociais podem impactar as condições de cidadania das mulheres pobres, Mariano (2009, p. 40) faz a seguinte afirmação:

Se as desigualdades econômicas, sociais e políticas são imperativos categóricos das sociedades modernas, logo as disputas em torno de noções de justiça e de distribuição ganham relevância teórica e política. A teoria da justiça de John Rawls tem balizado grande parte desse debate. A proposta do autor é de uma ‘justiça procedimental pura’, fundada no princípio de direito igual de liberdade individual e no princípio segundo o qual as desigualdades econômicas e sociais devem ser tratadas de modo a promover a equidade (tratamento diferenciado para quem se encontra em situação de desvantagem) e a igualdade de oportunidades [...]

E prossegue, fazendo uma ressalva à “justiça procedimental pura” de Rawls e defendendo a necessidade de articular demandas distributivas e reivindicações por reconhecimento, no modelo preconizado por Fraser:

Uma ressalva que pode ser feita à teoria de John Rawls, neste caso, é em torno do próprio princípio de ‘justiça procedimental pura’, pois esse princípio associa-se à noção de neutralidade das regras.

[...]

No modelo de Nancy Fraser, classe social é apontada como situação pura da injustiça de distribuição; sexualidade menosprezada, como situação pura da injustiça de não-reconhecimento; e gênero e ‘raça’ como situações paradigmáticas de coletividades ambivalentes que acumulam os dois tipos de injustiças, diante das quais os sujeitos precisam lutar tanto por redistribuição quanto por reconhecimento (MARIANO, 2009).

Importantíssima contribuição que não pode ser suprimida deste trabalho é a de Martha Nussbaum (2013), por conta do relevante trabalho desenvolvido, a partir de 1986, juntamente com Amartya Sen no Wider (*World Institute for Development Economics Research*), vinculado à Universidade das Nações Unidas em Helsinque, com as culturas asiáticas da Índia e do Timor Leste. Suas pesquisas resultaram em aprofundados conhecimentos de questões ligadas à filosofia política e justiça social, culminando, posteriormente, no enfoque da teoria das capacidades. Sen, juntamente com Nussbaum, são hoje os dois principais representantes do enfoque das capacidades, partindo da premissa aristotélica segundo a qual uma avaliação ética depende de uma percepção vívida das circunstâncias concretas e de acordo com a qual a dignidade humana depende da possibilidade de ação e funcionamento das capacidades, incluindo-se a capacidade básica de interação social.

Nussbaum (2013, p. 91-93) irá então, listar dez capacidades centrais que correspondem, segundo a autora, à lista dos direitos humanos, porém mais detalhada. São elas: 1) direito à vida: não morrer prematuramente em razão da ausência de assistência ou cuidado; 2) saúde física: ser capaz de ter uma boa saúde, inclusive reprodutiva; 3) integridade física: poder circular livremente pelos locais públicos sem ser vítima de violência, incluindo-se a liberdade de escolha em assuntos reprodutivos e satisfação sexual; 4) sentidos, imaginação e pensamento: ser capaz de exercitar a criatividade e expressar-se com garantia de liberdade de expressão com relação ao discurso artístico, político, religioso; 5) emoções: ser capaz de reciprocidade de sentimentos para com os que nos amam e conosco se preocupam, sem reservas impostas pelo medo e pela angústia; 6) razão prática: ser capaz de refletir criticamente sobre o planejamento da própria vida; afiliação: ser capaz de conviver com os outros, numa base social que privilegie e incentive o autorrespeito e a não humilhação; 8) outras espécies: interação e respeito com a natureza e preocupação com questões sobre a vida e integridade de outras espécies; 9) lazer: ser capaz de buscar momentos de alegria e descontração por meio de atividades de recreação; 10) controle sobre o próprio ambiente: ser capaz de participar de escolhas políticas e de buscar o próprio desenvolvimento material por meio de aquisição de propriedade.

Em defesa de Rawls e da possibilidade de compatibilizar as objeções do pensamento feminista em relação a “uma teoria da justiça”, Gargarella (2008) destaca que “esse viés ‘masculino’ nos estudos sobre a justiça – um viés próprio do liberalismo – aparentemente poderia ser encontrado refletido também na posição de Rawls. Nesse sentido, algumas críticas preocuparam-se em mostrar de que modo a ‘posição original’

exposta na ‘teoria da justiça’ de Rawls⁵ representa, mais uma vez, um reflexo do ponto de vista masculino sobre a justiça, além de uma visão tradicional [não crítica] sobre a organização familiar. A meu ver, é fato que Rawls, em sua principal obra, não assumia uma postura crítica em relação à família, o que abre espaço para as observações mencionadas. Essa ‘falta’ atribuível a sua obra original é reconhecida pelo próprio Rawls:

Admito [...] que a ‘teoria da justiça’ deveria ter sido mais explícita [quanto às implicações de uma justiça igual para homens e mulheres], mas isso teve a ver com uma falta atribuível a mim, e não ao liberalismo político por si mesmo. (GARGARELLA, 2008, 95).

3 MULHERES ENCARCERADAS E A DESIGUALDADE CAUSADA PELA INTERSECCIONALIDADE ENTRE RAÇA, COR E GÊNERO: A QUESTÃO DA MATERNIDADE NAS PRISÕES

No Brasil colônia de Portugal do século XVII, as Ordenações Afonsinas, Manoelinas e Filipinas orientaram por mais de dois séculos as severas punições fulcradas no suplício, ocorrendo somente em 1830 a sanção do Código Penal Criminal do Império no Brasil, que começaria a prever o princípio da legalidade, as regras sobre tentativa, agravantes e atenuantes, regras gerais e espécies de penas, abolindo-se a pena de morte. Somente na primeira metade do século XX, em 1942, entraria em vigor o Decreto lei nº 2848, de 7 de dezembro de 1940, que, com todas as atualizações, é ainda nos dias atuais a nossa legislação basilar.

A Constituição de 1988 (art. 5º, XLV), por seu turno, estabelece que

nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido.⁶

⁵ GARGARELLA, 2008 faz menção ainda, em nota que reputo importante trazer à colação, que, “após dizer isso, Rawls indica uma série de autoras que o ajudaram a reconhecer essa dificuldade. Entre elas, menciona Susan M. Okin, Linda McClain, Martha Nussbaum e Sharon Loyd.” Ver mais em RAWLS, J. The idea of public reason revisited. **The University of Chicago Law Review**, v. 64, n. 3, p. 765-807, 1997. [Trad. bras. *O direito dos povos*. São Paulo: Martins Fontes, data. p. 171-235].

⁶ De acordo com o comando basilar da Constituição, a pena não pode passar da pessoa do condenado. Entretanto, é comum que a aplicação da sanção criminal venha atingir, de forma reflexa, terceiras pessoas, sobretudo menores de idade que serão separados do convívio parental. Caberá ao Estado adotar políticas para assegurar que não haja a transferência de pena para além da pessoa do condenado, conforme veremos mais adiante.

Em nosso atual sistema, a privação de liberdade é o que existe de mais rígido para a punição da pessoa que pratica o ato criminoso. Ao contrário do que prevê o Código Penal, a forma mais gravosa de penalidade também tem sido a mais aplicada pelos tribunais. Em decorrência disso, podemos observar, cada vez mais, a superlotação e a precarização dos estabelecimentos prisionais, o que caracteriza uma incapacidade absoluta para a promoção da ressocialização, principal finalidade que deveria ser alcançada após o cumprimento da pena. Pelo menos é essa a lição que aprendemos nos bancos da faculdade.

Na dura realidade do sistema prisional brasileiro, percebe-se que há apenas quatro décadas se fez a separação dos estabelecimentos prisionais femininos dos masculinos, a fim de garantir às mulheres, dentre outros direitos comuns a qualquer detento, independentemente do gênero, o alojamento em lugares próprios e adequados a sua condição pessoal, o que ocorreu com a entrada em vigor da Lei de Execução Penal – Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.

Desde 1990, entretanto, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), especificamente em seu artigo 8º, parágrafo 4º, já determinava que à gestante, encarcerada ou não, será proporcionada a assistência psicológica para minimizar os efeitos do estado puerperal. Ainda, com o objetivo de garantir o aleitamento materno, o mesmo estatuto determinava expressamente em seu artigo 9º que o Poder Público, as instituições e os empregadores propiciariam condições adequadas ao aleitamento materno, inclusive aos filhos de mães submetidas à medida privativa de liberdade.

Passados quase dez após as medidas protetivas contidas no ECA, foram feitas duas outras modificações inseridas na Lei de Execução Penal por meio das Leis nº 11.942/09 e nº 12.121/09, a fim de determinar, expressamente, aos estabelecimentos prisionais femininos que passassem a ser dotados de berçário, de modo a permitir a amamentação no mínimo até os seis meses de idade, além de seção para a gestante e parturiente e, ainda, de creche que abrigue crianças de seis meses até setes anos.

Em 2016, o Conselho Nacional de Justiça publicou, com o apoio do Instituto Terra, Trabalho e Cidadania e da Pastoral Carcerária Nacional, a tradução das Regras da Organizações das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas, conhecidas como Regras de Bangkok. No Tratado, estão estabelecidos, além do dever policial de registrar os dados sobre a maternidade, o direito da mulher presa, ao ingressar na unidade prisional, à manutenção do contato com parentes, à assistência jurídica, ao conhecimento sobre as regras e regulamentos das prisões e sobre onde buscar ajuda quando necessário. A regras

também definem que deve ser permitido às mulheres responsáveis pela guarda de crianças a possibilidade de tomar providências necessárias sobre elas (autonomia na maternidade).

Ainda no mesmo ano, em complemento ao conjunto de medidas para proteção da primeira infância, sobreveio a edição da Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016, o Marco Legal de Atenção à Primeira Infância, que estabeleceu diretrizes para a formulação de políticas públicas voltadas à primeira infância, a partir da compreensão de que este é um período importantíssimo para o desenvolvimento infantil. No tocante às mulheres custodiadas, o texto prevê obrigações para os agentes policiais de colher e registrar informações sobre a existência de filhos, bem como de colher as informações necessárias para atenção à criança, tais como idade, condições físicas e contato de pessoa indicada para cuidar da criança na ausência da mãe. Dentre as maiores garantias que a legislação trouxe para as mulheres encarceradas, está o direito de substituição da prisão preventiva pela domiciliar às que estão gestantes e/ou que têm crianças de até 12 anos de idade incompletos. Esse direito é também previsto para os homens, caso sejam estes os únicos responsáveis pelo cuidado com a criança.

Instada a se manifestar sobre a miríade de decisões judiciais conflitantes que geravam enorme insegurança jurídica pelo Poder Judiciário sobre o tema do encarceramento de mulheres responsáveis pelo cuidado com crianças, a 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus Coletivo nº 143641, ocorrido em 24 de outubro de 2018, cuja relatoria coube ao Ministro Ricardo Lewandowski, concedeu prisão domiciliar para gestantes, puérperas, mães de crianças e mães de pessoas com deficiência. A decisão que objetivou salvaguardar os direitos fundamentais previstos no artigo 5º, XLV, da Constituição Federal, levou ainda em conta o significativo contingente de mulheres que estão em situação degradante dentro dos presídios, uma vez que o sistema prisional brasileiro se mostra ineficiente em termos de estrutura física e psicossocial para ofertar o auxílio à maternidade e aos filhos das presas. A decisão excluiu, entretanto, casos em que os crimes foram praticados com violência, grave ameaça ou contra as crianças. Também previu “situações excepcionaisíssimas” para a sua não aplicação – e deixa ao juiz da causa a responsabilidade para justificar os casos assim enquadrados.

A Lei nº 13.769, de 19 de dezembro de 2018, colocou um ponto final à discussão gerada com a decisão do STF sobre quais seriam as “situações excepcionaisíssimas” previstas no voto condutor do Acórdão do HC nº 143641 que permitiam a não conversão

da prisão preventiva em domiciliar, visto que especifica quais são os casos a que se refere a primeira decisão do HC.

Cabe destacar, por importante, que, apesar da existência de toda a legislação e jurisprudência mencionadas neste trabalho, apenas 14% dos estabelecimentos prisionais femininos ou mistos do país contam com berçário e/ou centro de referência materno-infantil, que compreendam os espaços destinados a bebês com até 2 anos de idade. No tocante aos estabelecimentos prisionais femininos ou mistos do país que possuem espaços de creche para as crianças acima de 2 anos de idade, apenas 3% dos estabelecimentos declaram a existência de tal espaço, totalizando apenas 9 instituições no país, com capacidade para receber até 72 crianças no máximo.

Após o período de amamentação, na maioria dos casos, a justiça demora tanto para processar a soltura que a criança acaba separada da mãe. Dados estatísticos do Ministério da Justiça, consignados no levantamento intitulado “Dar à luz na sombra: condições atuais e possibilidades futuras da maternidade por mulheres em situação de prisão”⁷ conduzido pelas Dras. Ana Gabriela Mendes Braga e Bruna Angotti, revelam que dentre os problemas mais emblemáticos afetos ao encarceramento feminino estão: 1) a separação de mães e filhos/as recém-nascidos, evidenciando que se, por um lado, a amamentação e o desenvolvimento infantil no ambiente prisional são cruéis e prejudiciais à criança, por outro, a sua retirada dos cuidados de sua mãe em estágios iniciais de vida também representa outra face da mesma violência; 2) as limitações para o recebimento de visitas, sob a forma de revista vexatória para familiares – sejam estes adultos ou crianças –, além da distância e dificuldade de acesso ao local onde se encontram as unidades prisionais, que prejudicam gravemente a possibilidade de manutenção dos laços afetivos, tão importantes para o processo de reabilitação destas mulheres; 3) o regime fechado, que intensifica a situação de vulnerabilidade na medida em que expõe a mulher a um ambiente altamente insalubre, com alimentação de má qualidade, com deficiência de assistências médica e jurídica e impossibilidade de prover recursos para o sustento de sua família.

Outro dado, inserido no início deste artigo e que repito nesta parte, por importante, deriva do estudo feito pelo do Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD) intitulado “Mães Livres: A maternidade invisível no sistema de justiça”, que

⁷ Dados estatísticos disponíveis para consulta em: <https://www.justica.gov.br/news/201clugar-de-crianca-nao-e-na-prisao-nem-longe-de-sua-mae201d-diz-pesquisa/pesquisa-dar-a-luz-na-sombra-1.pdf>. Acesso em: 15 de agosto de 2020.

informa que o encarceramento feminino no Brasil cresceu 656% entre 2000 e 2016. Desse percentual, cerca de 40% são prisões provisórias, 64% são negras, 47%, jovens, 52% têm apenas o ensino fundamental, 74% delas são mães, 75% cometeram crimes sem violência e 39,6% estão presas provisoriamente.

Ao abordarmos os motivos do aumento exponencial do encarceramento feminino no Brasil, é necessário ter em mente alguns aspectos muito perceptíveis, por evidentes, em todos os relatórios estatísticos que tratam desse assunto: elas representam um contingente muito menor que o dos homens e os crimes cometidos circundam poucos tipos penais: geralmente, tráfico de drogas, pequenos furtos e crimes passionais.

Os motivos mais relatados pelas mulheres para a opção pelo envolvimento sobretudo com o tráfico de drogas são as dificuldades em sustentar os/as filhos/as e a falta de inserção no mercado de trabalho lícito e formal. Há ainda estudos que correlacionam a violência doméstica com a entrada da mulher na criminalidade.

Dados da Oxfam (2019), emitidos em janeiro de 2020, revelam que as mulheres são responsáveis por 75% de toda a carga de trabalho de cuidado não remunerado no mundo. Além de não ser remunerado, esse trabalho relacionado ao cuidado que é fornecido pelas mulheres não é reconhecido como fator de discriminação de gênero e como obstáculo para que elas usufruam das mesmas condições na busca de trabalho remunerado lícito, na mesma proporção que os homens.

Todas essas motivações reafirmam a hipótese de que, para grande parte das mulheres que escolhem a criminalidade, sobretudo no que se refere à participação no tráfico, o objetivo é a obtenção de dinheiro, entendido aqui como fonte de renda. Nesse aspecto, o seu ingresso no crime é apontado como um dano colateral, decorrente da feminização da pobreza, ou seja, da constatação de que a pobreza tem atingido de forma significativa as mulheres, limitando as oportunidades que podem ser objeto do próprio sustento e de sua prole.

Isso ocorre porque as mulheres são, cada vez mais, indicadas como as únicas responsáveis pelo sustento das famílias de caráter monoparental. E destaque-se que o problema não é o fato de chefiarem suas famílias monoparentais, mas o de não haver nenhum tipo de contribuição ou corresponsabilidade por parte da outra pessoa responsável pela filiação, na maioria dos casos, o homem que participou do ato de fecundação da nova vida e que seria, em tese, tão responsável quanto a mulher que carregará o filho, dará luz e o amamentará, além de se responsabilizar por seus cuidados.

Um fenômeno importante observado na prisão de mulheres é o abandono familiar. A sociedade entende que, quando a mulher pratica um crime, há tanto a transgressão da ordem social como da ordem familiar. Isso decorre do papel historicamente atribuído ao ser feminino, relacionado à maternidade, à família, tornando a criminalidade feminina mais agressiva em termos culturais. Aos poucos, os familiares deixam de visitar as mulheres nos presídios, seus filhos são levados a abrigos, pois raramente encontram quem aceite a responsabilidade de criá-los, uma vez que o genitor, na maior parte das vezes, não reconhece a sua filiação.

Outra face da extrema penalização das mulheres encarceradas é o fato que o marido ou companheiro também as abandona, contrariamente ao que se observa nos presídios masculinos. Conforme os dados do Infopen (BRASIL, 2018), as mulheres recebem menos visitas do que os homens. Restou comprovado que 87,3% não são visitadas pelo cônjuge ou companheiro ou pela mãe (69,0%), o mesmo ocorrendo com os outros parentes. E dentre as mulheres encarceradas que recebem visitas, a mãe (27,6%) aparece como a pessoa mais presente neste item. As consequências do abandono familiar repercutem diretamente na redução da possibilidade de reinserção social. Sem uma rede de apoio e afastada do contato com os filhos, a mulher presa vê diminuídas as expectativas de vida melhor.

4 CONCLUSÃO

A partir do presente estudo, pode-se concluir que as mulheres encarceradas têm demandas e necessidades muito específicas, não raro agravadas por históricos de violência familiar e condições como a maternidade e a feminização da pobreza. Os dados demonstrados neste trabalho revelam que, de fato, a condenação repercute para além da mulher encarcerada, atingindo diretamente as suas crianças com maior intensidade que os homens detentos e isso repercute de várias formas como uma punição a mais, principalmente pelo custo emocional infligido à criança em razão da separação precoce, pela deterioração dos laços de afetividade e pela dificuldade de reinserção no mercado de trabalho em razão dos deveres de cuidado culturalmente atribuídos às mulheres. Tal situação pode desdobrar-se para a piora da situação financeira, já antes precária, o que retroalimenta o ciclo da feminização da pobreza e da reincidência nos crimes, sobretudo aqueles relacionados ao tráfico de drogas.

Não é possível desprezar, nesse cenário, a distinção dos vínculos e relações familiares estabelecidos pelas mulheres, bem como sua forma de envolvimento com o crime, quando comparados com a população masculina. Não há, de igual forma, como desconsiderar que é o viés da visão masculina – que ocupa os maiores espaços de poder e de decisão – o norte nas diretrizes aplicadas ao contexto prisional, com prevalência de políticas penais direcionadas para os homens, deixando em segundo plano as diversidades que compreendem a realidade prisional feminina. Essas diversidades se relacionam com sua raça e etnia, idade, deficiência, orientação sexual, identidade de gênero, nacionalidade, situação de gestação e maternidade, entre tantas intencionalidades. A discussão sobre a matéria não pode ser finalizada em um artigo científico somente, pois as reflexões acerca do papel complexo conferido ao ser feminino fazem apenas aumentar a necessidade de abordagens ainda mais aprofundadas sobre o assunto, a fim de mapear outras intencionalidades que possam penalizar além dos limites previstos na sentença condenatória das mulheres que hoje estão nos sistemas prisionais e, por conseguinte, inviabilizar a ressocialização.

REFERÊNCIAS

BRAGA, Ana Gabriela Mendes. ANGOTTI, Bruna. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Secretaria de Assuntos Legislativos. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicadas. **Dar à luz na sombra:** condições atuais e possibilidades futuras para o exercício da maternidade por mulheres em situação de prisão. Brasília, 2015. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/news/201clugar-de-crianca-nao-e-na-prisao-nem-longo-de-sua-mae201d-diz-pesquisa/pesquisa-dar-a-luz-na-sombra-1.pdf>. Acesso 15 ago. 2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 10 ago. 2020.

BRASIL. Código Penal. Decreto lei nº 2848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 15 ago. 2020.

BRASIL. Decreto-Lei de Execução Penal n. 7. 210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal e a legislação correlata. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 12 de jul. 1984. Disponível em: <https://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/766>. Acesso em: 15 ago. 2020.

BRASIL. Decreto-Lei n. 11.942, de 28 de maio de 2009. Dá nova redação aos artigos 14, 83 e 89 da Lei n. 7219, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), para assegurar às mães presas e aos recém-nascidos condições mínimas de assistência. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 29 mai. 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L11942.htm. Acesso em: 15 ago. 2020.

BRASIL. Decreto-Lei n.12.121, de 15 de dezembro de 2009. Acrescenta o § 3 ao artigo 83 da Lei n. 7. 210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), determinando que os estabelecimentos penais destinados às mulheres tenham por efetivo de segurança interna somente agentes do sexo feminino. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 16 dez. 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12121.htm. Acesso em: 15 ago. 2020.

BRASIL. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm. Acesso em: 15 ago. 2020.

BRASIL. Lei n.13.257, de 8 de março de 2016. Marco Legal da Primeira Infância. 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 n. 5.452, de 1o de maio de 1943, a Lei n. 11.770, de 9 de setembro de 2008, e a Lei n. 12.662, de 5 de junho de 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12121.htm. Acesso em: 15 ago. 2020.

BRASIL. Lei n.13.769, de 19 de dezembro de 2018. Altera o Decreto-Lei nº [3.689](#), de 3 de outubro de 1941 ([Código de Processo Penal](#)), as Leis nos [7.210](#), de 11 de julho de 1984 ([Lei de Execução Penal](#)), e [8.072](#), de 25 de julho de 1990 ([Lei dos Crimes Hediondos](#)), 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. Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/661348708/lei-13769-18>. Acesso em: 17 ago. 2020.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN Mulheres. 2. ed. 2018. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen-mulheres/infopenmulheres_arte_07-03-18.pdf. Acesso em: 15 ago. 2020.

DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir: nascimento da prisão*. Tradução de Raquel Ramalhe. Petrópolis: Vozes, 2013.

FRASER, Nancy. Políticas feministas na era do reconhecimento: uma abordagem bidimensional da justiça de gênero. In: BRUSCHINI, Cristina; UNBEHAUM, Sandra G. (org.). *Gênero, democracia e sociedade brasileira*. São Paulo: FCC; Ed. 34, 2002.

GARGARELLA, Roberto. *As teorias da justiça depois de Rawls: um breve manual de filosofia política*. Tradução de Afonso Reis Freire. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008.

INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA (IDDD). *Mães Livres: A maternidade invisível no Sistema de Justiça*. 2019. Disponível em: <https://iddd.org.br/iddd-lanca-documentario-e-relatorio-do-projeto-maes-livres/>. Acesso em: 15 ago. 2020.

LISZT, Franz von. *Tratado de derecho penal*. 4. ed. Madrid: Editorial Reus, 1999. t. 1.

MARIANO, Silvana. Debates feministas sobre direito, justiça e reconhecimento: uma reflexão do modelo teórico de Nancy Fraser. *Mediações - Revista de Ciências Sociais*, Londrina, v. 14, n.2, p. 34-51, jul./dez. 2009. Dossiê: Contribuições do Pensamento Feminista para as Ciências Sociais. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/mediacoes/article/view/4506>. DOI: <http://dx.doi.org/10.5433/2176-6665.2009v14n2p34>. Acesso em: 17 ago. 2020.

NOZICK, Robert. *Anarchy, state, and utopia*. New York: Basic Books, 2013.

NUSSBAUM, Martha C. *Fronteiras da justiça: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie*. Tradução de Susana de Castro. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas Não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras. Conselho Nacional de Justiça, Departamento de Monitoramento e Fiscalização

do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas. Regras de Bangkok. Disponível em: <http://ittc.org.br/wp-content/uploads/2016/03/Regras-de-Bangkok-Serie-Tratados-Internacionais-de-DDHH.pdf>. Acesso em: 17 ago. 2020.

OXFAM BRASIL. DATAFOLHA. *Nós e as desigualdades*: percepções sobre as desigualdades no Brasil. 2019. Disponível em: <https://www.oxfam.org.br/publicacoes/>. Acesso em: 15 ago. 2020.

RAWLS, Jonh. *Uma teoria de justiça*. Tradução: Jussara Simões; revisão técnica e da tradução: Álvaro de Vita. 4 ed. rev. São Paulo: Martins Fontes. 2016

SEN, Amartya. *Commodities and capabilities*. Amsterdam, North-Holland, 1985.

SEN, Amartya. Gender Inequality and Theories of Justice. In: NUSSBAUM, Martha; GLOVER, Jonathan (eds.). *Women, Culture and Development*. A study of human capabilities. Oxford: Clarendon Press, 1995.

STF. HABEAS CORPUS 143641 SP. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. 2ª Turma. Julgado em 20/02/2018. Publicado em 21/02/2018. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5183497>. Acesso em: 15 ago. 2020.

TRAMONTINA, Robison; HAHN, Paulo. A justiça social, instrumento de realização dos direitos fundamentais, é uma questão de (re)distribuição ou reconhecimento? *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, Vitória, n. 13. p. 13-29, jan./jun. 2013. Disponível em:

https://www.academia.edu/13454445/A_JUSTI%C3%87A_SOCIAL_INSTRUMENTO_DE_REALIZA%C3%87%C3%83O_DOS_DIREITOS_FUNDAMENTAIS_%C3%89_UMA_QUEST%C3%83O_DE_RE_DISTRIBUI%C3%87%C3%83O_OU_RECONHECIMENTO Acesso em: 17 ago. 2020.