

V Seminário Internacional de Pesquisa em Prisão

09 a 11 de dezembro de 2019

FFLCH-SUP, São Paulo - SP

GT 10 - Gênero, sexualidade e prisão

**Prisão domiciliar e prisão preventiva: Mudanças legislativas recentes e o
Caso Adriana Ancelmo**

Deborah Bandeira de Deus e Mello.
Doutoranda da Universidade Nova de Lisboa.
Professora da Unifacol em Vitória de Santo Antão -PE

Resumo

A mulher mãe é parte de um sistema familiar e possui inúmeras responsabilidades em relação a seus filhos, por isso quando há uma decisão de a manter em prisão preventiva tal decisão recai duramente sobre seus filhos, com consequências muitas vezes desastrosas. Sabendo disso, que a mulher faz parte de um sistema familiar que depende dela, que seus filhos necessitam de contato com a figura materna e que os recém-nascidos necessitam do aleitamento materno, muitas mudanças foram feitas nas legislações brasileiras. Essas mudanças foram feitas com base nas Regras de Bangkok da ONU e ocasionaram a determinação da substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar de mulheres gestantes e mães de crianças de até doze anos de idade incompletos. Observamos, contudo, a despeito de tais alterações na lei, que a situação geral não foi modificada, muitos direitos estão sendo violados. Por outro lado, foi observado também que a alteração legislativa foi utilizada como base para decisões judiciais que, por um momento, beneficiou uma importante figura brasileira, Adriana Ancelmo, acusada de lavagem de dinheiro e participação em organização criminosa. Desta forma, pretende-se com esse trabalho fazer uma análise das mudanças legislativas brasileiras, seu real resultado na prática, e, ainda, a realizar o estudo do caso de Adriana Ancelmo. Observaremos quais as necessidades específicas das mulheres, quais os direitos a elas atribuídos nas legislações internacionais de direitos humanos, como foram as mudanças legislativas relativas ao assunto nos últimos anos e quais os resultados apresentados até agora e, por fim, analisaremos o caso em questão através das decisões judiciais a ele atribuído fazendo uma comparação com outros casos de brasileiras presas preventivamente. Analisaremos se os direitos que sempre foram desrespeitados continuam sendo deixados de lado a despeito das Regras de Bangkok e se há uma relativa diferença de tratamento quando se refere a uma figura pública.

Palavras Chave: Prisão preventiva; Direitos humanos internacional; Regras de Bangkok;
Gênero.

Introdução

Embora o Direito seja adrocentrico e homem seja o padrão de ser humano, nos últimos anos conseguimos avanços no tocante aos direitos das mulheres, conseguimos um pouco mais de voz no mundo, no entanto, o mundo do cárcere encontra-se muito atrasado nesta conquista de voz. “Existem mulheres encarceradas? Surge uma dúvida quando olhamos as políticas públicas de construção de presídios, de penas alternativas e, ainda mais, de criminologia e acesso à justiça” (CERNEKA, 2009, p. 62)

Um dos avanços alcançados foi a modificação da legislação em 2016 no tocante a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar para mães de filhos com até 12 anos de idade e gestantes. Tal alteração legislativa se deu em razão das Regras de Bangkok da Organização das Nações Unidas, que almeja estabelecer um tratamento humano para mulheres privadas de liberdade. Contudo, as consequências da modificação legal não foram, a princípio, satisfatórias, em aproximadamente metade dos casos o benefício foi negado.

Sendo assim, objetivamos com esse trabalho analisar a substituição da prisão preventiva em domiciliar, em especial do o caso de Adriana Alsemo, advogada e esposa do ex-governador do Rio de Janeiro, acusada de lavagem de dinheiro e participação em organização criminosa e presa preventivamente em dezembro de 2016, teve a prisão preventiva substituída com base no artigo 318, inciso V do Código de Processo Penal. O caso teve inúmeras repercussões e decisões posteriores e por isso, faremos, através da leitura de artigos e da jurisprudência, uma análise do caso como se encontra atualmente, e quais as consequências geradas.

Mulher e Punibilidade.

Assumindo que os gêneros são construídos socialmente, cumpre destacar os papéis e as características atribuídas ao gênero feminino. Quando Beauvoir afirma que nenhuma mulher nasce mulher, torna-se, quer dizer que “nenhum destino biológico, psíquico ou econômico define a forma que a fêmea humana assume no seio da sociedade; é o conjunto da civilização que elabora

esse produto intermediário entre o macho e o cadastro que qualificam o feminino” (1967, p. 13). São os valores culturais e históricos que apontam que certos papéis devem ser relacionados a um gênero e não a outro (PAULINO-PEREIRA et.al,2017; BUGLIONE, 2011; FARIAS, 2011).

A posição que culturalmente está relacionada às mulheres é de um sujeito emocional, passivo, frágil, recatado, pacífico, doméstico que tenderia a delinquir menos que o homem. Quando vai ao encontro dessa tendência e comete um crime, a mulher “afasta-se de maneira geral do feminino como um todo, tende a ser mais severamente punida” (CARRILHO, 2017, p. 96), pois contradiz, por meio de ações, os padrões e as expectativas geradas pela sociedade. Observa-se que o julgamento de mulheres vai muito além do crime quando comparado ao julgamento do homem. Por si só, a punição é mais severa para mulheres do que para os homens (LARRAURI, 1992).

As mulheres sofrem mais que os homens dentro e fora dos muros penitenciários. Embora o Estado democrático de Direito busque o enfrentamento de desigualdades históricas, econômicas, sociais e culturais, em relação ao gênero feminino há uma reprodução da identidade tradicional de gênero moldada durante séculos, não há interferência do Direito de maneira positiva e eficaz que alcance o equilíbrio das desigualdades (CARRILHO, 2017). A razão para esse não alcance é a existência de um Direito androcêntrico, no qual a produção não se dá por mulheres nem para mulheres e o parâmetro do ser humano é e sempre foi masculino (BEAUVOIR, 1970).

Tendo nascido do ponto de vista masculino, os interesses e as necessidades das mulheres são vistas como extraordinárias ou particulares a um setor da população, mesmo que esse setor seja composto por mais da metade do gênero humano. A gravidez, o parto, a menstruação e o climatério, que são realidades que dão conta das diferenças entre homens e mulheres, são convertidos em problemas pelo Direito, que os qualifica como situações fora do comum, mesmo, como já dito, sendo normais a boa parte da população (FACIO e FRIES, 2005).

Ainda segundo Alda Facio e Lorena Fries (2005), o mundo jurídico trata as necessidades masculinas como necessidades universais aos seres humanos e as necessidades femininas como situações especiais que somente devem receber um tratamento especial. Se o jurídico fosse realmente neutro, teria de tratar as necessidades relativas a qualquer gênero como necessidades especiais. Enquanto os homens forem equiparados ao modelo de ser humano e as necessidades das mulheres forem consideradas necessidades específicas, o Direito seguirá androcêntrico, ou seja, não objetivo, não neutro e definitivamente parcial ao gênero masculino. Ademais, essa qualificação de especial às necessidades das mulheres geralmente irá se traduzir em direitos de menor valor e cuja eficácia pode ser questionada. A exemplo disso temos o direito à licença maternidade, o qual diminui a possibilidade de a mulher conseguir emprego (CARRILHO, 2017).

Nesta perspectiva de Direito androcêntrico e a sociedade patriarcal foram criados os presídios brasileiros, os quais não possuíam separação entre gêneros até 1940 quando o Código Penal em seu artigo 29, parágrafo 2º, determinou o que as mulheres deveriam cumprir pena em estabelecimentos penais próprios para elas e que deveriam ser construídos com essa finalidade ou estabelecidos em edifícios adaptados.

O que tinham em comum todos os estabelecimentos criados à época eram as funções esperadas das penas, os tipos de trabalho realizados pelas detentas, o cotidiano prisional e a administração feita pelas freiras da Congregação do Bom Pastor D'Angers. O formato que foi escolhido para essas primeiras prisões femininas no Brasil priorizou o resgate de elementos de valores próprios do feminino por meio do trabalho das freiras. Houve então o estabelecimento de elementos morais e religiosos com objetivo de devolver à sociedade mulheres sem vícios e mazelas (MELLO, 2016; ANGOTTI, 2011; GOMES, 2010).

Cumprir ressaltar que os conventos que já custodiavam mulheres, leigas ou não, anteriormente citados, assemelhavam-se às instituições prisionais que surgem posteriormente, muito em razão da administração ser feita por religiosas. Ambas podem ser chamadas de instituições totais, como explica Erving Goffman (1961), que define tais instituições como sendo “o local de residência e trabalho

onde um grande número de indivíduos com situação semelhante, separados da sociedade mais ampla por considerável período de tempo, levam sua vida fechada e formalmente administrada” (p.11).

Transportando-se à contemporaneidade, ainda hoje não observamos um real preparo por parte do Sistema Prisional para suprir as necessidades das mulheres em situação de prisão no Brasil. Segundo dados do Infopen Mulheres (BRASIL, 2018), somente 7% do total de unidades prisionais são destinadas exclusivamente para mulheres e há, ainda, 16% de penitenciárias mistas, gerando uma situação onde as presas ainda têm menos suprimento de particularidades do feminino.

Além da inequidade de gênero, do sistema patriarcal e do androcentrismo do Direito, a relativa baixa população prisional feminina faz com que haja uma invisibilidade das mulheres presas, mantendo em segundo plano as políticas penitenciárias que buscam atender às necessidades específicas, desta forma, o presídio somente reproduz a violência e exclusão vividas fora do sistema.

Se não há respeito às particularidades femininas, se o espaço é criado para ter em conta somente as necessidades masculinas, a maternidade é um dos pontos menos respeitados. Observa-se que a própria gravidez já é um evento único, a mulher apresenta mudanças metabólicas e hormonais que podem gerar mudanças estruturais, se não há preparo físico e psicológico para tais mudanças o resultado pode não ser o esperado. Conforme ensina Piccinini (2008, p. 70):

pode-se pensar que no decorrer do período gestacional a mulher passa por diferentes mudanças, que interferem em seu mundo intrapsíquico e relacional. Altera-se significativamente a visão que ela tem de si mesma e de sua relação com o mundo. Os sentimentos que as gestantes apresentaram em relação às transformações físicas e emocionais refletem sua percepção de que já não são as mesmas, de que agora seu corpo e sua função no mundo mudaram. Pode-se entender este momento como um dos principais da maternidade – sem esquecer que antes disto, obviamente, ela nasceu mulher, foi filha e brincou de ser mãe – o que foi contribuindo para a constituição da maternidade, que também é fortemente influenciada por determinantes biológicos, psíquicos e culturais. Mas agora ela é a mãe, atenta para o seu

mundo interno e se reorganiza, uma vez que já não mais se vê como única, e sim, com um bebê.

Conforme estudado na obra de Daniela Canazaro de Mello (2016), a própria relação da mãe e do filho irá depender de fatores que vão além da gestação, “relações sociais, rotina de vida, identificação com a própria mãe, suas experiências pessoais e características de personalidade” (p.60). Sendo assim, a relação mãe e filho é bastante importante na vida da mulher, principalmente para aquelas que estão aprisionadas. Durante toda a vida, o ser humano relaciona-se com pessoas com as quais desenvolvem vínculos profundos. O primeiro vínculo desenvolvido pela criança é com a mãe, que ocorre desde o momento da gestação, sendo a figura materna o mais forte laço e fonte para o seu desenvolvimento psíquico na formação da sua personalidade (MELLO, 2016).

Como afirma Heid Han Cerneca (2009), a principal questão que temos que colocar aqui é que nunca se pode considerar isoladamente a mulher na hora de estabelecer a prisão preventiva, pois ela é parte de um sistema familiar e as consequências de qualquer decisão cai duramente sobre seus filhos e suas famílias. Os efeitos colaterais que aparecem podem ser tão significativos que têm de ser considerados sempre.

Prisão Preventiva

Tendo em vista tudo que foi apresentado, todas as particularidades da punição no feminino, temos que observar que, em alguns casos, a prisão preventiva da mulher pode causar inúmeras consequências e por isso houveram algumas alterações importantes nos últimos anos, almejando um melhor tratamento tanto da mulher quanto dos seus filhos. Desta forma, importante é destacar os aspectos da prisão preventiva, objeto de nosso estudo. Entende-se por prisão o cerceamento da liberdade de locomoção de um indivíduo, essa prisão pode ser aplicada por decisão condenatória transitada em julgado, conhecida como prisão pena, ou pode ocorrer no curso da persecução penal, a chamada prisão preventiva.

A redação do artigo que trata da prisão preventiva no Código de Processo Penal data de 2011 e afirma que ser esse tipo de prisão cabível quando decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial. Também com texto de 2011, o artigo 312 apresenta quando ela poderá ser decretada, ou seja, seus fundamentos e os requisitos ou pressupostos para aplicação.

Os requisitos ou pressupostos são: “provas da existência do crime” e “indício suficiente de autoria”. Além disso, os fundamentos prisionais são “garantia de ordem pública”, “da ordem econômica, “da conveniência da instrução criminal” ou assegurar a aplicação da lei penal”. Os requisitos formam o *fumus commissi delicti* e os fundamentos o *periculum libertatis*. (PRADO e SANTOS, 2018, p. 101)

Há também uma segunda ordem de exigências para aplicação da prisão preventiva incluídas no artigo 313 do Código de Processo Penal. A norma diz que nos termos do artigo 312, será admitida a prisão preventiva:

I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos

II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no

III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência;

Parágrafo único. Também será admitida a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida. (BRASIL, 1941)

Para finalizar, constatamos, assim como Prado e Santos (2018) que a modalidade de prisão que deveria ser utilizada em último caso, tem sido utilizada como *prima ratio* processual pelo judiciário, que se afiguram como antecipações de tutela, não se prestando como medida cautelar de como é classificada. Desta forma, além dos presídios femininos voltados para recolhimento de presos

provisórios serem em quantidade diminuta - enquanto 52% das unidades masculinas são destinadas ao recolhimento de presos provisórios, apenas 27% das unidades femininas têm esta finalidade (BRASIL, 2018) – há uma quantidade exacerbada de decretações de prisões provisórias, já que 45% das presas são provisórias, se quer foram julgadas.(BRASIL 2018), ocasionando então uma superlotação que acarreta em inúmeros outros problemas que ferem os direitos humanos das presas.

Prisão Domiciliar.

Vistas as hipóteses de aplicação e detectado o uso demasiado da cautelar no Brasil, observemos agora sobre a prisão domiciliar como substituto da prisão preventiva, suas aplicações e modificações nos últimos anos.

A norma que define a prisão domiciliar também é datada do ano de 2011 e diz que a prisão domiciliar é o recolhimento do indiciado ou acusado em residência, só podendo se ausentar com autorização do magistrado. Nesse mesmo ano, o artigo 318 foi alterado e passou constar que a prisão preventiva poderia ser substituída pela prisão domiciliar nos seguintes casos em que o agente for maior de 80 (oitenta) anos; extremamente debilitado por motivo de doença grave; imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência; gestante a partir do 7º (sétimo) mês de gravidez ou sendo esta de alto risco.

Porém, o surgimento das Regras de Bangkok, produzida pela Organização das Nações Unidas que traça um tratamento diferenciado para mulheres presidiárias e medidas não privativas de liberdade para as mulheres infratoras, documento foi aprovado na Assembleia Geral das Nações Unidas em 2010, foi motivo primordial para as alterações no âmbito da prisão domiciliar, além de uma necessidade de especificar os casos que a jurisprudência já reconhecia também em razão das Regras de Bangkok.

Dentre as várias determinações das Regras, temos a regra 2 que prevê um dos avanços mais importantes gerados do dispositivo, pois visa ser permitido que as mulheres que são responsáveis pela guarda de crianças tome “as

providências necessárias em relação a elas, incluindo a possibilidade de suspender por um período razoável a medida privativa de liberdade, levando em consideração o melhor interesse das crianças”.(BRASIL, 2016a)

Com isso, tendo por base as Regras de Bangkok, é sancionada a Lei 13.257 de 2016, conhecido como Marco Legal da Primeira Infância. Essa legislação estabelece princípios e diretrizes para a formulação e a implementação de políticas públicas para a primeira infância, a qual abrange os 6 primeiros anos de vida da criança, em atenção à especificidade e à relevância dos primeiros anos de vida no desenvolvimento infantil e no desenvolvimento do ser humano. Desta forma, em razão dessa busca por maior atenção aos primeiros anos de vida, uma das normas alteradas foi o Código de Processo Penal.

Mesmo sabendo que foram vários artigos e leis alteradas pelo Marco da Primeira Infância (BRASIL, 2016b), vamos nos ater ao art. 318 do Código de Processo Penal, importante ao nosso trabalho. Com a nova leitura do artigo podemos ver que o legislador manteve os maiores de oitenta anos, os extremamente debilitados por motivo de doença grave e os imprescindíveis aos cuidados de pessoa menor de seis anos ou com deficiência no rol dos que podem ter a prisão preventiva substituída pela domiciliar. Por outro lado, houve alteração uma vez que toda gestante, toda mulher com filho de até doze anos e todo homem que for o único responsável poderia ter sua prisão preventiva substituída pela domiciliar.

Sendo assim, observamos que as alterações trazidas pelo Marco da Primeira Infância almejavam um maior cuidado com a gestante, para que essa não desse à luz em prisão preventiva e com a criança, que é a que mais sofre as consequências da prisão dos seus familiares.

Importante salientar no entanto, o código não faz qualquer menção a exigência de que o estabelecimento prisional não tenha condições de manter, tratar ou acomodar a gestante, o debilitado por doença grave ou o idoso e, mesmo assim, se tornou comum o Judiciário solicitar informações sobre tratamento e acomodação dentro do estabelecimento para poder aplicar a prisão domiciliar, como também se tornou comum encaminhar o preso a um complexo

médico prisional, demonstrando nada mais que ilegalidade uma vez que a lei não determina tais exigências. (PRADO e SANTOS, 2018)

Desta forma, apesar de vermos uma relativa evolução no sistema prisional brasileiro em relação ao gênero feminino – uma vez que positivou as Regras de Bangkok e determinou que mães e grávidas devem ter sua prisão provisória substituída pela domiciliar para uma melhor relação mãe e filho e melhor qualidade de vida para ambos, as consequências, num primeiro momento foram, apesar da Lei, do Poder Judiciário ser provocado a decidir sobre a substituição daquela prisão por esta outra, nos casos especificados pela Lei, e, aproximadamente, metade dos pedidos serem negados, com manifestada ilegalidade em muitos casos, como já foi dito anteriormente.

Caso Adriana Ancelmo

Depois das mudanças legislativas e em meio a tantos benefícios negados, sobreveio o caso da advogada e ex primeira dama do Rio de Janeiro, Adriana Ancelmo. A advogada foi presa preventivamente em 6 de dezembro de 2016 acusada do crime de lavagem de dinheiro e organização criminosa. A prisão preventiva foi decretada tendo por base o risco a ordem pública e às investigações. Importante salientar também que a época os filhos da acusada tinham 11 e 14 anos e que seu marido, o ex-governador Sérgio Cabral, também era réu e se encontrava em prisão preventiva.

Desta forma, tendo por base a mudança legislativa que a época tinha cerca de um ano, o Juiz Marcelo Bretas da 7ª Vara Criminal, concedeu a substituição da prisão preventiva de Adriana Ancelmo por prisão domiciliar, já que ambos, marido e mulher se encontravam presos e os filhos estavam desamparados. No seguir dos fatos, o Desembargador, Abel Gomes, do Tribunal Regional Federal após recurso do Ministério Público Federal, revoga a prisão domiciliar ora concedida afirmando que decisão beneficiando a ré criaria expectativas vãs para a própria acusada, que poderia viria a ser presa novamente, e para outras mulheres presas preventivamente, que não conseguem o mesmo direito.

expectativas para as demais mulheres presas até hoje não contempladas por tal substituição, pois a práxis vem demonstrando não confirmáveis, para centenas de outras mulheres presas na mesma situação da acusada no sistema penitenciário, haja vista que o histórico público e notório de nossa predominante jurisprudência, e estampado ora em matérias jornalísticas, ora em estudos acadêmicos, é o de que em regra não se concede prisão domiciliar automaticamente às diversas mulheres presas e acusadas pelos mais diferentes crimes, apenas porque tenham filhos menores de até 12 anos de idade (TRF, 2017)

Observamos assim que o Desembargador deixou de aplicar uma norma legal por ela não estar sendo aplicada a outras mulheres, numa espécie de proliferação da injustiça. Observamos assim que, mesmo havendo um caráter seletivo na decisão, que devemos defender o direito da presa em questão para que não se promova uma injustiça.

Seguindo com os fatos do caso estudado, posteriormente, no dia 24 de março de 2017 o benefício foi concedido a Adriana pela Ministra do Superior Tribunal de Justiça Maria Thereza de Assis Moura porém a presa não restou muito tempo com o benefício concedido, a Procuradoria Regional da República, em seu parecer, alegou haver uma afronta ao princípio da isonomia, uma vez que outras mulheres detidas com filhos não teriam sido beneficiadas, demonstrando assim preferir a manutenção de uma injustiça a uma por haver injustiça para todas.

Em setembro de 2017 a advogada, que ainda se encontrava em prisão domiciliar aguardando julgamento, foi condenada a 18 anos e 3 meses de prisão contudo permaneceu em prisão domiciliar para aguardar o julgamento da segunda instância. Porém em 23 de novembro, o TRF2, atendendo a pedido do Ministério Público Federal, cassou a prisão domiciliar da ex-primeira dama do Rio de Janeiro. Posteriormente, em dezembro de 2017, o Ministro Gilmar Mendes do STF concedeu habeas corpus a Adriana para que a mesma voltasse a aguardar o julgamento da segunda instância em prisão domiciliar citando em sua decisão o Marco Legal da Primeira infância e afirmando ser necessário a observância das Regras de Bangkok. (STF,2017)

A repercussão desse caso foi imenso, muitas entidades ao mesmo tempo que afirmavam ter sido uma decisão seletiva, demonstram que existe a necessidade de aplicação da medida pra a presa, uma vez que não se deve propagar injustiças, sendo assim foi entrado com o pedido de Habeas Corpus Coletivo, feito por diversas entidades, defensores públicos, coletivo de advogados, etc. Solicitando a substituição da preventiva para domiciliar para as mulheres que faziam jus a substituição, afirmando que

ao confinar mulheres grávidas em estabelecimentos prisionais precários, subtraindo-lhes o acesso a programas de saúde pré-natal, assistência regular na gestação e no pós-parto, e ainda privando as crianças de condições adequadas ao seu desenvolvimento, constitui tratamento desumano, cruel e degradante, que infringe os postulados constitucionais relacionados à individualização da pena, à vedação de penas cruéis e, ainda, ao respeito à integridade física e moral da presa (STF, 2018)

O Supremo Tribunal Federal julgou o Habeas Corpus Coletivo nº 143.641, em fevereiro de 2018 para garantir o benefício da prisão domiciliar às mulheres presas preventivamente que se enquadrarem nas hipóteses do Marco Legal. No voto, o Ministro reconheceu uma falha estrutural que agrava a “cultura do encarceramento”, vigente entre nós, a qual se revela pela imposição exagerada de prisões provisórias a mulheres pobres e vulneráveis. Reconhece também as condições das prisões femininas, a quantidade de presídios destinados a presas provisórias e quantidade de presas provisórias. Bem como reconhece a situação da presa mãe dentro do presídio. Afirma ainda que todas essas informações são especialmente inquietantes se levarmos em conta que o Brasil não tem sido capaz de garantir cuidados relativos à maternidade nem mesmo às mulheres que não estão em situação prisional. (STF, 2018)

Sendo assim, para evitar tanto a arbitrariedade judicial quanto a sistemática supressão de direitos, típica de sistemas jurídicos que não dispõem de soluções coletivas para problemas estruturais, a melhor saída, para ele no feito foi conceder a ordem, estabelecendo parâmetros a serem observados, sem maiores dificuldades, pelos juízes, quando se depararem com a possibilidade de substituir a prisão preventiva pela domiciliar.

Em face de todo o exposto, concedo a ordem para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar - sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP - de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e deficientes. (STF, 2018)

O Ministro continua em sua decisão afirmando que quando a detida for reincidente deverá o juiz analisar o caso concreto observando, porém, a diretriz de excepcionalidade das prisões, aplicando outra medida alternativa se possível. Desta forma, a decisão procura estabelecer parâmetros de interpretação da lei, para conseguir uma maior harmonia das decisões e determinar a aplicação obrigatória a partir de requisitos objetivos, justificando sempre a sua não aplicação.

A consequência legislativa de todo esse contexto foi que em razão desse habeas corpus e em razão de sempre ser determinadas situações excepcionais, foi sancionada ao fim do ano de 2018, a Lei A Lei 13.769/2018 que também incorpora alguns pontos da decisão do STF e estabelece no Código de Processo Penal critérios objetivos de substituição da prisão preventiva por prisão albergue domiciliar.

Nessa nova lei, no caso das presas provisórias elas não podem estar sendo acusadas de crime cometido com grave violência ou ameaça a pessoa, nem ser acusada de ter cometido crime contra seu filho ou dependente.

Art. 318-A. A prisão preventiva imposta à mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência será substituída por prisão domiciliar, desde que: I – não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa; II – não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente. (BRASIL, 1941)

Considerações finais.

Considerando tudo que foi apresentado, observamos que o Sistema Penitenciário foi criado sob uma perspectiva do Direito androcêntrico, fazendo os presídios serem voltados as necessidades do masculino, uma vez que as necessidades femininas são consideradas excepcionais. Diante dessa suposta

excepcionalidade das necessidades femininas, digo suposta uma vez que mais da metade da população brasileira é do gênero feminino, os presídios e as políticas públicas voltadas para o encarceramento não atendem as necessidades das mulheres que ali estão, apresentando um total despreparo.

Ademais, somado a isso, o patriarcado e o machismo, atribuíram e continuam a atribuir a mulher um papel de gênero específico, o de cuidadora de lar e, principalmente, a de cuidadora dos filhos. Há no sistema familiar em geral uma dependência forte dos cuidados prestados pela mãe, além disso, é dela que provem o alimento dos recém-nascidos, além de ser amplamente demonstrada a necessidade da presença da mãe para o desenvolvimento das crianças em primeira infância.

Dessa forma, sabendo dessa imprescindibilidade da presença da mãe nos sistemas familiares é que se percebeu que qualquer decisão a cerca de uma eventual prisão provisória irá afetar consideravelmente a estrutura familiar e, por isso, deve ser considerado sempre a família da mulher quando da decisão da sua prisão preventiva.

O que observamos com esse trabalho foi que nos últimos anos houveram algumas mudanças significativas quando falamos de prisão preventiva e domiciliar, alterações legais com base nas Regras de Bangkok da ONU almejavam uma melhor relação mãe e filho, porém o resultado prático, a princípio, não foram os buscados.

O caso apresentado pelo trabalho gerou inúmeras discussões e repercussões, Adriana Ancelmo, mulher presa preventivamente teve o benefício concedido em detrimento de decisões e pedidos que buscavam mais uma democracia da injustiça do que aplicação da lei. Procuradores e magistrados embasaram suas peças afirmando que a ela não deveria ser concedida a prisão domiciliar uma vez que a outras mulheres não estaria sendo concedido.

Por fim, com a domiciliar concedida em Habeas Corpus no STF, as discussões e repercussão foi tamanha que o que se seguiu foi a concessão de um Habeas Corpus Coletivo que visava estabelecer diretrizes para aplicação da

domiciliar e, ainda a inclusão de novos artigos à lei com o objetivo de harmonizar as decisões.

Referências

ANGOTTI, Bruna. *Entre as leis da Ciência, do Estado e de Deus. O surgimento dos presídios femininos no Brasil*. 2011. Dissertação (Mestrado em Antropologia Social) - Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8134/tde-11062012-145419/pt-br.php> Acessado em: 24 de julho de 2018

BEAUVOIR, Simone. *O segundo sexo*, volume 1. 4ªed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1970

BRASIL. *Lei de Execução Penal Lei Nº 7.210*, de 11 de Julho de 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L7210.htm Acessado em: 16 de março de 2018.

_____. *Regras de Bangkok*. Regras das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras. Brasília, 2016a. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/03/27fa43cd9998bf5b43aa2cb3e0f53c44.pdf> Acessado em : 22 de janeiro de 2018.

_____. *Marco da Primeira Infância. Lei Nº 13.257*, de 8 de Março de 2016b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm Acessado em 23 de março de 2019.

_____. *Levantamento Nacional de Informações penitenciárias INFOPEN Mulheres*. 2ª ed. Brasília, 2018. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopenmulheres/infopenmulheres_arte_07-03-18.pdf Acesso em: 10 de maio de 2018.

BUGLIONE, Samantha. A mulher enquanto metáfora do Direito Penal. *Discursos Sediciosos: Crime, Direito e Sociedade*, n. 9, p. 203-220, 2000. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/11532-11532-1-PB.htm> Acessado em 03 de agosto de 2018.

CARRILHO, Iara Gonçalves. *A violência de gênero além das grades: os múltiplos processos de estigmatização do feminino encarcerado*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

CERNEKA, Heidi Ann.

FACIO, Alda; FRIES, Lorena. Feminismo, gênero y patriarcado. *Revista sobre enseñanza del Derecho*. Ano 3. N.6. Primavera 2005.

FARIAS, Thaís Dumê. A mulher e a criminologia: relações e paralelos entre a história da criminologia e a história da mulher no Brasil. *Anais do XIX Encontro Nacional do CONPED*. 2010. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3310.pdf> Acessado em: 23 de agosto de 2018.

GOFFMAN, Erving. *Manicômios, prisões e conventos*. São Paulo: Perspectiva, 1961.

GOMES, Aline Barbosa Figueiredo. *As prisões do feminino e as mulheres nas prisões: um recorte sobre a maternidade encarcerada*. Rio de Janeiro: UFF, 2010.

LARRAURI, Elena. La mujer ante el derecho penal. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, v. 2, p. 291-310, 1992.

MELLO, Daniela Canazaro de. *A Maternidade no Meio Prisional: Vivências das mães encarceradas na realidade brasileira e portuguesa*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

PAULINO-PEREIRA, Fernando César; SANTOS, Lara Gabriella Alves dos; MENDES, Sarah Cristina Carvalho. Gênero e Identidade: Possibilidades e contribuições para uma cultura de não violência e equidade. *Psicol. Soc.*, Belo Horizonte, v. 29, e172013, 2017. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-71822017000100411&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 05 Setembro de 2018

PICCININI, Cesar Augusto et al. Gestação e a constitui o da maternidade. *Psicologia em estudo. Maringá*. Vol. 13, n. 1 (jan./mar. 2008), p. 63-72, 2008.

PRADO, Luis Regis e SANTOS, Diego Prezzi. *Prisão Preventiva: A contramão da modernidade*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

STF. (Supremo Tribunal Federal) .Habeas Corpus 143641, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 20/02/2018, PROCESSO ELETR NICO DJe-215 DIVULG 08-10-2018 PUBLIC 09-10-2018

_____. Habeas Corpus 151057, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 18/12/2017, publicado em PROCESSO ELETR NICO DJe-018 DIVULG 31/01/2018 PUBLIC 01/02/2018.

TRF (Tribunal Regional Federal) 2^a Região. Mandado de Segurança Criminal número 0100072-07.2017.4.02.0000 . Decisão Liminar de 20 de março de 2017.