

FUNDAÇÃO OSWALDO ARANHA  
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VOLTA REDONDA  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO  
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

**JÉSSICA TERESA RAMOS**

**A PRISÃO DOMICILIAR DAS MULHERES GESTANTES: O  
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA**

VOLTA REDONDA  
2024

FUNDAÇÃO OSWALDO ARANHA  
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VOLTA REDONDA  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO  
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

**A PRISÃO DOMICILIAR DAS MULHERES GESTANTES: O  
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA**

Monografia apresentada ao Curso de Direito  
do UniFOA como requisito à obtenção do  
título de bacharel em Direito.

Aluno:

Jéssica Teresa Ramos

Orientador:

Marcelo Barbosa Vianna Shad

VOLTA REDONDA

2024

## FOLHA DE APROVAÇÃO

Trabalho de Conclusão de Curso intitulado:

A PRISÃO DOMICILIAR DAS MULHERES GESTANTES: O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

Elaborado por Jéssica Teresa Ramos, apresentado publicamente perante a Banca Avaliadora como parte dos requisitos para conclusão do Curso de Direito.

Aprovado em 27 de novembro de 2024

Banca Avaliadora:



.....

Marcelo Barbosa Vianna Shad - UniFOA



.....

Alexandre Miguel França – UniFOA



.....

Alan Pançardes da Rocha – UniFOA

À minha querida bisa, Maria José da  
Conceição Teresa (*in memoriam*), que  
sempre estará viva em meu coração.  
Dedico-lhe essa conquista, bisa!

## AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, minha fortaleza e guia, por me sustentar e proteger a cada passo desta jornada. Sua presença em minha vida é o que me dá forças para persistir e acreditar. Ao professor Marcelo Shad, meu orientador, pela paciência, dedicação e pelo incansável apoio. Suas orientações foram farol neste caminho, e sua generosidade em compartilhar conhecimento foi essencial para que este trabalho se concretizasse.

À minha mãe, para quem sempre vou dedicar todas as minhas conquistas. Por ter me ensinado valores e princípios e por sempre me motivar a seguir meus sonhos.

Ao meu pai, que além de pai é amigo e lar. Obrigada por cada sacrifício, por cada esforço e por me lembrar constantemente do que realmente importa. Ser filha de vocês é um privilégio que agradeço todos os dias.

Ao meu irmão, Paulo Victor, e à minha irmã, Tamara, que são exemplos de amor e companheirismo. Vocês são o alicerce que me mantém firme e a inspiração que me impulsiona. Obrigada por estarem ao meu lado em cada momento, com o amor de sempre.

Ao Patrick, meu namorado e porto seguro, obrigada por ser meu abrigo em todos os momentos de tempestade, pelas palavras de conforto e pelo abraço que cura qualquer desânimo. Com você, cada desafio se torna mais leve. Às minhas avós, Dulcelina e Judite, e em especial à minha bisá, Maria (*in memoriam*), que me ensinaram o verdadeiro significado do amor. A vocês, minha eterna gratidão por todo carinho e exemplo.

À minha prima, Luana Agnes, com quem compartilho não apenas risadas, segredos e lembranças, mas também todos os sonhos e desafios ao longo da vida. Crescemos lado a lado, e a sua presença constante, sempre ao

meu lado, foi e sempre será uma força incalculável em minha caminhada. Obrigada por cada sorriso compartilhado e, acima de tudo, por manter viva em mim a alegria da infância.

À Eduarda, que desde sempre esteve ao meu lado, torcendo por mim e celebrando cada conquista como se fosse sua. Sua amizade é um presente que ilumina minha vida, e tê-la comigo nesta jornada é uma das maiores alegrias que levo em meu coração. Obrigada por cada aplauso, cada palavra de apoio e por acreditar em mim, mesmo nos momentos em que eu mesma duvidei. Por fim, ao meu fiel amigo Thor, meu filho de quatro patas, que esteve sempre ao meu lado, trazendo alegria e conforto nas horas mais difíceis.

## RESUMO

Este estudo propõe uma reflexão acerca da garantia dos direitos das mulheres gestantes e a relevância da substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, considerando que essa alternativa oferece assistência adequada ao desenvolvimento do bebê, pleiteando o princípio da dignidade humana. É explorado o encarceramento feminino, a legislação aplicável, como as Regras de Bangkok, o Habeas Corpus Coletivo 143.641/2018, a Lei nº 13.769/2018, além das políticas públicas como a Política Nacional de Atenção Integral à Saúde das Pessoas Privadas de Liberdade no Sistema Prisional (PNAISP) e o Plano Nacional de Saúde do Sistema Penitenciário (PNSSP). O objetivo é sensibilizar a sociedade e a comunidade acadêmica sobre a importância de assegurar os direitos das gestantes no sistema prisional. O estudo aborda um debate sobre os benefícios sociais, morais e econômicos da prisão domiciliar e os impactos na vida dessas mulheres e de seus filhos.

**Palavras-chave:** prisão domiciliar; encarceramento feminino; saúde da mulher encarcerada; mulheres encarceradas gestantes.

## ABSTRACT

This study proposes a reflection on the guarantee of the rights of pregnant women and the relevance of replacing preventive detention with house arrest, considering that this alternative offers adequate assistance to the development of the baby, pleading the principle of human dignity. It explores female incarceration, applicable legislation, such as the Bangkok Rules, Collective Habeas Corpus 143.641/2018, Law No. 13,769/2018, in addition to public policies such as the National Policy for Comprehensive Health Care for Persons Deprived of Liberty in the Prison System (PNAISP) and the National Health Plan for the Penitentiary System (PNSSP). The objective is to sensitize society and the academic community about the importance of ensuring the rights of pregnant women in the prison system. The study addresses a debate on the social, moral and economic benefits of house arrest and the impacts on the lives of these women and their children.

**Keywords:** house arrest; female incarceration; incarcerated women's health; pregnant incarcerated women.

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO.....</b>	<b>7</b>
<b>2. ENCARCERAMENTO FEMININO .....</b>	<b>9</b>
2.1 Saúde da mulher encarcerada .....	10
2.2 A GRAVIDEZ E A DEMANDA POR CUIDADOS ADEQUADOS.....	12
2.3 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA.....	15
<b>3. A PRISÃO DOMICILIAR DAS MULHERES GESTANTES.....</b>	<b>18</b>
3.1 O estudo sobre a prisão no curso do processo .....	19
3.1.1 Prisão em Flagrante .....	20
3.1.2 Prisão preventiva.....	21
3.1.3 Prisão Civil .....	23
3.1.4 Prisão Domiciliar .....	23
3.1.5 Prisão Temporária.....	25
3.2 A prisão domiciliar e a mulher gestante .....	26
3.2.1 Prisão administrativa .....	30
3.3 Uma análise da estrutura do encarceramento feminino .....	30
3.4 O exercício da maternidade no cárcere.....	31
<b>4 ORDENAMENTO JURÍDICO.....</b>	<b>33</b>
4.1 HABEAS CORPUS Nº 143.641/SP.....	34
4.2 REGRAS DE BANGKOK.....	37
4.3 LEI ORDINÁRIA Nº 13.769/2018.....	39
<b>5. CONCLUSÃO.....</b>	<b>40</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>43</b>

## 1. INTRODUÇÃO

De acordo com o Levantamento de informações do Relatório de Informações Penais (RELIPEN, 2024), realizado no 1º semestre de 2024, em São Paulo, há 35 crianças de 0 a 6 meses no estabelecimento prisional com a mãe. Segundo o mesmo levantamento, há 212 gestantes presas e 117 lactantes no sistema prisional brasileiro.

A Lei de Execuções Penais estabelece que as mulheres condenadas, quando gestantes ou mães de filhos menores, ou de filhos com deficiência física ou mental, têm direito à concessão de prisão domiciliar, com as mesmas características de pena. Em alguns casos é concedida a prisão domiciliar para as mulheres com filhos que dependem exclusivamente delas, mesmo sendo maiores.

O presente estudo discorre sobre o direito da mulher gestante à prisão domiciliar e os grandes impactos psicológicos enfrentados por essas mulheres, enfatizando a importância de um ambiente saudável e familiar para a gestante durante o parto, no pós-parto, durante o puerpério e no curso do desenvolvimento da criança. Outra discussão é se o que está disposto nas leis é colocado em prática na vida dessas mulheres.

A Lei nº 12.403/2011 em seu artigo 318, incisos III e IV, assegura a prisão domiciliar às mulheres gestantes a partir do sétimo mês de gestação, àquelas com gravidez de alto risco. Além das pessoas responsáveis pelos cuidados de crianças menores de seis anos ou com deficiência.

A prisão domiciliar cautelar tem natureza processual e ocorre antes da sentença ser transitada em julgada, com o objetivo de proteger a sociedade do indivíduo que cometeu o delito, além de assegurar o regular andamento da investigação criminal.

O Coletivo de Advogados em Direitos Humanos ajuizou em 2017 uma solicitação de revogação da prisão decretada contra todas as gestantes e substituição da prisão preventiva pela domiciliar (Brasil. STF, 2018a, p. 8). Em 2018, após julgamento, foi concedida a todas as cárceres gestantes, puérperas e mães de crianças deficientes a substituição da prisão preventiva pela domiciliar.

A Lei nº 5.256/1967 introduziu a possibilidade de prisão domiciliar para presos provisórios. Posteriormente, a Lei nº 6.416/1977 ampliou essa medida para os presos que estavam cumprindo pena em regime aberto. Em 1984, a Lei nº 7.210/1984, que estabeleceu a Lei de Execução Penal, passou a ter um estatuto independente dentro do ordenamento jurídico, tornando obsoletas as normas anteriores. Atualmente, os artigos 317 e 318 do Código de Processo Penal, são os que regulamentam a prisão domiciliar, sendo aplicável, entre outros casos, às gestantes e às mulheres com filhos de até 12 (doze) anos de idade incompletos. Estes artigos estabelecem as condições e os requisitos para a concessão da prisão domiciliar. O artigo 317 trata da proibição de acesso ou frequência em determinados lugares sem autorização judicial, enquanto o artigo 318 especifica situações em que ela pode ser concedida, como para gestantes e mães de crianças pequenas. (CPP/1941)

Parte-se da premissa de que a prisão domiciliar representa uma alternativa para assegurar à gestante o acesso a uma assistência adequada, proporcionando-lhe uma estrutura apropriada para o desenvolvimento saudável do bebê. No sistema prisional, os requisitos mínimos para esse acompanhamento, seria o acesso regular ao pré-natal e aos cuidados médicos essenciais para uma gestação sem complicações, porém, muitas vezes não são atendidos. Além disso, a prisão pode acarretar sofrimento adicional tanto para a gestante quanto para a criança, cujas necessidades e o impacto da situação prisional podem resultar em consequências pessoais e de saúde significativas.

Este trabalho analisa se as necessidades das mulheres gestantes presas estão sendo respeitadas, além de avaliar se os direitos à substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar estão sendo efetivamente garantidos. Ademais, o trabalho discute a conversão da prisão preventiva em domiciliar para gestantes encarceradas, explorando a realidade vivenciada por essas mulheres e as especificidades e cuidados que a gestação exige. Por fim, a pesquisa busca ainda examinar a aplicação eficiente das leis e do ordenamento jurídico, avaliando os impactos dessa realidade na vida das gestantes em conflito com a lei, com o intuito de oferecer uma compreensão aprofundada sobre a gravidez.

## 2. ENCARCERAMENTO FEMININO

O encarceramento feminino diz respeito à privação da liberdade da mulher, seja em função de uma condenação judicial, seja durante o processo investigatório ou penal. Esse ato é realizado por meio de ordem judicial fundamentada, que se concretiza através de mandado de prisão. A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXI, assegura esse procedimento, estabelecendo que a prisão só poderá ocorrer com a devida autorização da autoridade competente. A prisão pode ser dividida em duas categorias: prisão-pena, que é imposta depois do trânsito em julgado de uma sentença condenatória, e prisão sem pena, que não caracteriza uma punição jurídica propriamente dita.

Existe um debate sobre a dignidade da mulher no ambiente prisional, que pode ser abordado sob dois aspectos principais: a prisão cautelar, que não constitui antecipação da pena, mas sim uma medida excepcional, devendo ser tratada como uma exceção. O princípio da dignidade da pessoa humana, aplicado sempre que ocorre um prolongamento excessivo da pena privativa de liberdade, especialmente quando a duração da prisão se revela desproporcional ou sem justificativa adequada.

A publicação da Lei 12.403/2011 regulamentou novas medidas cautelares e tornou-se uma medida para substituir medidas previstas no artigo 319 do CPP. Para Greco Filho (2015) as medidas cautelares representam avanços no sistema as quais estabeleceram a possibilidade do juiz adaptar a situação do suspeito para a situação real, garantindo a eficácia do processo. Para Rangel (2014), os efeitos da medida cautelar são eficientes enquanto o judiciário não emana a providência. Essas medidas cautelares podem ser classificadas em jurisdicionalidade, homogeneidade, provisoriedade e revogabilidade.

Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

I - comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

II - proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

III - proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

IV - proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

V - recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

VI - suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

VII - internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável (art. 26 do Código Penal ) e houver risco de reiteração; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

VIII - fiança, nas infrações que a admitem, para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

IX - monitoração eletrônica. (BRASIL,1941)

A prisão cautelar é assegurar a proteção da sociedade, sendo necessário que ela observe dois requisitos essenciais: o *periculum libertatis*, que se refere ao risco que a liberdade do réu pode representar para o regular andamento do processo, para as investigações ou para a coleta de depoimentos testemunhais; e o *fumus commissi delicti*, refere-se à existência de indícios suficientes que comprovem tanto a materialidade do crime quanto a autoria ou participação do ato ilícito em determinados crimes. Dessa forma, a prisão cautelar visa evitar que o acusado prejudique o andamento do processo, garantindo a eficácia do processo penal.

A prisão em flagrante ocorre imediatamente após a prática do delito, sendo de natureza administrativa e não necessitando de autorização judicial. Segundo Nucci (2013), não seria razoável que a autoridade policial não tivesse o poder de prender o infrator nesse contexto, razão pela qual a prisão em flagrante é realizada sem a necessidade de mandado. Contudo, o juiz pode converter essa prisão em prisão preventiva, caso sejam presentes os requisitos do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, considerando-se apenas os indícios de autoria e materialidade delitiva, e não a culpabilidade ou a ilicitude do ato. Além da prisão em flagrante, existem ainda a prisão temporária e a prisão preventiva.

## 2.1 Saúde da mulher encarcerada

O ambiente carcerário afeta a qualidade de vida das mulheres que se encontram em ambientes insalubres, como o sistema prisional brasileiro que enfrenta condições ambientais precárias, agravando significativamente a situação de saúde de toda a população carcerária, devido à insuficiência da assistência médica disponível. Dito isto, a atenção à saúde da mulher encarcerada nas unidades prisionais não é plenamente atendida, deixando essas mulheres mais vulneráveis a vírus, transtornos mentais, stress e depressão, fazendo que elas saiam da prisão em estado pior do que quando entraram. (Laragnotte, 2021).

As gestantes e lactantes privadas de liberdade necessitam não apenas de apoio físico, mas também de acompanhamento psicológico e social, devido às demandas específicas da gestação, como mudança nos hormônios e no corpo, e também aos desafios relacionados às violações de direitos durante o parto. A necessidade de acompanhamento pré-natal regular é uma questão crucial, mas a realidade das gestantes encarceradas revela dificuldades significativas, como a irregularidade na periodicidade das consultas e o acesso limitado aos cuidados médicos essenciais.

Um estudo realizado com 1.013 mulheres encarceradas revelou uma baixa qualidade do atendimento pré-natal, com a ocorrência de vários casos de sífilis congênita, infecção pelo HIV durante a gravidez e outras doenças sexualmente transmissíveis. (BORGES, 2019)

As precárias condições do sistema prisional brasileiro contribuem para condições de risco de várias doenças como tuberculose, hanseníase, sífilis, HIV, hipertensão, diabetes. Além disso, o confinamento contribui significativamente para o agravamento de transtornos mentais e aumenta as vulnerabilidades sociais, impactando profundamente a vida dessas mulheres.

As autoridades reconhecem a falta de espaço adequado e as condições insalubres de encarceramento prejudicam a saúde das mulheres presas, e reconhecem também a necessidade urgente de políticas públicas específicas para atender a essa população. (Lermen et al.) destacam a evolução na terminologia ao substituir expressões como 'presos' por 'pessoas privadas de liberdade', adotando

uma visão mais humana e menos estigmatizada. Eles defendem que é essencial um enfoque na humanização do tratamento, com respeito aos direitos dessas mulheres, sem qualquer forma de discriminação.

Uma pesquisa realizada em unidades prisionais femininas das capitais e regiões metropolitanas brasileiras deflagram dados alarmantes, apenas 35% das grávidas privadas de liberdade realizam o pré-natal, em média uma consulta durante todo o período da gravidez, dentre elas, 66% consideram o pré-natal como inadequado e no parto, 35,7% relatam que foram utilizadas algemas e apenas 3% das gestantes presas tiveram acompanhantes durante o parto Galván et al. (2006).

## **2.2 A GRAVIDEZ E A DEMANDA POR CUIDADOS ADEQUADOS**

A Organização Mundial da Saúde (OMS) após consultas técnicas orienta: i) intervenções nutricionais; ii) avaliação da mãe gestante; iii) medidas preventivas; iv) intervenções para sintomas fisiológicos; e v) intervenções na qualidade dos cuidados pré-natais, e recomenda que todas as gestantes e os recém-nascidos devem receber cuidados durante gravidez, parto e pós-natal e estabelecer uma comunicação efetiva acerca de questões fisiológicas, biomédicas, comportamentais e socioculturais, incluindo aspectos sociais, culturais, emocionais e psicológicos. (Manual da OMS para a elaboração de recomendações; WHO handbook for guideline development, 2016)

A gestação é um período que demanda cuidados especiais com a saúde da mulher. Quando a maternidade se entrelaça com a realidade do encarceramento, torna-se evidente a vulnerabilidade da mulher, o que exige um olhar atento às suas necessidades e particularidades. Diante desse cenário, e considerando o crescente número de mulheres no sistema prisional brasileiro, as questões relacionadas à saúde das gestantes passaram a integrar as políticas públicas nacionais.

O Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário (PNSSP), representou o primeiro passo significativo para reconhecer as necessidades de saúde específicas das pessoas privadas de liberdade, com foco em questões como o cuidado pré-natal e o controle de doenças como o câncer de colo de útero e de mama, que são relevantes para a saúde das mulheres, como “realização do pré-

natal, controle do câncer cérvico-uterino e de mama”. (BRASIL/MS, 2004, p. 30) Anos após a implementação do plano, houve um avanço na legislação com a criação da Lei 11.942/2009, que alterou a Lei de Execução Penal de 1984. A mudança destacou a importância de garantir direitos mais específicos para as mulheres presas, com uma ênfase particular na necessidade de cuidados diferenciados no que se refere à maternidade, tanto para a mulher quanto para a criança. A lei reconheceu que as mulheres encarceradas, especialmente aquelas com filhos, precisavam de um atendimento mais qualificado e humanizado.

A Lei de 11.942/2009, assegura que as mulheres grávidas no sistema prisional recebam assistência médica completa durante a gravidez, incluindo o acompanhamento pré-natal e pós-parto, estendendo essa assistência ao bebê depois do nascimento. Com a introdução dessa lei, surgiram discussões mais amplas sobre a permanência de crianças em ambientes prisionais. A legislação passou a dar maior atenção à proteção dos direitos tanto das mães quanto de seus filhos, visando garantir que a experiência de maternidade dentro da prisão cause o menor impacto possível no bem-estar das crianças e no desenvolvimento delas.

O objetivo da lei não é apenas garantir cuidados de saúde, mas também mitigar os danos que o ambiente carcerário pode causar no desenvolvimento infantil, bem como nas condições em que as mulheres exercem a maternidade dentro do sistema prisional. A lei especifica que, “será assegurado acompanhamento médico à mulher, principalmente no pré-natal e no pós-parto, extensivo ao recém-nascido” (BRASIL, 2009, Art. 14), ou seja, para as mulheres grávidas em situação de prisão, deve ser garantido um acompanhamento médico contínuo, com foco no pré-natal e no pós-parto, e que o acompanhamento se estenda ao recém-nascido, visando assegurar a saúde tanto da mãe quanto da criança.

Antes da aprovação da referida lei, já existia uma preocupação crescente com as condições de salubridade dos espaços onde mulheres grávidas e lactantes cumpriam pena e com a disponibilização de serviços de saúde adequados nas instalações prisionais. Em resposta a essa necessidade, foi inaugurado o Centro de Referência à Gestante Privada de Liberdade (CRGPL) na Região Metropolitana de Belo Horizonte, uma iniciativa que visava oferecer um ambiente mais adequado e

suporte integral à saúde para gestantes privadas de liberdade, promovendo melhores condições para o exercício da maternidade no contexto prisional.

O CRGPL, afirma que, as prisões não oferecem um ambiente seguro para gestantes, bebês e crianças pequenas, e a separação de mães de seus filhos não é recomendada. Embora não existam soluções fáceis, a complexidade da situação não deve ser um impedimento garantindo a proteção dos direitos dessas crianças. (ANADEP, 2024)

O Centro de Referência à Gestante Privada de Liberdade (CRGPL), é uma unidade especializada dedicada ao atendimento de mulheres gestantes em situação de privação de liberdade. Sua criação visou proporcionar um ambiente adequado e seguro para essas mulheres, oferecendo assistência integral à saúde materno-infantil, incluindo acompanhamento pré-natal, suporte durante o parto e cuidados no pós-parto. O CRGPL busca garantir que as condições de gestação e maternidade sejam respeitadas, em conformidade com os direitos humanos e o princípio da dignidade da pessoa humana, promovendo, assim, uma estrutura que atenda às necessidades específicas das gestantes encarceradas e de seus filhos.

Tendo em as violações de direitos humanos e os impactos negativos do encarceramento sobre mulheres gestantes e mães têm colocado em pauta, no cenário político brasileiro, a necessidade de medidas que promovam seu desencarceramento. Este movimento de proteção foi inicialmente impulsionado pela Lei nº 13.257 de 2016, denominada “Marco Legal da Primeira Infância”, que introduziu a possibilidade de substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar para mulheres grávidas e mães de crianças de até 12 anos de idade, exceto nos casos em que são acusadas de crimes contra menores. Em um segundo momento, essa diretriz foi fortalecida pelo Supremo Tribunal Federal, que, em 2018, concedeu um habeas corpus coletivo assegurando a prisão domiciliar para todas as gestantes e mães encarceradas que se enquadrassem nesses critérios, reforçando, assim, o compromisso constitucional com a proteção à infância e os direitos dessas mulheres.

Embora a legislação recente traga inovações importantes, muitas mães e seus filhos que poderiam se beneficiar da Lei de 2016 ainda permanecem

encarcerados no Brasil. Esse cenário é justamente o objeto de análise deste estudo, que foca nas mulheres gestantes e nas mães de recém-nascidos detidas em Minas Gerais, onde muitas possuem direito à prisão domiciliar ou já solicitaram a conversão da pena sem receber resposta.

### 2.3 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

O princípio da dignidade humana foi constitucionalmente mencionado, pela primeira vez, na Constituição de 1967, nas anteriores, de 1934 e 1946 a relação foi econômica, e na constituição de 1988 foi retratado como o mais importante do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III, CF/88) com direitos iguais e as pessoas merecedoras de respeito pelo Estado e pela comunidade:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político. Parágrafo único. Todo 31 o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição (BRASIL, 1988)

O princípio da dignidade da pessoa humana estabelece a igualdade entre os seres humanos, reconhecendo seus interesses e colocando a pessoa como fundamento, medida e fim do direito. Todo direito é criado pelo homem e para o homem, constituindo-se como o valor mais elevado do ordenamento jurídico. A própria Constituição Federal tem como base e origem o indivíduo. A dignidade é um atributo inerente à condição humana, e todas as pessoas são detentoras de direitos iguais à dignidade. A Declaração Universal dos Direitos Humanos reafirma esse princípio em seu artigo 1º, ao afirmar que 'Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência, e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade.'. (UNICEF, 2024)

A gravidez demanda cuidados adequados o que não ocorre com as mulheres encarceradas as quais sofrem situações de violação dos direitos do feto, pela falta de estrutura as gestantes acabam sofrendo abalos psicológicos, ausência

de atenção à gestação e ao parto; precariedade assistencial no pré-natal; resultando em sofrimentos psíquicos e morais prejudiciais às mulheres gestantes encarceradas. No Brasil, apenas 3% das prisões femininas possuem espaços de creche e 14% berçário ou centro de referência materno-infantil. (AQUINO; CRUZ, 2023, p.4)

A atenção à saúde das mulheres gestantes encarceradas e a garantia de sua dignidade humana representam os principais desafios nas unidades prisionais femininas. A efetivação do princípio da dignidade humana, em consonância com os direitos constitucionais, enfrenta a ineficiência das unidades de prisão e a carência de recursos no sistema de saúde pública, que não conseguem atender adequadamente às necessidades das mulheres privadas de liberdade. Essas deficiências são as razões principais para a concessão da prisão domiciliar. Nesse contexto, é urgente a implementação e o monitoramento de políticas públicas que assegurem os direitos das gestantes encarceradas, para que não mais sejam negligenciadas no Brasil.

Soares e Ilgenfritz (2016) afirmam que as necessidades de um tratamento mais humanizado e específico para mulheres encarceradas ganhou força no Brasil a partir de 1920 quando Lemos Brito, penitenciário, chamou a atenção para esse tema ao expor as origens do encarceramento feminino no Brasil. No entanto, as prisões exclusivamente femininas surgiram a partir de 1940 quando o Código Penal impulsiona e amplia as discussões referentes ao tema.

“Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade” conforme previsto no art 1º da Declaração Universal das Organizações das Nações Unidas (ONU) (1948), permite concluir que a dignidade humana é um direito fundamental, sendo impossível reduzir o homem ou a mulher à condição de objeto. Assim, o Estado tem a obrigação de proteger e promover a dignidade de todas as pessoas.

Para Sarlet, onde não existe respeito pela vida e integridade física, não há espaço para a dignidade da pessoa humana:

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva

reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito por e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. (2007, p.62)

O princípio da dignidade da pessoa humana no direito impõe limites ao Estado, orientando suas ações para a proteção da dignidade dos cidadãos. No âmbito do processo penal, esse princípio está em consonância com o Direito Penal, conforme destaca Nucci (2013), pois a resolução dos conflitos sociais depende do respeito aos direitos e garantias fundamentais, bem como aos pressupostos do Estado Democrático de Direito, que priorizam a valorização da dignidade humana. Isso significa que todos os atos processuais devem observar os preceitos desse princípio.

O princípio da dignidade da pessoa humana se encontra violado sempre que há essa dilação excessiva do tempo de reclusão do preso cautelar ou coação para que o indivíduo coopere com as investigações. De acordo com Gemaque (apud De Souza, 2017, p. 71), as prisões cautelares injustas geram direito à indenização por erro judiciário, já que obviamente causa um constrangimento sem tamanho aos envolvidos diretamente. Ao analisar a prisão domiciliar segundo a ótica da dignidade humana, dá-se conta de que tal benefício não é concedido ou negado a depender do regime prisional e do caráter da prisão, mas é, invariavelmente, justificado no binômio necessidade-inadequabilidade.

### 3. A PRISÃO DOMICILIAR DAS MULHERES GESTANTES

O artigo 227 da Constituição Federal estabelece que:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988)

Significa que tanto o Poder Público quanto a sociedade devem prevalecer os interesses das crianças e dos adolescentes, no intuito de resguardá-los prioritariamente.

GIL et al. (2024) afirmam que 86,9% das mulheres encarceradas são mães e a maioria chefes de suas famílias, o que prevalece o benefício da prisão domiciliar e aplicação do princípio do melhor interesse da criança pois sua provedora é a detentem poder prover o afeto maternal.

É evidente que o afastamento da mãe acarretará grandes probabilidades de danos irreversíveis psicologicamente à criança e adolescente. Assim relata Lewandowski (BRASIL, 2018, n.p.):

Nos cárceres, habitualmente estão limitadas em suas experiências de vida, confinadas que estão à situação prisional. Nos abrigos, sofrerão com a inconsistência do afeto, que, numa entidade de acolhimento, normalmente, restringe-se ao atendimento das necessidades físicas imediatas das crianças. Finalmente, a entrega abrupta delas à família extensa, como regra, em seus primeiros meses de vida, privando-as subitamente da mãe, que até então foi uma de suas únicas referências afetivas, é igualmente traumática. Ademais, priva-as do aleitamento materno numa fase em que este é enfaticamente recomendado pelos especialistas. Por tudo isso, percebe-se a importância do direito a convivência familiar e do princípio do melhor interesse da criança para o desenvolvimento pleno de seus atributos físicos e psicológicos frente a situações como a do presente HC, já que com todos os empecilhos vividos por uma mulher presa, grávida ou já mãe, não se faz possível que uma criança cresça tendo todos os direitos tutelados

constitucionalmente e pelo ECA respeitados.

A prisão preventiva domiciliar é uma medida cautelar utilizada como instrumento processual no intuito de cautela e não é a punição a reclusão do acusado em seu domicílio mediante previa autorização judicial. Está descrito nos artigos 317 e 318 do Código de Processo Penal, mulheres gestantes têm direito à prisão domiciliar, respeitando a condição temporária até o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal.

Além das mulheres gestantes, podem ser beneficiados: os condenados maiores de 80 anos; condenados com doença grave; condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental.

### **3.1 O estudo sobre a prisão no curso do processo**

A prisão durante o curso do processo é uma medida excepcional, uma vez que, à luz do princípio da presunção de inocência, uma pessoa é considerada inocente até que sua culpa seja devidamente comprovada pelo Judiciário, por meio de um processo legal justo e com sentença transitada em julgado.

A aplicação desta medida varia do lugar, não sendo um tema pacificado no direito estrangeiro, sendo determinado pela legislação de cada país. Como exposto, cada país possui sua autonomia para estabelecer critérios próprios e específicos para aplicação da prisão no curso processual, geralmente as especificações recaem na gravidade do crime, tendo a possibilidade de obstrução do processo, risco de fuga e outros elementos que justifiquem a necessidade da medida.

No Brasil, a prisão no curso do processo é conhecida como prisão preventiva, prisão provisória ou prisão temporária, dependendo da situação específica. Trata-se de uma medida cautelar de natureza processual e de caráter excepcional, que pode ser adotada durante o andamento de um processo criminal, antes de uma sentença definitiva. Essa prisão pode ocorrer em diferentes modalidades, as quais serão detalhadas e analisadas a seguir

### 3.1.1 Prisão em Flagrante

A prisão em flagrante ocorre no momento em que o crime é praticado, ou logo em seguida, possuindo caráter administrativo e podendo ser realizado sem a autorização do poder judiciário, conforme afirmado por Nucci (2013, p. 601), “seria incompreensível e ilógico que qualquer pessoa – autoridade policial ou não – visse um crime desenvolvendo-se à sua frente e não pudesse deter o autor de imediato”. Como tal prisão é realizada sem mandado, é admitido ao magistrado relaxá-la, caso identifique alguma ilegalidade em sua efetuação ou convertê-la em preventiva, se houver o *fumus comissi delicti* e o *periculum libertatis*, como determina a Lei 12.403/2011.

A flagrância em si, é considerada como o referido *fumus comissi delicti*, não se considera a culpabilidade ou a ilicitude, mas sim os indícios de autoria e a materialidade delitiva. Essa modalidade se divide em categorias, que serão analisadas. O flagrante próprio ocorre quando o agente está em plena execução dos atos do crime ou acaba de cometê-lo, caracterizando uma imediata e absoluta ligação entre o fato e a prisão.

Flagrante por tipo presumido, o agente é flagrado logo após a prática do crime. Com instrumento, armas ou objetos que por presunção a constituam como o autor desse crime. Portanto, não há fuga nem perseguição policial. A expressão “logo depois” do inciso IV do artigo 302 do CPP, tem uma grande aplicação na doutrina, mas teve polimento sobre ser flagrante diferido ou tardio ou se maior a duração do tempo entre o crime e o registro dessa prática ilícita. Renato Brasileiro (2016, p.1228) defende que as expressões “logo depois” e “logo após” tem o mesmo significado de imediatidade.

Entende-se por flagrante obrigatório, a situação em que o sujeito ativo, autoridades policiais e seus agentes, têm a obrigação de efetuar a prisão de qualquerum que esteja em flagrante delito e pode ocorrer em qualquer situação, por isso recebe o nome de flagrante compulsório. Na espécie facultativa, qualquer sujeito poderá dar a voz de prisão, incluindo a vítima do delito, uma vez que essa modalidade se aplica a qualquer indivíduo do povo.

O flagrante preparado ou crime de ensaio, como é denominado pela legislação, acontece quando uma autoridade policial ou um agente induz a vítima a cometer um delito com o intuito de prendê-la em flagrante. Trata-se, na prática, de um crime impossível, pois é difícil de ser consumado, conforme estabelece a Súmula 145 do STF: “Não há crime, quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação” (BRASIL, 2015). O flagrante esperado o policial vai ao local em que será cometido o crime e aguarda o momento certo para efetuar a prisão do sujeito com base em investigações anteriores, ou seja, o agente comete o crime e é preso em flagrante.

### **3.1.2 Prisão preventiva**

A prisão preventiva é uma restrição da liberdade excepcional, sem prazo definido, que pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou da ação penal, pode ocorrer antes da condenação definitiva e deve ser utilizada com cautela, quando estritamente necessária e quando houver indícios que liguem o suspeito ao delito.

A prisão preventiva é uma medida cautelar adotada pelo sistema judiciário para restringir a liberdade de um indivíduo antes do julgamento, durante qualquer fase do processo penal. Sua aplicação ocorre quando existem indícios razoáveis de que o acusado representa risco à ordem pública, à investigação criminal, ou à obtenção de provas, podendo ainda comprometer o regular andamento do processo ou evadir-se da justiça. O objetivo da prisão preventiva é assegurar que a pena imposta pela sentença seja cumprida, prevenindo, assim, a fuga do réu e a destruição de elementos de prova.

A prisão supramencionada é aplicada em situações em que há a possibilidade de o acusado cometer novos crimes, interferir nas investigações ou fugir, especialmente em casos de crimes graves, como homicídios, tráfico de drogas ou corrupção. Como aponta no artigo 312 do Código de Processo Penal:

Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova de existência do crime e indícios suficientes da autoria e de perigo gerado pelo estado de

liberdade do imputado. (BRASIL, 1941)

O juiz pode determinar a prisão preventiva a pedido do Ministério Público ou por meio de representação da autoridade policial, em qualquer fase do inquérito policial ou do processo criminal. Além disso, o juiz tem a faculdade de revogar a prisão preventiva caso, no decorrer do processo, verifique a ausência de fundamentos para a sua manutenção, podendo, se houver novas justificativas, reverter a decisão e decretá-la novamente.

A decretação fundamentada da prisão preventiva, evidenciando os pressupostos e motivos da cautelar, definidos no art. 312 do Código de Processo Penal, não gera constrangimento ilegal. A prisão preventiva se justifica desde que demonstrada a sua real necessidade (HC 90.862/SP, 2ª Turma, rel. Min. Eros Grau, DJU de 27/04/2007) com a satisfação dos pressupostos a que se refere o art. 312 do Código de Processo Penal, não bastando, frise-se, a mera explicitação textual de tais requisitos (HC 92.069/RJ, 2ª Turma, rel. Min. Gilmar Mendes, DJU de 09/11/2007). Em crítica ao art. 20 da Lei n. 11.340/2006, Nucci<sup>4</sup> observa que: “o dispositivo é inútil. A decretação da prisão preventiva é regida pelo Código de Processo Penal, de modo que não há a menor necessidade de se repetir aquilo que é mais que óbvio”. (MESSA, 2013)

Com isso, há a necessidade de fundamentação robusta para a decretação da prisão preventiva, ou seja, o juiz deve apresentar os motivos e os pressupostos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal para justificar a medida cautelar, o que, quando feito corretamente, não gera constrangimento ilegal. A prisão preventiva é justificada apenas quando é demonstrada sua necessidade real, e não basta simplesmente citar os requisitos legais, sendo necessário um aprofundamento na análise do caso concreto. A crítica de Nucci ao artigo 20 da Lei nº 11.340/2006 aponta que a legislação é redundante, pois repete o que já está previsto no Código de Processo Penal sobre a decretação da prisão preventiva, tornando desnecessária a repetição de uma norma que já é clara.

### 3.1.3 Prisão Civil

A prisão civil refere-se à detenção de um indivíduo em razão do descumprimento de uma obrigação legal ou decisão judicial no âmbito civil, como, por exemplo, a inadimplência de pensão alimentícia, dívidas financeiras ou o não cumprimento de ordens judiciais específicas. Essa medida é aplicada como último recurso, após esgotadas todas as alternativas para assegurar o cumprimento das obrigações civis.

Segundo MESSA,

há um conflito de prazo máximo de prisão entre o Código de Processo Civil e a Lei de Alimentos, ressalvando que o previsto no Código de Processo Civil, de 3 meses, é aplicado para alimentos provisionais; já o da Lei de Alimentos, de 60 dias, é aplicado aos definitivos. A resolução do conflito, na execução de alimentos, depende da aplicação do princípio da economia da execução, em que a execução deve ser realizada de forma que, satisfazendo o direito do credor, seja o menos prejudicial possível ao devedor. Dessa forma, deve ser aplicada a Lei de Alimentos em face do Código de Processo Civil, nos termos do art. 620. (MESSA, 2013)

Tornando a decisão de prisão civil como uma questão controversa em muitos sistemas legais, por exemplo proibir a prisão por dívidas, considerando-a uma violação dos direitos humanos e uma prática antiquada. Essa perspectiva ressalta que a prisão não é a solução mais apropriada para resolver questões de natureza civil, preferindo-se outras formas de execução de dívidas, como penhora de bens, descontos diretos nos salários, entre outros mecanismos.

No Brasil, a prisão civil está amparada na Constituição da República (art. 5, LXVII) em duas hipóteses: no caso do responsável pelo não adimplemento de obrigação alimentícia e depositário infiel, conforme a Súmula Vinculante nº 25 do Supremo Tribunal Federal, que trouxe em seu enunciado: “É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito.”

### 3.1.4 Prisão Domiciliar

A prisão domiciliar é uma prisão preventiva aplicada ao indivíduo sob

investigação ou acusação cuja pena cumprida é em regime domiciliar, podendo sair apenas mediante autorização judicial, conforme está previsto no artigo 317 do Código de Processo Penal “A prisão domiciliar consiste no recolhimento do indiciado ou acusado em sua residência, só podendo dela ausentar-se com autorização judicial”. Essa forma de limitação à liberdade é direcionada a condenados que estão cumprindo pena em regime aberto, e se encaixam em determinados requisitos.

A prisão domiciliar nada mais é que uma prisão preventiva que se dá em regime domiciliar. Sendo assim, está submetida aos mesmos pressupostos e fundamentos estabelecidos para prisão preventiva no sistema carcerário. (Nicolitti, 2023, p. 993)

Com isso, para aplicação dessa prisão, o Código de Processo Penal em seu artigo 318, prevê os requisitos necessários para a substituição da prisão preventiva pela domiciliar:

Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:

I - maior de 80 (oitenta) anos;

II - extremamente debilitado por motivo de doença grave;

III - imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência;

IV - gestante;

V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos;

VI – homem, caso seja o único responsável pelos cuidados do filho de até (doze) anos de idade incompletos. (BRASIL, 1941)

Os incisos V e VI foram incluídos pela lei nº 13.257/2016 com o objetivo de proteger as crianças até os 12 (doze) anos considerada essencial a presença da mãe, prezando o bem-estar dos dependentes e não do infrator. No entanto, o STJ, informativo 629 do Egrégio Tribunal, não permite a substituição da prisão preventiva pela domiciliar quando o crime for praticado na própria residência, onde vivem os filhos menores de 12 (doze) anos. (BRASIL, 2018)

A prisão domiciliar é uma prisão preventiva que se dá em regime domiciliar. Sendo assim, está submetida aos mesmos pressupostos e fundamentos estabelecidos para prisão preventiva no sistema carcerário.

Nos termos do art. 142, § 2º, da Constituição Federal, “Não caberá habeas corpus em relação a punições disciplinares militares”, no entanto a restrição é

limitada ao exame do mérito do ato administrativo, sendo viável a utilização do remédio tutelar constitucional da liberdade de locomoção, relativamente aos vícios de legalidade, entre os quais a competência do agente, o direito de defesa e as razões em que se apoiou a autoridade para exercer a discricionariedade.

Compete tão somente ao Poder Judiciário, sem apreciar a justiça ou injustiça da punição, examinar a inconstitucionalidade ou ilegalidade do ato, especialmente quando implique restrição à liberdade individual, quando se a apreciará nos limites da jurisdição penal militar. Somente se invocará a jurisdição penal (comum ou militar) quando o poder disciplinar se exercitar em perturbação ou privação da liberdade do indivíduo, pois aí haverá um conflito entre o poder estatal e o estado de liberdade individual. (MESSA, 2013)

A Lei 7.210/84 da Execução Penal – LEP, dispõe sobre os direitos e deveres dos detentos tem como finalidade efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a integração social do preso.

### **3.1.5 Prisão Temporária**

A prisão temporária ocorre durante a fase de investigação, com o objetivo de facilitar a coleta de provas e possibilitar a futura decretação da prisão preventiva. Sua duração é de cinco dias, podendo ser prorrogada por igual período, conforme estabelecido pela Lei 7.960/89. Essa medida é aplicada quando se revela essencial para as investigações do inquérito policial, quando o suspeito não possuir residência fixa ou não conseguir comprovar sua identidade, ou ainda quando existirem indícios suficientes de autoria ou participação em crimes como homicídio, sequestro, roubo, estupro, tráfico de drogas, crimes contra o sistema financeiro, entre outros.

A prisão temporária é uma modalidade de prisão cautelar cujo objetivo é garantir a continuidade das investigações, com prazo previamente determinado, em relação a infrações penais graves, durante o curso do inquérito policial. No entanto, conforme Capez (2017, p. 352), a aplicação dessa medida se limita aos crimes graves, sendo permitida exclusivamente na fase inquisitorial.

Para sua decretação se faz necessário o preenchimento dos requisitos dispostos no artigo 1º da Lei 7.960/89 e seus incisos, quando esta for imprescindível para as investigações do inquérito policial (I) e se o indiciado não tiver residência fixa ou não fornecer elementos necessários para o deslinde de sua identidade (II), destaca-se que ambos os incisos devem ser combinados com os crimes do inciso III e aos crimes hediondos, presentes no artigo 1º da Lei 8.072/90. Muito se discute na doutrina se esses pressupostos são cumulativos ou podem ser aplicados isoladamente.

A prisão temporária será determinada pelo juiz, com representação da polícia ou a pedido do Ministério Público.

Vale destacar que essa modalidade de prisão cautelar é a única cuja duração máxima é determinada por lei. Inicialmente, o prazo é de cinco dias, podendo ser prorrogado por igual período, desde que justificada a extrema necessidade. No caso de crimes graves, o prazo pode ser de até 30 dias, podendo ser prorrogado por igual período, dependendo das circunstâncias

### **3.2 A prisão domiciliar e a mulher gestante**

A lei 12.403/2011 criou a prisão domiciliar, que prevê a possibilidade de detenção em domicílio, fora do presídio. Este tipo de prisão preventiva consiste em manter o preso em seu domicílio, saindo somente mediante auroeização judicial. Essa substituição visa tornar menos desumana a privação de liberdade do indivíduo, proteger o preso e seus dependentes em estado de vulnerabilidade, tratando-se de uma política criminal fundamentada em princípios humanitários.

Pacelli, aponta uma desproporção do papel da mãe e do pai dentro da maternidade.

A substituição da prisão preventiva pela domiciliar de quem é pai está condicionada a ser ele o único responsável pelos cuidados de filho de até doze anos; no caso da mulher, o único requisito é a maternidade. Nos termos da lei, portanto, mesmo que a mulher more em outro estado da federação, ou pior, que tenha sido destituída do poder familiar em relação ao filho, poderá ainda assim se beneficiar da substituição da prisão, supostamente em atendimento ao interesse da criança. Igual regramento

não se estende ao pai, mesmo que ele conviva diariamente com o filho, coabitando a residência e participando ativamente de sua criação e desenvolvimento pessoal, salvo se for o único responsável. (PACELI, 2018, p. 581)

É fundamental destacar que a aplicação dessa medida deve ser analisada de forma individualizada, levando-se em consideração as particularidades do caso concreto e a periculosidade do réu, a fim de determinar se é apto a usufruir.

Renato Brasileiro de Lima (2016), em sua obra, aborda a questão da vigilância contínua na residência do acusado, ressaltando que tal medida não deve causar constrangimento ao preso, uma vez que a prisão domiciliar se caracteriza pelo cumprimento da pena no próprio domicílio. Nesse contexto, o autor sugere que, ao conceder a prisão domiciliar a um indivíduo que dela necessite, é prudente que o juiz determine o uso de monitoramento eletrônico, conforme o artigo 281, §1º do Código de Processo Penal. Essa medida visa assegurar o cumprimento adequado da prisão, evitando que o acusado deixe sua residência sem autorização, respeitando, assim, os limites da medida cautelar.

A hipótese prevista no inciso III do artigo 318 do CPP não se refere à conduta do autor do delito em si, mas sim à sua responsabilidade imprescindível por um menor de 6 (seis) anos ou por pessoa com deficiência. Sendo o agente a única pessoa capaz de fornecer os cuidados necessários ao incapaz. Nesse contexto, o foco está no bem-estar das pessoas que dependem diretamente do infrator, priorizando a proteção e o cuidado daqueles que não podem se autossustentar.

A prisão domiciliar para mulheres gestantes encontra-se prevista especificamente nos incisos IV e V do artigo 318 do Código de Processo Penal. Essa modalidade de prisão é considerada uma medida que visa assegurar condições mais adequadas para a gestante, com o objetivo de proteger o bem-estar do feto ao longo de seu desenvolvimento. A concessão da prisão domiciliar oferece um ambiente mais seguro e saudável, proporcionando à gestante acesso adequado aos cuidados médicos necessários, além de reduzir o estresse e os riscos relacionados ao confinamento no ambiente carcerário, que pode ser prejudicial tanto à saúde da mulher quanto ao desenvolvimento da gestação.

A decisão de conceder a prisão domiciliar para mulheres grávidas depende de vários fatores, como a gravidade do crime, previsto no artigo 318-A do Código de Processo Penal:

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)

A situação de uma mulher grávida no sistema carcerário é extremamente complexa e delicada. Quando uma mulher gestante é detida e permanece encarcerada ao longo de sua gravidez, ela se depara com uma série de desafios, que envolvem não apenas sua própria saúde, mas também o bem-estar do feto, exigindo cuidados específicos e adequados durante todo o período gestacional.

A presença da mulher grávida no sistema carcerário acarreta questões relevantes acerca dos direitos humanos.

Rogério Sanches Cunha, aponta em seu livro que:

A ninguém pode ser imposta pena ofensiva à dignidade da pessoa humana, vedando-se reprimenda indigna, cruel, desumana ou degradante. Este mandamento guia o Estado na criação, aplicação e execução das leis penais. (CUNHA, 2015, p 97)

É crucial que os sistemas prisionais considerem e respeitem os direitos humanos das mulheres grávidas, proporcionando condições que atendam às suas necessidades específicas durante esse período delicado, garantindo ao mesmo tempo o cumprimento das medidas penais estabelecidas pela justiça. Políticas e práticas que protegem esses direitos contribuem para assegurar a dignidade e o bem-estar das gestantes no ambiente prisional.

O Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a presença de inúmeras mulheres grávidas e mães de crianças submetidas à prisão preventiva em condições degradantes, privadas de cuidados médicos antes e após o parto.

Adicionalmente, constatou-se a ausência de berçários e creches para os filhos dessas mulheres.

Os cuidados destinados à mulher encarcerada não impactam apenas a ela, mas também aos seus filhos, que sofrem injustamente as consequências da prisão. Isso vai de encontro ao disposto no artigo 227 da Constituição, que estabelece a prioridade absoluta na garantia dos direitos de crianças e adolescentes:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988)

Neste contexto, a legislação assegura a proteção integral dos direitos das crianças e adolescentes, atribuindo-lhes prioridade absoluta na garantia de suas necessidades. Quando aplicada às mulheres grávidas em situação de encarceramento, essa proteção adquire um caráter essencial, não apenas resguardando os direitos da gestante, mas também assegurando a proteção do feto e, posteriormente, da criança que está por nascer. O Estado tem a obrigação de adotar medidas que respeitem a dignidade e garantam a saúde física e emocional das gestantes privadas de liberdade. Isso implica em assegurar o acesso a cuidados médicos adequados, acompanhamento pré-natal, assistência durante o parto e cuidados pós-parto, levando em consideração as condições específicas que a gestação demanda.

Contudo, a aplicação do artigo 227 § 1 da Constituição Federal de 1988:

§ 1º - O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente, admitida a participação de entidades não governamentais e obedecendo os seguintes preceitos: I - aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil; II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente e do jovem portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do

acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação. (BRASIL, 1988)

No contexto das mulheres grávidas no cárcere enfatiza a necessidade de políticas e práticas que respeitem integralmente os direitos humanos das gestantes, considerando suas circunstâncias específicas e garantindo um ambiente propício para a gestação saudável e o futuro desenvolvimento do bebê.

### **3.2.1 Prisão administrativa**

Com o objetivo de coagir o agente a adotar determinada conduta, alguns doutrinadores classificam essa prisão como extrapenal, uma vez que sua imposição não decorre diretamente de uma decisão judicial vinculada à aplicação de pena.

Outrossim, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a doutrina passou a entender que a prisão administrativa havia sido extinta, o que, contudo, se revelou uma conclusão equivocada. Isto posto, a mudança significativa ocorrida foi a competência da autoridade a qual determina a prisão supracitada, sendo a competência agora cabida ao judiciário e não mais ao administrativo como ocorria anteriormente a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Na opinião de Mirabete a lei adota um conceito amplo de prisão administrativa como prisão extrapenal, que se divide em duas espécies: a prisão administrativa em sentido restrito e a prisão civil (art. 5º, LXVII, da CF).

### **3.3 Uma análise da estrutura do encarceramento feminino**

A estrutura do encarceramento feminino abrange diversas dimensões que impactam a vida das mulheres dentro do sistema prisional. Essa estrutura é complexa e frequentemente enfrenta desafios que envolvem questões de gênero, saúde, maternidade, violência, entre outros aspectos.

No entanto, é importante destacar que o sistema carcerário enfrenta críticas consideráveis, especialmente no que se refere ao encarceramento feminino. Frequentemente, o sistema não leva em consideração as necessidades específicas

das mulheres, o que culmina em condições desumanas, falta de acesso a cuidados adequados e graves problemas de segurança.

Mulheres Encarceradas, segundo Brasil (2015), possuem a invisibilidade e o não cumprimento dos direitos, como: algumas relatam a não garantia da visita íntima que foi instaurada em 2000, e quando observadas tem regras rígidas, como visitas apenas dos cônjuges legalmente reconhecidos.

A precariedade nos presídios femininos é um reflexo das desigualdades estruturais e da falta de políticas adequadas para atender às necessidades específicas das mulheres encarceradas. A busca por soluções requer uma abordagem holística que leve em consideração a saúde, segurança e bem-estar das detentas, visando não apenas punição, mas também reabilitação e reintegração efetivas na sociedade.

Conforme o estudo realizado em 2020 pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), constatou-se que 31,6% das gestantes entrevistadas durante audiências de custódia tiveram prisão preventiva decretada, indicando uma tendência de redução em comparação aos anos anteriores. Em contrapartida, o percentual de mulheres não grávidas foi ligeiramente maior, atingindo 42,4%.

A falta de estrutura se torna ainda mais problemática quando se trata da maternidade em presídios, ambientes inicialmente concebidos e destinados ao universo masculino. Esse cenário representa um desafio adicional para as mulheres, especialmente para aquelas que serão mães em breve, podendo resultar em uma experiência potencialmente dramática.

### **3.4 O exercício da maternidade no cárcere**

O exercício da maternidade no cárcere nas precárias condições do sistema prisional feminino, que geralmente é acompanhado de violências, como a violência obstétrica.

Segundo o relatório do INFOPEN (2018) e o Instituto Terra, Trabalho e Cidadania (2020), 74% das mulheres encarceradas no Brasil são mães, o que indica que a maioria delas possui direitos que frequentemente não são respeitados.

Além disso, somente recentemente foi assegurado o direito de não utilizar algemas durante a gravidez, o parto e o puerpério.

Entre a maioria das mulheres mães encarceradas, é comum o sentimento de solidão e isolamento no exercício da maternidade. Elas permanecem privadas de liberdade com seus filhos, sem a possibilidade de realizar outras atividades.

Braga e Angotti (2015) abordam essa realidade como a hipermaternidade e hipomaternidade, que seriam, respectivamente o excesso de maternidade e depois a ausência dela. O que pode resultar em doenças psíquicas. A maternidade no cárcere causa uma situação de aumento da punição. (BRAGA; ANGOTTI, 2015)

## 4 ORDENAMENTO JURÍDICO

O ordenamento jurídico brasileiro assegura a assistência à saúde das pessoas encarceradas por meio da Lei de Execução Penal (LEP - Lei nº 7.210/1984), que, em seu artigo 14, garante que “a assistência à saúde do preso e do internado, de caráter preventivo e curativo, compreenderá atendimento médico, farmacêutico e odontológico”. Este dispositivo representa o primeiro marco legal para a garantia dos direitos à saúde no sistema prisional. A LEP também assegura às mulheres privadas de liberdade o acompanhamento médico, com ênfase no pré-natal e no pós-parto, estendendo-se ao recém-nascido.

Além disso, a Política Nacional de Atenção Integral à Saúde das Pessoas Privadas de Liberdade no Sistema Prisional, instituída pela Portaria nº 482, de 2014, tem como objetivo garantir o acesso das pessoas encarceradas aos cuidados integrais do Sistema Único de Saúde (SUS). Complementarmente, o Plano Nacional de Saúde do Sistema Penitenciário (PNSSP), estabelecido pela Portaria Interministerial nº 1.777/2003, dos Ministérios da Saúde e da Justiça, visa aproximar o SUS da população penitenciária e promover ações de saúde por profissionais especializados.

Especificamente para as mulheres encarceradas, existe ainda a Política Nacional de Atenção às Mulheres em Situação de Privação de Liberdade e Egressas do Sistema Prisional, que amplia a atenção e o cuidado a esse grupo, garantindo uma abordagem diferenciada e adequada às suas necessidades.

A PNAME – Portaria Interministerial 210 publicada em 2014 pelo Ministério da Justiça e Secretaria de Políticas para as Mulheres da Presidência da República, demonstra o primeiro esforço para melhores condições dos estabelecimentos prisionais femininos, no intuito de violar menos os direitos das mulheres. Outras leis importantes que influenciaram as legislações brasileiras foram as internacionais como a Declaração de Keiv, primeiro documento que aborda a responsabilidade de atender alguns interesses das mulheres, esse documento é considerado como uma importante referência.

#### 4.1 HABEAS CORPUS Nº 143.641/SP

O Habeas Corpus Coletivo 143.641/2018 tramitou no Supremo Tribunal Federal (STF), e com a Lei 13.769/2018, que acrescentou os artigos 318-A e 318-B ao Código de Processo Penal. O Coletivo de Advogados em Direitos Humanos (CADHU) em 2017 entrou com o Habeas Corpus coletivo nº 143.641 cujo argumento é o advento da Lei da Primeira Infância, o judiciário brasileiro é provocado a analisar pedidos de prisão domiciliar. O mandamento coletivo foi acolhido e concedida a da prisão preventiva pela domiciliar a todas as mulheres gestantes, puérperas e mães decrianças com necessidades especiais para “superar tanto a arbitrariedade judicial quanto a sistemática exclusão de direitos de grupos hipossuficientes, típica de sistemas jurídicos que não dispõem de soluções coletivas para problemas estruturais”(Brasil. STF, 2018a, p. 55).

A Lei nº 13.769/18 entrou em vigor com o seguinte texto:

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.

Art. 318-B. A substituição de que tratam os arts. 318 e 318-A poderá ser efetuada sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 deste Código.

A lei não acabou com a discricionariedade dos juízes, fazendo com que o legislador tenha poderes para indeferir e não sendo possível que poderão ser concedidas de forma automática (Brasil. MPPR, 2019, p. 34).

A interpretação de Lenio Streck acerca dessa discricionariedade é “jogo interpretativo *ad hoc*”: “quando interessa vale a palavra da lei, quando não interessa vale a vontade do legislador, com seus valores”. (Streck, 2012).

O Código de Processo Penal, após a promulgação da Lei nº 12.403/2011, passou a regulamentar as medidas cautelares pessoais, tornando-as uma alternativa subsidiária, aplicável quando não preenchidos os requisitos para a imposição das medidas previstas no artigo 319 do CPP. Anteriormente, o réu era submetido ao processo penal privado de sua liberdade, com restrições limitadas à concessão de liberdade provisória, sem muitas opções alternativas de custódia ou

medidas menos gravosas.

Segundo Vicente Greco Filho (2015), as medidas cautelares significam avanços no sistema:

As medidas cautelares (...) representam um avanço em relação ao sistema quase que maniqueísta anterior: ou havia a preventiva ou não havia nada. Procuraram elas estabelecer a maleabilidade de o juiz poder adaptar a situação do infrator penal à situação de fato, quando a prisão preventiva ultima ratio não for o caso, mantendo-o, porém, vinculado aos ônus do processo penal a que esteja submetido. (2015, p. 334)

Desde a entrada em vigor da Lei 13.257/2016 que introduziu alterações no Código de Processo Penal, fazendo com que a prisão preventiva seja substituída pela prisão domiciliar para mães ou gestantes, a sociedade tem cobrado um parecer do Poder Judiciário.

Em 20 de fevereiro do corrente ano, a 2ª turma do Supremo Tribunal Federal (STF), analisou e concedeu, o Habeas Corpus Coletivo 143.641/SP. A decisão permitiu a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar para as mulheres grávidas, no puerpério ou mães de crianças, reconhecendo as particularidades dessa condição.

O processo foi impetrado por membros do Coletivo de Advogados em Direitos Humanos, que argumentou que o encarceramento feminino possui um caráter discriminatório e seletivo.

O relator ministro Ricardo Lewandowski, destacou que:

Nesses casos, disseram, é o direito de punir, e não o direito à vida, à integridade e à liberdade individual, que deve ser mitigado, como se decidiu quando a Suprema Corte declarou ser inadmissível que presos cumpram pena em regime mais gravoso do que aquele ao qual foram condenados, ou em contêineres, aduzindo que, em tais casos, a ordem de habeas corpus foi estendida aos presos na mesma situação. Aplica-se ainda o princípio da intranscendência, no qual a pena não pode passar da pessoa do condenado e do melhor interesse da criança, sendo estes constantemente violados pela estadia de mães e seus filhos em ambientes prisionais superlotados e inadequados. Ao vedar as mínimas condições de saúde e adequado desenvolvimento da gestação à presa, o Estado passa a penalizar de forma cruel e indigna a própria criança, o nascituro, o mesmo valendo para os casos de presa puerpéra ou mãe de filho menor de 12 anos que dela dependa integralmente, pelas diversas razões jurídicas existentes e abordadas na ação de Habeas Corpus (inexistência de cônjuge, inexistência de outros parentes vivos ou

conhecidos, situação de criança com deficiências físicas ou mentais ou outras patologias graves). Acentuou-se também que a aplicabilidade da substituição importaria em economia de recursos e celeridade aos demais processos, impedindo a multiplicação de processos semelhantes. Ademais, a maternidade por si só não pode ser garantia contra a prisão, já que o art. 318 do CPP em nada cita, o objetivo do HC é tutelar o direito das crianças expostas a este fato e não da mãe. (BRASIL, 2018, n.p)

Em seu relatório, Lewandowski (BRASIL, 2018) discute que em determinadas situações, o direito penal, ou o direito de punir, deve ser “mitigado”, ou seja, limitado, para evitar condições desumanas ou degradantes, como o cumprimento de pena em condições mais severas do que as determinadas judicialmente, ou em ambientes inadequados. O ministro, destaca que existem diversas situações em que a substituição da prisão preventiva pela domiciliar para as mães é essencial, como no caso das mães que não possuem cônjuge ou outros familiares capazes de cuidar de seus filhos, ou quando o filho tem deficiências físicas ou mentais graves.

A população prisional feminina no Brasil foi a que mais aumentou 455% de 2000 a 2016, dentre os países com a maior população prisional feminina no mundo, enquanto a Rússia diminuiu 2%. (INFOPEN, 2017, p. 14)

Dito isto, a taxa de aprisionamento no Brasil aumentou 525%, passando de 6,5 mulheres encarceradas para cada grupo de 100 mil mulheres em 2000 para 40,6 mulheres encarceradas em 100 mil. (INFOPEN, 2017, p. 17)

De acordo com um levantamento nacional sobre informações penitenciárias, como foco nas condições das mulheres no sistema prisional. Uma pesquisa realizada em 2017, é possível obter dados detalhados sobre a situação das mulheres encarceradas no Brasil, como por exemplo, apenas 14% dos estabelecimentos apresentam a infraestrutura necessária (INFOPEN, 2017, p 41).

Lewandowski em seu voto, diz que:

O cuidadoso trabalho de pesquisa de Eloísa Machado de Almeida, Bruna Soares Angotti, André Ferreira, Nathalie Fragoso e Hilem Oliveira, constante da inicial, revela, inclusive por meio de exemplos, a duríssima - e fragorosamente inconstitucional - realidade em que vivem as mulheres presas, a qual já comportou partos em solitárias sem nenhuma assistência médica ou com a parturiente algemada ou, ainda, sem a comunicação e

presença de familiares. A isso soma-se a completa ausência de cuidado pré-natal (acarretando a transmissão evitável de doenças graves aos filhos, como sífilis, por exemplo), a falta de escolta para levar as gestantes a consultas médicas, não sendo raros partos em celas, corredores ou nos pátios das prisões, sem contar os abusos no ambiente hospitalar, o isolamento, a ociosidade, o afastamento abrupto de mães e filhos, a manutenção das crianças em celas, dentre outras atrocidades. (BRASIL, 2018)

Entretanto, essa substituição da prisão preventiva pela domiciliar só pode ser aplicada a casos que envolvem crimes não perpetrados com violência ou grave ameaça contra os descendentes, pois, caso contrário, isso desvirtuaria completamente o objetivo do habeas corpus.

Edson Fachin entendeu que, o Habeas Corpus não deveria ser concedido coletivamente, mas sim, após uma análise individual completa de cada caso. O ministro foi o único a votar contra. Ainda sustentou que a alegação de “estado de coisas inconstitucional” não justificaria, por si só, a substituição da prisão preventiva pela domiciliar, uma vez que a medida de prisão domiciliar deveria ser analisada individualmente, levando em conta os elementos concretos de cada processo.

A decisão do STF, embora com a divergência do ministro Fachin, foi amplamente celebrada, pois representa um avanço significativo na aplicação dos direitos fundamentais, especialmente no que se refere à proteção da maternidade e ao direito da criança à convivência familiar.

Em suma, o HC 143.641 não apenas consolidou a aplicação da prisão domiciliar como uma alternativa viável para mulheres grávidas ou mães de crianças pequenas, mas também destacou a necessidade de um tratamento diferenciado para as mulheres no sistema prisional, levando em consideração suas condições especiais e a necessidade de se garantir o bem-estar de seus filhos. Essa decisão é um marco para o direito penal brasileiro, pois amplia a proteção dos direitos fundamentais e contribui para uma aplicação mais justa e humanitária das normas penais.

## **4.2 REGRAS DE BANGKOK**

As Regras de Bangkok propõem uma abordagem inovadora em relação ao

tratamento das mulheres privadas de liberdade, abordando aspectos fundamentais como o princípio da não discriminação. Elas enfatizam a importância de um tratamento adequado para as mulheres, especialmente aquelas que estão acompanhadas de crianças ou que acabam de ingressar no sistema penitenciário, garantindo-lhes condições adequadas para se comunicarem com seus parentes. Além disso, as Regras defendem o acesso a assistência jurídica e asseguram o direito das mulheres de permanecer em unidades prisionais próximas ao seu meio familiar ou a centros de reabilitação social, respeitando, assim, suas necessidades específicas e direitos humanos.

Também são citados os direitos à higiene pessoal com fornecimento de água e artigos essenciais de limpeza, inclusive absorventes higiênicos gratuitos e um suprimento regular de água disponível para cuidados pessoais das mulheres, crianças e mulheres gestantes, lactantes ou durante o período da menstruação. A transferência dos doentes para estabelecimentos especializados ou hospitais, dentista qualificado, nos estabelecimentos penitenciários para mulheres devem existir instalações especiais para o tratamento das gestantes. Não poderá ser citado no registro da criança caso o parto seja num estabelecimento penitenciário; as mulheres presas receberão informação sobre prevenção do HIV, doenças sexualmente transmissíveis e outras doenças específicas das mulheres.

Às mulheres gestantes ou com filhos não se aplicarão sanções de isolamento ou segregação disciplinar e não devem incluir proibição de contato com a família, especialmente com crianças. Instrumentos de contenção não podem ser usados em mulheres em trabalho de parto e nem no período imediatamente posterior. Mulheres presas que relatarem abusos deverão receber proteção, apoio e aconselhamento e protegidas. Visitas crianças devem ser em ambiente próprio e será permitida o contato direto entre mães e filhos. Nenhum funcionário do sexo masculino pode entrar na ala feminina sem ser acompanhado por uma funcionária do sexo feminino e a vigilância das reclusas deve ser assegurada exclusivamente por mulheres.

Infelizmente, as decisões judiciais e as regras supracitadas estão sendo aplicadas muito timidamente e o sistema normativo e jurisprudencial brasileiro e quando analisada a prática nos presídios constata-se a violação dos direitos e a

comprovação da ineficácia das políticas públicas viabilizadora para os mandamentos legais. (Silva, 2019, p. 43)

### **4.3 LEI ORDINÁRIA Nº 13.769/2018**

A Lei nº 13.769/2018 estabelece a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar da mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência e disciplina o regime de cumprimento de pena privativa de liberdade de condenadas na mesma situação.

O Art. 318 determina a substituição da prisão preventiva pela domiciliar se gestante, nos casos de doença grave, maior de 80 anos, se responsável por menor de 6 anos ou com deficiência, se mulher com filho até 12 anos, para isso o juiz pedirá provas, salvo nos casos de crimes cometidos com violência ou grave ameaça ou cometidos contra os descendentes. Ocorre que a Lei nº 13.769 não positivou a terceira hipótese de exceção da concessão de prisão domiciliar em situações excepcionalíssimas e por isso várias decisões estão sendo tomadas arbitrariamente usando esse argumento.

O princípio da adequação pode ser aplicado à substituição (CPP, art. 282, II), de modo que a prisão preventiva somente pode ser substituída pela domiciliar se for considerada adequada. (Lima, 2015, p. 998)

Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais;

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado. (BRASIL, 1941)

## 5. CONCLUSÃO

A estrutura dos estabelecimentos penitenciários não possui a assistência necessária para manter as gestantes encarceradas, mesmo as unidades que dispõem de espaços adaptados não conseguem suprir as necessidades e superar o ambiente proporcionado pela prisão domiciliar e não é o ideal para o desenvolvimento da gestação e do bebê.

Os presídios são precários e refletem o não cumprimento das legislações e políticas públicas vigentes e não garante os direitos das mulheres gestantes a uma assistência adequada na gravidez e no desenvolvimento do bebê, sendo a prisão domiciliar uma forma da gestante ter sua dignidade preservada e uma gestação saudável.

Apesar das Regras de Bangkok ditar comportamentos destinados à proteção da integridade das mulheres gestantes encarceradas, infelizmente, não estão sendo eficientemente aplicadas e descumpridas na prática nos presídios.

Mais de 70% das mulheres privadas de liberdade são mães e, em sua maioria, não representam risco à sociedade. Assim conclui-se que a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar, no caso das mulheres gestantes, alinhada ao princípio da dignidade humana, constitui a medida mais adequada e justa a ser adotada.

a relevância da prisão domiciliar para mulheres gestantes como um meio de assegurar a dignidade humana, especialmente em um sistema prisional que, em geral, falha em garantir condições mínimas de saúde e bem-estar para as detentas. Dada a precariedade das unidades prisionais e o impacto negativo do encarceramento sobre a saúde materno-infantil, a prisão domiciliar se revela como uma medida não apenas humana, mas também juridicamente fundamentada, alinhada aos princípios constitucionais e ao direito internacional, como estabelecido pelas Regras de Bangkok e pelo Habeas Corpus 143.641.

A análise do princípio da dignidade humana, eixo central deste trabalho,

reforça a necessidade de reformas legislativas e políticas públicas que assegurem o cumprimento dos direitos das mulheres encarceradas, especialmente daquelas em condições de vulnerabilidade. A garantia de um ambiente seguro para a gestante e seu filho, longe das condições insalubres do cárcere, contribui para a efetivação dos direitos fundamentais das mulheres privadas de liberdade e de seus filhos, evitando a perpetuação de ciclos de vulnerabilidade social. Entretanto, tal princípio é constantemente violado pelo sistema prisional brasileiro que se encontra em “estado de coisas constitucional”. Essas violações atingem principalmente a população carcerária feminina e ainda mais as que se encontram grávidas, já que falta estrutura necessária para comportar tais detentas, tal como berçário, atendimento de pré-natal e pós-parto e um acompanhamento humanizado.

A concessão do Habeas Corpus 143.641 reflete uma preocupação com as condições adversas enfrentadas por mulheres encarceradas, especialmente gestantes e mães de crianças menores de 12 anos ou com deficiência. A medida visa proteger essas mulheres, ao mesmo tempo em que assegura o direito à convivência familiar, como disposto no artigo 227 do ECA. A situação atual evidencia a urgência de uma reforma no sistema prisional brasileiro para que este possa oferecer condições adequadas às detentas, respeitando seus direitos e garantindo o bem-estar das crianças envolvidas.

Existe uma urgente necessidade de reforma no sistema prisional brasileiro, para ter condições de receber mulheres e, principalmente, mulheres gestantes ou mães, provendo o necessário para uma estadia onde seus direitos sejam respeitados e preservação do interesse da criança e o direito a convivência familiar.

Esse benefício é particularmente significativo para os filhos das mulheres privadas de liberdade, que terão a oportunidade de crescer com a presença materna. Embora o tema suscite discussões e divergências, é inegável a necessidade de uma abordagem humanizada, considerando que a maioria dessas mulheres são as principais responsáveis pelo sustento de suas famílias. O desenvolvimento pleno de uma criança não deve ser comprometido pela detenção prévia à condenação, especialmente quando, em muitos casos, ocorre a absolvição. Portanto, o Habeas Corpus 143.641 representa um avanço no respeito

aos direitos fundamentais e na promoção de uma justiça mais humana e inclusiva.

## REFERÊNCIAS

AQUINO, Lidiane Castro Duarte de; CRUZ, Danielle Teles da. **Encarceramento feminino e bases da atenção à saúde da mulher privada de liberdade no Brasil.** 2023. Disponível em: [<scielo.br/j/cadsc/a/JTL47GRcLwk83LCRHpnjLk/?format=pdf&lang=pt.>](https://scielo.br/j/cadsc/a/JTL47GRcLwk83LCRHpnjLk/?format=pdf&lang=pt.>)

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DAS DEFENSORAS E DEFENSORES PÚBLICOS (ANADEP). **O Sistema Penitenciário Brasileiro e os Desafios para a Execução Penal.** Disponível em: <https://www.anadep.org.br/wtk/pagina/materia?id=48367>. Acesso em: 7 julho de 2024.

BORGES, Juliana, 2019. **Encarceramento em massa.** São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen. Coleção Feminismos Plurais.

BRASIL. **Lei nº 3.689**, de 3 de outubro de 1941. Disponível em: < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689htm). Acesso 15 de novembro de 2023.

BRASIL. Lei nº 5.256, de 06 de abril de 1967. **Dispõe sobre a prisão especial.** Brasília- DF: Diário Oficial da União, 1967. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1950-1969/l5256.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/l5256.htm). Acesso em: 30 de novembro de 2023.

BRASIL. **Lei nº 6.416, de 24 de maio de 1977.** Altera dispositivos do Código Penal (Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940), do Código de Processo Penal (Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941), da Lei das Contravenções Penais (Decreto-lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941), e dá outras providências. Brasília-DF: Diário Oficial da União, 1977. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-6416-24-maio-1977-366407-publicacaooriginal-1-pl.html>>.

BRASIL. **Lei de execução Penal. Lei nº 7210**, de 11 de julho de 1984. BRASIL.

Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7210.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm)>. Acesso em: 15 de Nov. de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula 1268**. *A jurisprudência constante do Supremo Tribunal Federal*. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=26&sumula=1268>. Acesso em: 8 de agosto de 2024.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de direito penal**. 6.ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2018, p. 115.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de direito penal: parte geral**. 3ª edição. Salvador: Juspodivm, 2015.

FERNANDES, Waleiska. **População carceraria feminina aumentou 567% em 15 anos no Brasil**. Agência CNJ de Notícia JusBrasil, 2015. Disponível em: < <https://www.jusbrasil.com.br/noticias/populacao-carceraria-feminina-aumentou-567-em-15-anos-no-brasil/252411149>>. Acesso em: 30 de Nov. de 2023

**GIL, Leticia; SALES, Leticia; NOVAIS, Milena**. É possível ser mãe aprisionada? Os impactos do sistema penal na vida de mulheres mães encarceradas. *Brasil de Fato*, 2024. Disponível em: <https://www.brasildefatorj.com.br/2024/08/06/e-possivel-ser-mae-aprisionada-os-impactos-do-sistema-penal-na-vida-mulheres-maes-encarceradas>. Acesso em: 4 de setembro de 2024.

GRECO, F. **Código Penal Comentado**. 9 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011. pg. 102.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de Processo Penal**. 11. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015.

GUIMARÃES, Cag. **Funções da pena privativa de liberdade no sistema penal**

**capitalista: do que se oculta(va) ao que se declara.** Tese (Doutorado). Florianópolis: Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, 2006.

INSTITUTO TERRA, TRABALHO E CIDADANIA. **Maternidade Sem Prisão: diagnóstico da aplicação do Marco Legal da Primeira Infância para o desencarceramento de mulheres.** Instituto Terra, Trabalho e Cidadania. – São Paulo:ITTC, 2019.

SILVA; Júlia Estrela de Oliveira Lobo e. **Análise acerca da substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar nos casos de gestantes e mães de menores como forma de efetivar o princípio da dignidade da pessoa humana.** 50. Universidade Federal de Campina Grande – UFCG, Sousa – PB, 2018.

LANDIM, M.N.P.; MOURA, G.K.P.; ROCHA, J.B. 2019. **Tribuna da Defensoria: Indeferimentos de prisão domiciliar devem ser revistos.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-jan-01/indeferimentos-prisao-domiciliar-revistos-lei>.

LARAGNOTE, Isabela 2021. **Reflexões sobre o encarceramento feminino no Brasil.** Rio de Janeiro: Autografa.

**Maternidade no cárcere: olhando para mulheres migrantes em conflito com a lei.** Blog ITTC. São Paulo. 08 maio 2020. Disponível em: <Maternidade no cárcere: olhando para mulheres migrantes em conflito com a lei – Instituto Terra, Trabalho e Cidadania – ITTC>. Acesso em 10 mai. 2023.

MESSA, Ana F: **Prisão e liberdade.** Editora Saraiva, 2013. *E-book*. ISBN 9788502178694. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978850217869>.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. Departamento

Penitenciário Nacional. Levantamento nacional de informações penitenciárias – INFOPEN mulheres. 2ª ed. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública; 2018.

MULHERES no Cárcere em SC: onde estão suas/seus filhas/os?. Instituto de Desenvolvimento e Direitos Humanos, Joinville-SC, 2019. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=FNggafUENpA>. Acesso em: 30 de Nov. de 2023.(N.d.). Thelancet.com. Retrieved December 3, 2023. Disponível em: [https://www.thelancet.com/journals/lanchi/article/PIIS2352-4642\(18\)30022-1/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/lanchi/article/PIIS2352-4642(18)30022-1/fulltext). Acesso em: QUEIROZ, Nana. Preso que menstrua. –1. ed. –Rio de Janeiro: Record,2015.

NICOLITT, André. **Manual de Processo Penal**. .ed. Belo Horizonte: D´Plácido,2023.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

**SENAPEN - Secretaria Nacional de Políticas Penitenciárias**. Relatório do Sistema de Informações Penitenciárias - 1º semestre de 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen/relatorios/relipen/relipen-1-semester-de-2024.pdf>. Acesso em: 01 dez. 2024.

SILVA, Júlia Estrela de Oliveira Lobo e. Análise acerca da substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar nos casos de gestantes e mães de menores como forma de efetivar o princípio da dignidade da pessoa humana. Sismoteca UFCG. 2018

Soares BM, Ilgenfritz I. Prisioneiras: vida e violência atrás das grades. Rio de Janeiro:Garamond; 2002.

Soares Filho MMS, Bueno PMMG. Demografia, vulnerabilidades e direito à saúde da população prisional brasileira. *Ciênc Saúde Coletiva*. 2016;21(7):1999-2010. <https://doi.org/10.1590/1413-81232015217.24102015>.

STELLA, C. O impacto do encarceramento materno no desenvolvimento psicossocial dos filhos. *Educare. Revista de Educação*, v. 4, n. 8, p. 99-111, 2009.

TALAMONE, Rose. Prisão domiciliar para as mulheres grávidas e com filhos de até 12 anos tem como objetivo principal a proteção da primeira infância. *Jornal da USP*, Ago. de 2022.

UNICEF. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 8 agosto de 2024.

VIOLÊNCIA Encarcerada: A solidão das mulheres na cadeia. *Jornal O Globo*. Rio de Janeiro, 2029. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=lvFjMTzHjgM>. Acesso em: 30 de novembro de 2023.

VITÓRIA, Aquila. A igualdade como princípio fundamental do cidadão. *Jus.com.br*. Teresina, 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/43948/a-igualdade-como-principio-fundamental-do-cidadao>. Acesso em: 29 nov. 2023.