



## Direito humano à maternidade para mulheres privadas de liberdade

Luciana Simas<sup>1</sup>

Miriam Ventura<sup>2</sup>

**RESUMO:** Objetivos - A pesquisa apresenta como objetivo geral compreender a moralidade das normas e práticas institucionais no tocante à proteção dos direitos humanos de gestantes e lactantes privadas de liberdade, analisando criticamente a argumentação a respeito do direito à maternidade dessas mulheres, no contexto de cumprimento da pena. Outrossim, o objetivo específico é identificar os marcos referenciais normativos no plano dos direitos humanos relativos ao direito à maternidade nas prisões. Metodologia- Trata-se de pesquisa qualitativa documental legislativa, associada a levantamento bibliográfico e entrevistas de mulheres grávidas ou lactantes que respondem a processos criminais em prisão domiciliar ou liberdade provisória, com fundamento na maternidade. O projeto foi aprovado pelo Comitê de Ética em Pesquisa do IESC/UFRJ e conta com a parceria da Defensoria Pública do RJ. Resultados e discussão - A hermenêutica da situação das mulheres presas e seus filhos como uma questão de direitos humanos implica em uma interpretação ampla da normatização internacional sobre direitos reprodutivos, articulada com as recomendações especiais dirigidas à população carcerária, como as regras de Bangkok (ONU, 2010). A abordagem dos direitos humanos pela saúde exige um olhar cuidadoso, pois permite ampliar a defesa das garantias individuais e coletivas, ou, em contrapartida, tornar-se mero discurso retórico sem potencial transformador. A suposta aceitação universal dos direitos humanos depara-se com o perigo de cair em um vazio empírico e epistemológico, por isso torna-se imprescindível uma leitura contextualizada e politizada. Conclusão - A prisão expõe um apartheid social, em limites que estão muito além dos seus muros. A precariedade do atendimento durante o pré-natal e no parto, o uso de algemas, a desumanização no trato com a gestante, a ausência de espaços e atividades voltadas para a criança, a não aplicação de medidas não privativas de liberdade, por exemplo, constituem graves violações aos direitos humanos. Em regra, as presas não são vistas como mulheres, capazes de ter demandas específicas, sonhos, desejos e direitos. Buscar alternativas para que a sociedade possa reverter esse quadro de exclusão e abandono, implica em se alterar valores morais e sociais, inclusive na elaboração de políticas públicas intersetoriais voltadas para a saúde.

**Palavras-chave:** Direitos Humanos; Maternidade; Mulheres; Prisões; Saúde Materna e Infantil.

### Introdução

Nos últimos anos, houve um crescimento significativo de 567% da população prisional feminina (DEPEN, 2014). Esse encarceramento produz uma série de demandas

<sup>1</sup> Doutoranda do PGBIOS /IESC/UFRJ, com intercâmbio sanduíche na Universidade da Flórida - Levin College of Law.

<sup>2</sup> Professora Adjunta do Instituto de Estudos em Saúde Coletiva (IESC/UFRJ) e dos Programas de Pós-Graduação em Bioética, Ética Aplicada e Saúde Coletiva (interinstitucional entre UFRJ, FIOCRUZ, UERJ e UFF) e Programa de Saúde Coletiva (IESC/UFRJ).



específicas de gênero, inclusive no campo da saúde pública, como o nascimento e permanência de filhos das mulheres privadas de liberdade no sistema penitenciário. Essas mulheres geralmente são acusadas de crimes sem violência, 72,2% é jovem, 70% são negras e 52,4% não tem sequer o ensino fundamental completo (Leal et al, 2016).

Além dos aspectos socioeconômicos, a prisão também amplia as desigualdades de gênero e reitera violações de direitos humanos, tornando ainda mais vulneráveis as mulheres privadas de liberdade, inseridas na relação de submissão que se constrói no cárcere para a disciplina dos “corpos dóceis” (Foucault, 1987).

A pena da mãe não pode ultrapassar a figura do condenado e representar uma sanção ao filho, embora este convívio se legitime pelo reconhecimento do direito à companhia materna para o desenvolvimento do recém-nato. Portanto, exige do Estado tratamento adequado na garantia do direito à maternidade para esses sujeitos de direitos.

A análise da saúde materna e infantil nas prisões possibilita não apenas o estudo de leis e tratados, mas principalmente observar práticas institucionais sobre o direito das mulheres e de seus filhos nascidos no cárcere (Ventura, M.; Simas, L.; Larouzé, B., 2015; Simas, Luciana et al, 2016). Adota-se a perspectiva dos direitos humanos enquanto conquista ética e social, capaz de servir como alicerce de garantias mínimas universais.

## **Objetivos**

A pesquisa apresenta como objetivo geral compreender a moralidade das normas e práticas institucionais no tocante à proteção dos direitos humanos de gestantes e lactantes privadas de liberdade, analisando criticamente a argumentação a respeito do direito à maternidade dessas mulheres, no contexto de cumprimento da pena. Outrossim, o objetivo específico é identificar os marcos referenciais normativos no plano dos direitos humanos relativos ao direito à maternidade nas prisões.

## **Metodologia**

Trata-se de pesquisa qualitativa documental legislativa, associada a levantamento bibliográfico e entrevistas de mulheres grávidas ou lactantes que respondem a processos criminais em prisão domiciliar ou liberdade provisória, com fundamento na maternidade. O projeto foi aprovado pelo Comitê de Ética em Pesquisa do IESC/UFRJ e conta com a parceria da Defensoria Pública do RJ.



## Resultados e discussão

Problematizar a situação das mulheres presas e seus filhos como uma questão de direitos humanos implica em uma interpretação ampla da normatização internacional sobre direitos reprodutivos, articulada com as recomendações especiais dirigidas à população carcerária, como as regras de Bangkok (ONU, 2010).

A compreensão dos direitos humanos, segundo Cook et al, parte de um sentido de injustiça - sentimento presente com frequência no ambiente carcerário. A delimitação de sua abrangência, “a linguagem e determinados conceitos dos direitos humanos têm se desenvolvido por meio da luta dos indivíduos para corrigir os erros com que se deparam” (Cook et al, 2001: 07). Assim sendo, pressupõe-se que a construção normativa é fruto de embates sociais complexos e representam referenciais importantes a serem consideradas na abordagem do fenômeno jurídico.

Berta Esperanza Hernández-Truyol e Christy Gleason (2002: 10) defendem que o sistema de direitos humanos é útil para a abordagem crítica de preocupações complexas e multifacetadas pautadas a partir do eixo comum do imperialismo. São explorados temas contemporâneos frequentes e controversos no direito nacional e internacional, dentre os quais podemos incluir o direito à maternidade nas prisões.

O foco de análise gira em torno de uma estrutura internacional dos direitos humanos, construída após a segunda guerra mundial, quando atores internacionais fracassaram em concordar sobre uma convenção única capaz de incorporar o amplo alcance dos direitos civis, políticos, sociais, econômicos e culturais determinados na Declaração Universal de Direitos Humanos. As autoras alertam, entretanto, que a separação e hierarquia dos direitos em três categorias de gerações “reflete o domínio do poder do Norte ou Ocidente” e a imposição de uma “hierarquia moral, tanto nos contextos locais como globais”, perpetuada através do uso abusivo e sistemático do poder, notadamente guiada pela ideologia ocidental estadunidense (Hernández-Truyol & Gleason, 2002: 10). Apesar de sua operacionalidade, complementam:

“o sistema de direitos humanos não é perfeito; ele é repleto de tensões que emergem da diversidade de culturas, línguas e religiões em torno do mundo, e é afetado por contradições de origem ideológicas. O desafio [...] é ser capaz de tornar as louváveis e desejáveis normas de direitos humanos e princípios uma realidade sem dependência da



disparidade de poderes entre atores domésticos, internacionais e mesmo supranacionais” (Hernández-Truyol & Gleason, 2002: 09).

A abordagem dos direitos humanos pela saúde exige um olhar cuidadoso, pois permite ampliar a defesa das garantias individuais e coletivas, ou, em contrapartida, tornar-se mero discurso retórico sem potencial transformador. Deste modo, a suposta aceitação universal dos direitos humanos depara-se com o perigo de cair em um vazio empírico e epistemológico. Por isso, torna-se imprescindível uma leitura contextualizada e politizada.

O exercício de repensar a linguagem dos direitos humanos, “a partir de um espaço simbólico de luta e ação social” (Piovesan, 2009: 68), caracteriza uma construção axiológica dinâmica. Portanto, pressupõe-se o embate tanto no momento de produção quanto de aplicação da norma, refletindo, nos termos propostos por Santos (1997: 11), uma “tensão dialética entre regulação social e emancipação”.

A jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos ressalta a “dimensão positiva do direito à vida” em relação à proteção de direitos sociais, nos termos comentados por Piovesan (2009: 78). Essa perspectiva é relevante para o objeto desse estudo, por conceber o direito à vida não restritivamente. Logo, compreende não apenas uma dimensão negativa, no sentido de não privar arbitrariamente o nascimento, mas também uma dimensão positiva, que demanda do Estado “medidas apropriadas para proteger a vida digna – o ‘direito a criar e desenvolver um projeto de vida’ ” (Piovesan, 2009: 79).

Na pesquisa com mães encarceradas, é pertinente também a ressalva feita por Žižek com relação à “noção ideológica de ‘livre escolha’ na democracia capitalista” (2010: 15). A mera observação do perfil socioeconômico dessas mulheres traduz que as escolhas muitas das vezes não se assentam em uma repleta gama de opções, nem em condições efetivamente livres. O autor esloveno leva-nos a refletir sobre o discurso dos DH em relação aos excluídos da comunidade política, “aqueles reduzidos à inumanidade”, que “não têm direitos e são tratados como não humanos [...] O outro é acolhido na medida em que sua presença não é intrusiva, na medida em que não seja, na verdade, o outro. A tolerância, portanto, coincide com o seu oposto” (Žižek, 2010: 29, 23 e 17). A interpretação rasa dos direitos humanos implica em uma aceitação excludente, que retroalimenta inúmeras violações.



Diante do reconhecimento conceitual e operacional desta perspectiva, Gruskin (2002) defende que a dupla obrigação dos governos para promover e proteger a saúde pública e os direitos humanos se apoia não só na criação de um quadro ético, mas também em obrigações legais para a concepção, implementação e avaliação de políticas e programas de saúde pública.

Especificamente no tocante aos direitos reprodutivos, Ventura (2009) argumenta que sua implementação envolve direitos civis e sociais de forma indissociável, realizáveis por meio de leis e políticas de equidade. A definição de saúde reprodutiva incorpora diversas dimensões, não se limitando à capacidade de procriação e à ausência de enfermidade ou doença. Significa, portanto, “um estado de completo bem-estar físico, mental e social, em todos os aspectos relacionados com o sistema reprodutivo e suas funções e processos” (ONU, 1995), incluindo o direito de acesso a serviços apropriados de atendimento à saúde que permitam o acompanhamento seguro durante a gravidez e partos sem riscos, nos termos propostos na IV Conferência Mundial Sobre a Mulher.

Os direitos humanos da mulher são “parte inalienável, integral e indivisível dos direitos humanos universais”, bem como os “programas de assistência à saúde reprodutiva devem prestar a mais ampla variedade de serviços sem qualquer forma de coerção”. Estes princípios, definidos na Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento (ONU/Programa de Ação do Cairo, 1994), são fundamentais para o nosso objeto de análise. Tais diretrizes associam-se à atenção à criança, resguardada como “a mais alta prioridade possível”, com direito a um padrão de vida adequado ao seu bem-estar e ao mais alto padrão de saúde e educação. É, portanto, um direito da criança ser protegida contra toda forma de violência, por meio de adequadas medidas legislativas, administrativas, sociais e educacionais, o que deve estar conjugado com o direito da mulher de exercício da maternidade.

No âmbito dos marcos internacionais específicos, a Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher (Brasil, 2002) também reconhece a importância social da maternidade, determinando aos Estados-Partes a adoção de medidas especiais de assistência apropriadas em relação à gravidez, ao parto e ao período posterior ao parto. Do mesmo modo, a Convenção sobre os Direitos da Crianças (Brasil, 1990), segundo a qual os Estados Partes ratificam o direito da criança de gozar do melhor padrão possível de saúde; assegurando às mães adequada assistência pré-natal e



pós-natal. As garantias relacionadas à mulher e à criança vêm sendo afirmadas pelos Comitês Internacionais de Monitoramento dos Tratados no âmbito da saúde e não devem estar dissociadas de outros direitos humanos, como à educação, ao trabalho e à família.

Ventura (2003), ao comentar a saúde na perspectiva das pessoas privadas de liberdade, esclarece que os Comitês das Nações Unidas determinam tratamento com respeito à dignidade, sem qualquer distinção, ou condição. Recomendam aos Estados-Partes que sejam observados os direitos à saúde, à alimentação e aos cuidados básicos. Ademais, as mulheres grávidas privadas de liberdade devem receber tratamento humanizado e deve ser preservada sua dignidade em todos os momentos, particularmente durante o parto. As crianças devem ter atendimento médico digno, garantindo, portanto, atenção médica a essas mulheres e a seus filhos (Ventura, 2003: 85)

Não obstante, a pedra de toque no debate acerca das mulheres privadas de liberdade são as Regras de Bangkok - criadas pelas Nações Unidas, regulando medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras (2010). Seguindo os princípios norteadores das Regras Mínimas para Tratamento de Reclusos (ONU, 1955) e das Regras Mínimas das Nações Unidas para Elaboração de Medidas Não Privativas de Liberdade (Regras de Tóquio) (ONU, 1990), as normas de Bangkok apresentam como uma de suas premissas a consideração de que as mulheres presas possuem necessidades e exigências específicas. Reconhecem que uma parcela destas mulheres não representa risco à sociedade e seu encarceramento pode dificultar sua reinserção social, bem como incentivam Estados a adotar legislações para estabelecer alternativas à prisão e a priorizar o financiamento de tais sistemas.

Fundamental perceber que as Regras se referem a antes, durante e depois da aplicação da pena. Destaca-se que: “ao sentenciar ou decidir medidas cautelares a mulheres grávidas ou pessoa que seja fonte primária ou única de cuidado de uma criança, medidas não privativas de liberdade devem ser preferíveis quando possível e apropriado” (ONU, 2010). Os juízes devem considerar fatores atenuantes, tais como ausência de histórico criminal, a não gravidade relativa da conduta criminal e as responsabilidades maternas. Tanto na aplicação de prisão preventiva como em relação à execução da pena, as decisões precisam considerar favoravelmente o vínculo materno e necessidades específicas de reintegração social.



Nesse sentido, as distintas necessidades das mulheres presas devem representar diferentes cuidados com a saúde e medidas de segurança. Não se aplicarão, por exemplo, sanções de isolamento, instrumentos de coerção ou segregação disciplinar a mulheres grávidas, nem a mulheres com filhos ou em período de amamentação. Do mesmo modo, não são permitidas sanções disciplinares para mulheres presas em geral que correspondam a proibição de contato com a família, especialmente com as crianças.

O pertencimento dos direitos das mulheres privadas de liberdade e seus filhos na seara dos direitos humanos, em especial, dos direitos reprodutivos à saúde e à família, implica em um elevado status de proteção e exigência de cumprimento, tanto por parte do Estado, quanto pela sociedade. O desenho dos marcos normativos internacionais acerca do tema serve como mecanismo de defesa contra violações e sedimenta o entendimento segundo o qual a garantia do direito à vida e à saúde destas mulheres e crianças não pode estar condicionada a critérios que supervalorizem aspectos de segurança pública. A discricionariedade restrita, associada ao princípio da legalidade e dos direitos humanos, devem pautar a aplicação da lei de execução penal.

## **Conclusão**

A prisão expõe um apartheid social, em limites que estão muito além dos seus muros. A precariedade do atendimento durante o pré-natal e no parto, o uso de algemas, a desumanização no trato com a gestante, a ausência de espaços e atividades voltadas para a criança, a não aplicação de medidas não privativas de liberdade, por exemplo, constituem graves violações aos direitos humanos. Em regra, as presas não são vistas como mulheres, capazes de ter demandas específicas, sonhos, desejos e direitos. Buscar alternativas para que a sociedade possa reverter esse quadro de exclusão e abandono, implica em se alterar valores morais e sociais, inclusive na elaboração de políticas públicas intersetoriais voltadas para a saúde.

## **Referências**

1. BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 4.316, de 30 de julho de 2002. Promulga o Protocolo Facultativo à Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher. Brasília: Diário Oficial da União, 2002.



2. BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990. Atos Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Brasília: Diário Oficial da União, 1990.
3. COOK, R.J. et al. Promovendo a maternidade segura através dos Direitos Humanos. Genebra: Organização Mundial da Saúde, 2001.
4. DEPEN - Departamento Penitenciário Nacional / Ministério da Justiça. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias INFOPEN Mulheres - junho de 2014.
5. FOUCAULT, M. Vigiar e Punir: nascimento da prisão. Trad. Raquel Ramallete. 25ª ed. Petrópolis: Vozes, 1987.
6. GRUSKIN S, Ethics, Human Rights, and Public Health. Am J Public Health. 92(5): 698, maio, 2002.
7. HERNÁNDEZ-TRUYOL, B.E. & GLEASON, C. Introduction. In HERNÁNDEZ-TRUYOL, B.E. (org.). Moral imperialism: A critical anthology. Nova York: New York University Press, 2002.
8. LEAL, Maria do Carmo. (2016), "Birth in prison: pregnancy and birth behind bars in Brazil". Ciência & Saúde Coletiva, 21(7): 2061 - 2070.
9. ONU - Organização das Nações Unidas. Regras das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras. Bangkok: 65ª Assembleia, 2010
10. ONU - Organização das Nações Unidas. IV Conferência Mundial Sobre a Mulher. Disponível em [http://www.unfpa.org.br/Arquivos/declaracao\\_beijing.pdf](http://www.unfpa.org.br/Arquivos/declaracao_beijing.pdf). 1995. Pequim.
11. ONU - Organização das Nações Unidas. Relatório da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento. Cairo: 1994.
12. ONU - Organização das Nações Unidas. Regras Mínimas das Nações Unidas para a Elaboração de Medidas não Privativas de Liberdade. Tóquio: 1990.
13. ONU - Organização das Nações Unidas. Regras Mínimas para o Tratamento dos Reclusos. Genebra: 1955
14. PIOVESAN, F. Direitos Sociais: Proteção nos sistemas internacionais e regional interamericano. Revista Internacional de Direito e Cidadania, n. 5, p.67- 80, outubro/2009.
15. SANTOS, B. S. Por uma concepção multicultural de direitos humanos. Revista Crítica de Ciências Sociais, n.º 48, junho 1997.
16. SANTOS, B. S. Os direitos humanos na pós-modernidade. In Direito e sociedade. Coimbra, nº 4, mar. 1989. Disponível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/10919/1/Os%20direitos%20humanos%20na%20p%C3%B3s-modernidade.pdf>.
17. SIMAS, Luciana et al. (2016), "The Brazilian Jurisprudence about Motherhood in Prison". Working Paper, 2, 7. Oxford: Faculty of Law – Oxford Human Rights Hub.



Disponível em <http://ohrh.law.ox.ac.uk/wordpress/wp-content/uploads/2015/07/Working-Paper-Series-Volume-2-No-7.pdf>.

18. VENTURA, M.; SIMAS, L.; LAROUZE, B. Maternidade atrás das grades: em busca da cidadania e da saúde. Um estudo sobre a legislação brasileira. Cad. Saúde Pública, Rio de Janeiro, v. 31, n. 3, p. 607-619, mar. 2015.
19. VENTURA, M. Direitos reprodutivos no Brasil. 3ª ed. Brasília: UNFPA, 2009.
20. VENTURA, M. (org.). Direitos sexuais e direitos reprodutivos na perspectiva dos direitos humanos. Rio de Janeiro: ADVOCACI, 2003. 120 p.
21. ŽIŽEK, S. Contra os direitos humanos. Londrina: Mediações, v. 15, n.1, p. 11-29, Jan/Jun. 2010.