

FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE

JUNYANNA MOTA SANTOS RIBEIRO

**MÃES PRESAS COM FILHOS NA PRIMEIRA INFÂNCIA: UMA ANÁLISE À LUZ
DA LEI 13.257/16 E DOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DOS DIREITOS DA
CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

**ARACAJU
2017**

JUNYANNA MOTA SANTOS RIBEIRO

**MÃES PRESAS COM FILHOS NA PRIMEIRA INFÂNCIA: UMA ANÁLISE À LUZ
DA LEI 13.257/16 E DOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DOS DIREITOS DA
CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe, como requisito parcial para a conclusão do curso de Bacharelado em Direito.

ORIENTADOR: Prof. Dr. João Cláudio da Conceição

**ARACAJU
2017**

Ficha Catalográfica

R484m

RIBEIRO, Junyanna Mota Santos

Mães Presas Com Filhos Na Primeira Infância: uma análise à luz da Lei 13.257/16 e dos princípios norteadores dos direitos da criança e do adolescente / Junyanna Mota Santos Ribeiro. Aracaju, 2017. 48 f.

Monografia (Graduação) – Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe. Coordenação de Direito.

Orientador: Prof. Dr. João Claudio da Conceição

JUNYANNA MOTA SANTOS RIBEIRO

**MÃES PRESAS COM FILHOS NA PRIMEIRA INFÂNCIA: UMA ANÁLISE À LUZ
DA LEI 13.257/16 E DOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DOS DIREITOS DA
CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe, como requisito parcial para a conclusão do curso de Bacharelado em Direito.

Aprovada em __/__/__

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. João Cláudio da Conceição
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Profa. Ma. Daniela Lima Barreto
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Prof. Esp. Valfran Andrade
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

A Deus, meus pais Junior (in memoriam) e Ana (in memoriam), meu irmão Neto, minha avó Lindinalva, meu esposo Nestor, por tudo que representam.

AGRADECIMENTOS

As minhas palavras não são suficientes para externar a emoção que sinto e a satisfação de saber que cheguei até aqui.

Deus conduziu os meus passos de uma maneira sem igual, mesmo com tantas perdas e contratempos no meio do percurso. Sem a ajuda dele, certamente eu não estaria aqui.

Dedico minha vida a Ti, Senhor!

Aos meus pais que sempre fizeram o possível para me educar da melhor forma. E conseguiram! Estarão sempre vivos no meu coração, porque o amor nunca morre. Saudades eternas!

Ao meu amado esposo Nestor pelo amor, dedicação, oração, incentivo e paciência. Agradeço a Deus por você existir. Agradeço por sempre acreditar em mim.

A minha avó “Linda”, por todo cuidado e dedicação durante toda a minha vida; por sempre está comigo e por ser a minha mãe.

Ao meu único irmão Neto, por acreditar em mim. Eu sempre quis dar algum exemplo para você, espero ter conseguido.

Aos meus avós, Heleno e Conceição por todo apoio.

A minha querida família Mota & Ribeiro composta tios, tias, primos e primas, que nunca mediram esforços para me ajudar e me incentivar a sempre prosseguir.

Aos meus amigos e amigas que sempre me estenderam a mão e tiveram palavras de ânimo em tempos difíceis.

Aos meus queridos mestres, em especial Antonina Gallotti, pelo exemplo de mestre e ser humano. Serei sempre grata!

Ao meu orientador João Cláudio, pela orientação.

A minha amiga de sala Rosana, sempre presente na elaboração desse trabalho. Agradeço sua amizade!

As minhas queridas amigas e colegas da FANESE que estiveram comigo durante todos esses anos: Cleo, Vanessa, Iane, Flávia, Elaine e Fernanda, em especial, a Deise, amiga desde o primeiro dia de aula. Obrigada meninas!

Enfim, a todos que contribuíram para a realização desse trabalho.

Já podaram seus momentos
Desviaram seu destino
Seu sorriso de menino
Tantas vezes se escondeu
Mas renova-se a esperança
Nova aurora a cada dia
E há que se cuidar do broto
Pra que a vida nos dê flor e
fruto

Há que se cuidar da vida
Há que se cuidar do mundo.

(Milton Nascimento, Coração
de Estudante).

RESUMO

O presente estudo monográfico teve como principal objetivo apresentar as mudanças que ocorreram com o advento da Lei 13.257/16 para as gestantes e mães com filhos na primeira infância que se encontram custodiadas. Diante disso, foi abordada uma breve análise da trajetória dos direitos das crianças e dos adolescentes, dos princípios norteadores desses direitos e a importância da convivência familiar entre mães e filhos. Ainda, uma breve contextualização evolutiva acerca dos presídios femininos e o seu cenário atual, bem como as inovações legais para a primeira infância, principalmente no que diz respeito aos filhos de até seis anos de idade das presidiárias. Para isso, a metodologia utilizada foi o método dialético por meio de pesquisa bibliográfica, de natureza qualitativa, onde foram analisadas diversas fontes, quais sejam: leis específicas, tratados internacionais, livros, teses, monografias, doutrinadores, artigos científicos, reportagens, dentre outras. Espera-se que esta pesquisa contribua para a propagação do recente tema abordado, bem como a ampliação de debates com o objetivo de encontrar uma solução para que os vínculos afetivos entre as crianças de até seis anos de idade com as suas mães presas sejam preservados.

Palavras-chave: Crianças. Primeira infância. Mães presas. Lei da Primeira Infância.

RESUMEN

El presente estudio monográfico tuvo como principal objetivo presentar los cambios que ocurrieron con el advenimiento de la Ley 13.257 / 16 para las gestantes y madres con hijos en la primera infancia que se encuentran custodiadas. En este sentido, se abordó un breve análisis de la trayectoria de los derechos de los niños y de los adolescentes, de los principios orientadores de esos derechos y la importancia de la convivencia familiar entre madres e hijos. Una breve contextualización evolutiva acerca de los presidios femeninos y su escenario actual, así como las innovaciones legales para la primera infancia, principalmente en lo que se refiere a los hijos de hasta seis años de edad de las presidiarias. Para eso, la metodología utilizada fue el método dialéctico por medio de investigación bibliográfica, de naturaleza cualitativa, donde se analizaron diversas fuentes, cuales son: leyes específicas, tratados internacionales, libros, tesis, monografías, adoctrinadores, artículos científicos, reportajes, entre otras. Se espera que esta investigación contribuya a la propagación del reciente tema abordado, así como a la ampliación de debates con el objetivo de encontrar una solución para que los vínculos afectivos entre los niños de hasta seis años de edad con sus madres presas sean preservados.

Palabras-clave: Los niños. La primera infancia. Madres encarceladas. Ley de la primera infancia.

LISTA DE GRÁFICOS

Figura 1 - Aumento da população carcerária feminina.....	18
Figura 2 - Existência de cela/dormitório adequado para gestantes em unidades femininas e mistas.	19
Figura 3 - Percentagem dos crimes praticados pelas mulheres.....	20

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CF	Constituição Federal
CONANDA	Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente
DEPEN	Departamento Penitenciário Nacional
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
INFOPEN	Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias
LEP	Lei de Execução Penal
MJ	Ministério da Justiça

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	11
2	BREVE HISTÓRICO	14
2.1	Trajetória dos Direitos das Crianças e dos Adolescentes no Brasil	14
2.2	Breve contextualização evolutiva acerca dos presídios femininos	16
2.3	Cenário atual do sistema penitenciário feminino no Brasil.....	18
3	BASE PRINCIPOLÓGICA DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES	21
3.1	Princípio da Proteção Integral.....	21
3.2	Princípio da Prioridade Absoluta	22
3.3	Princípio do Melhor Interesse	24
3.3.1	Da Convivência Familiar.....	25
3.3.2	O papel do Estado como garantidor da convivência familiar nos presídios femininos	27
4	INOVAÇÕES LEGAIS PARA A PRIMEIRA INFÂNCIA	29
4.1	Lei da Primeira Infância	30
4.1.1	Impactos no Estatuto da Criança e do Adolescente	32
4.1.2	Impactos no Código de Processo Penal.....	34
4.3	Convívio com a mãe presa versus Melhor Interesse da Criança	36
4.3.1	Princípio da Intranscendência	39
4.3	Importância da convivência com a criança para a ressocialização da mãe presa	41
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	43
	REFERÊNCIAS.....	46

1 INTRODUÇÃO

O Brasil é um país que enfrenta sérios problemas sociais, são eles: fome, deficiência educacional, desemprego, saúde pública de má qualidade, má gestão do dinheiro público, corrupção, falta de segurança, dentre outros. Por certo que diante de tantas problemáticas o aumento da criminalidade vem ganhando proporções preocupantes.

Com isso, o sistema prisional acaba por sofrer um grande aumento populacional, tanto masculino quanto feminino. Verificou-se que as mulheres nas últimas décadas tornaram-se mais presentes nesse sistema. De acordo com o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o aprisionamento feminino vem aumentando significadamente no Brasil.

Além da preocupação desse aumento, estudiosos, legisladores e defensores dos direitos das crianças preocupam-se com a situação social, física e psicológica dos filhos das detentas. Muitas vezes, antes de existir uma pessoa que deve ser punida pelo crime que cometeu, há uma mãe que necessita cuidar e amar a sua prole.

Por muitos anos pessoas incumbidas do poder de punir, esqueciam-se da criança que vivia sob os cuidados daquela mulher delinquente. Entretanto, ao longo dos últimos anos, assuntos como estes foram ganhando espaço na sociedade acadêmica e também, no Congresso Nacional. Diante disso, em 8 de março de 2016 surge a Lei 13.257/16, que dispôs sobre diversos assuntos relacionados a criança na primeira infância.

A Lei mencionada, não se esquivou de tratar sobre as mães presas que têm filhos na primeira infância. Diante dessa realidade, surge a seguinte inquietação quando se discute a temática: quais às mudanças que ocorreram com o advento da Lei da Primeira Infância para as gestantes e mães com filhos na primeira infância que se encontram custodiadas?

A fim de responder a essa problemática foram necessárias algumas questões norteadoras, dentre as quais: (1) como se deu a evolução histórica dos direitos das crianças e dos adolescentes?; (2) como se encontra a situação atual dos presídios femininos do país?; (3) qual a importância da mãe na formação saudável

do desenvolvimento da criança?; (4) qual a importância do Marco Legal da Primeira Infância para as crianças com mães privadas de liberdade?

Sendo assim, como objetivo geral, a presente pesquisa se propôs a apresentar as mudanças que ocorreram com o surgimento da Lei da Primeira Infância para as gestantes e mães com filhos na primeira infância que se encontram custodiadas.

Em se tratando de metodologia da pesquisa, foi utilizado o método dialético por meio de pesquisa bibliográfica, de natureza qualitativa, onde foram analisadas diversas fontes, quais sejam: leis específicas, tratados internacionais, livros, teses, monografias, doutrinadores, artigos científicos, reportagens, dentre outras. E, como método auxiliar, o histórico, na perspectiva de contextualizar a evolução dos direitos das crianças e dos adolescentes, bem como a evolução dos presídios femininos e o cenário atual deles.

Desta maneira, o presente trabalho é dotado de inovação jurídica, eis que, ainda é pouco explorado no meio acadêmico por tratar-se de uma Lei instituída há pouco mais de um ano. Importante ressaltar que o presente trabalho não tem o condão de explorar todo o tema, sendo certo de que ainda há muito que explanar e debater sobre o assunto.

Ressalta-se ainda que, é notória a relevância do assunto em virtude do aumento no índice de mulheres em unidades de privação de liberdade em 567,4%, entre os anos de 2000 a 2014, segundo dados do Ministério da Justiça. Sendo muitas delas gestantes e mães de crianças de até seis anos de idade.

Como se sabe é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar os direitos das crianças, sempre zelando para o seu bem-estar, pela sua perfeita formação física, emocional e intelectual.

Quanto à composição desta monografia, no segundo capítulo, intitulado como “Breve Histórico”, apresenta-se a evolução histórica dos direitos das crianças e dos adolescentes no Brasil, uma pequena contextualização evolutiva dos presídios femininos e um breve cenário atual do sistema penitenciário feminino do país.

Em seguida, no terceiro capítulo, com o título “Base Principiológica do Direito da Criança e Adolescente”, aborda-se sobre o princípio da Proteção Integral decorrente da Constituição Federal de 1988, o princípio da Prioridade Absoluta inserido na Constituição Federal e amparado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente e, por fim, sobre o princípio do Melhor Interesse da criança adotado no

ordenamento jurídico brasileiro por influência internacional, bem como uma breve abordagem sobre o princípio da Convivência familiar e o papel do Estado como garantidor desta convivência nos presídios femininos.

No quarto capítulo, intitulado como “Inovações Legais para a Primeira Infância”, discute-se a Lei da Primeira Infância no seu aspecto geral e os impactos da Lei no Estatuto da Criança e do Adolescente e no Código de Processo Penal. Além disso, apresentou-se sobre a importância da convivência com a criança para a ressocialização da mãe presa.

Diante do último capítulo, intitulado como “Considerações Finais” apresentou-se algumas ponderações e respostas para as questões levantadas na parte introdutória do estudo, bem como a sintetização de todo o exposto.

2 BREVE HISTÓRICO

As crianças, nem sempre foram privilegiadas com leis protetivas. Na antiguidade, não existia nenhum direito relacionado à infância e, quase sempre, os pais, especialmente o pai detinha total “poder” sobre a sua prole. Por vezes, não levava em consideração o fato da criança está em desenvolvimento e, muito menos, a sua condição de vulnerabilidade. (Fonseca, 2011, p.8)

No entanto, na Idade Média, com a ajuda dos princípios cristãos, surgiu uma suavização do poder patriarcal absoluto, mas só nos séculos XVI, XVII E XVIII eclode um sentimento de infância mais próximo do que conhecemos hoje. Ainda assim, só no século XIX há a necessidade de reconhecer os direitos das crianças e dos adolescentes, porém, a proclamação desses direitos só se efetiva no século XX. (Fonseca, 2011, p.8)

A ausência de leis protetivas acarretou na dificuldade de conscientização e respeito por parte de alguns, por esta razão, há a necessidade de reafirmar a condição de vulnerabilidade das crianças por meio de leis e políticas públicas.

Desse modo, é importante analisar como se deu a evolução histórica dos direitos das crianças e adolescentes no Brasil, a fim de entender a sua conjuntura atual.

2.1 Trajetória dos Direitos das Crianças e dos Adolescentes no Brasil

No Brasil, não foi diferente do restante do mundo, os direitos das crianças e dos adolescentes também passaram por mutações e transformações no decorrer do tempo.

No primeiro momento, os direitos das crianças e dos adolescentes eram vistos sob a perspectiva do delito, então, os códigos penais de 1830 e de 1890 doutrinavam o direito penal do menor. Dessa forma, não existia um código protetivo e nem assistencial para as crianças que se encontravam em outras situações.

Em 1926, com o intuito de considerar a situação mental, moral e física da criança, surgiu o primeiro “Código de menores” da América Latina, o denominado Código Mello Mattos. Neste, existiam duas perspectivas tratadas: o menor abandonado e o menor delinquente.

O Código Mello Mattos pode ser considerado como um avanço significativo para os direitos dos “menores”, antes eram vistos apenas pela ótica do delito e, não levava em consideração a situação socioeconômica que eles viviam. A partir de então leis protetivas e decretos-lei surgiram enfatizando a proteção pregada na época.

Em 1979 surgiu o Código de Menores, com isso, o antigo código foi revogado juntamente com suas disposições construídas sob a ótica assistencialista, pois o atual código mais parecia um “código punitivo do menor”. Nesse sentido, Fonseca explica que:

O Código de Menores, a rigor, “não passava de um Código Penal do Menor”, uma vez que suas normas tinham mais um caráter sancionatório do que protetivo ou assistencial. Trouxe consigo a “Doutrina do Menor em Situação Irregular, quando poucas foram as modificações; era o tempo do “menor”, do “menor abandonado”, “do menor delinquente”, expressões que estigmatizavam crianças e adolescentes e que ainda hoje albergam uma espécie de ranço, quando se ouve falar: “ele é de menor”. (FONSECA, 2012, p. 8)

Até o advento da Constituição Federal de 1988, o código do menor era utilizado para disciplinar as situações que envolviam crianças e adolescentes. Mas segundo Muller (2011, p.2): “a partir de 1988 crianças e adolescentes são reconhecidas na condição de sujeitos de direitos e não meros objetos de intervenção no mundo adulto.” Pela afirmação da autora, fica notória a falta de importância que tinha a criança no mundo jurídico antes da Constituição Federal atual.

De fato, a trajetória em busca de tratamento especial e protetivo para as crianças não foi curta, pois no decorrer da presente década, diversas leis foram criadas com a finalidade de consolidar ainda mais esses direitos conquistados.

Em 1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) “nasceu”, trazendo uma nova perspectiva acerca dos direitos das crianças e adolescentes, além de garantir a efetivação desses direitos já elencados na CF/88.

A Constituição vigente prevê diversos direitos nunca vistos antes na história do país. Além disso, abarca garantias e direitos para todos os tipos de crianças e adolescentes, não existindo discriminação. Como nos orienta Amin:

Trata-se de um novo modelo, democrático e participativo, no qual família, sociedade e Estado são cogestores do sistema de garantias que não se restringe à infância e juventude pobres, protagonistas da

doutrina da situação irregular, mas sim a todas as crianças e adolescentes, pobres ou ricos, lesados em seus direitos fundamentais de pessoas em desenvolvimento. (MACIEL, 2014, p. 51)

Com base no que foi já apresentado e, principalmente, sobre a abordagem do surgimento de novas leis com a finalidade de consolidarem os direitos da criança e do adolescente, surge em 2016, a Lei da Primeira Infância trazendo inovações e novos direitos para as crianças de até seis anos de idade.

A referida Lei trouxe novidade no que diz respeito às crianças de até seis anos que idade que possuem mães custodiadas. Por essa razão, além da análise da evolução dos direitos das crianças e dos adolescentes já expostos, necessário se faz uma breve contextualização histórica sobre os presídios femininos.

2.2 Breve contextualização evolutiva acerca dos presídios femininos

A primeira prisão feminina do Ocidente que se tem informação foi construída na cidade de Amsterdã na Holanda, em 1645. Para a época, essa penitenciária servia de exemplo para outros países, pois desempenhava função de casa de correção, além de oferecer trabalho na indústria têxtil para as apenadas. (Alencastro, 2015, p. 9)

No que se refere ao Brasil, no período colonial as mulheres eram presas em estabelecimentos prisionais masculinos, pois não existia um local próprio para elas devido ao baixo índice de marginalização feminina. No século XIX já se discutia sobre a necessidade de criação de um local específico para as mulheres delinquentes.

No entanto, apenas na década de 1940 foram criadas unidades prisionais femininas em alguns estados brasileiros. Vale ressaltar que antes da década de 40, existiram tentativas de estabelecimentos para mulheres, como por exemplo: o Patronato das Presas do ano de 1921. Nesse sentido, Bruna Andrade explica:

Apesar do debate sobre os presídios femininos no país ser pauta da discussão carcerária desde as últimas décadas do século XIX, foi somente na década de 1940 que os estabelecimentos prisionais só para mulheres foram criados em alguns estados brasileiros. Tentativas anteriores de estabelecimento de presídios femininos no país foram feitas. Vale ressaltar, nesse sentido, a criação do *Patronato das Presas*, no ano de 1921, que tinha como objetivo principal conseguir “solução condigna” para o problema das

criminosas, de preferência propiciar a instalação de uma prisão especializada para mulheres. (ANDRADE, 2011, p. 20)

Há escritos relatando a existência das primeiras prisões femininas do Brasil, são elas: Instituto Feminino de Readaptação social, no Rio Grande do Sul, bem como o presídio de mulheres de São Paulo e a penitenciária feminina do Distrito Federal, criadas respectivamente nos anos: 1937, 1941 e 1942. Algumas dessas instituições não tinham condições favoráveis, mas sim, degradantes. Conforme a autora expõe:

O pequeno número de mulheres condenadas justificava, por vezes, o adiamento de soluções para a situação degradante na qual se encontravam. Algumas dessas instituições foram adaptadas em espaços já existentes, como no caso do *Instituto de Readaptação Social do Rio Grande do Sul*, bem como do *Presídio de Mulheres* de São Paulo. Já a *Penitenciária de Mulheres* de Bangu foi especialmente construída para tal finalidade. (ANDRADE, 2011, p. 22)

As prisões femininas só vieram a sofrer algumas mudanças favoráveis com o advento do Código Penal em 1940, pelo simples fato do código em seu artigo 29, parágrafo 2º, prevê o cumprimento de pena para homens e mulheres em locais separados, escrito da seguinte forma: “As mulheres cumprem pena em estabelecimento especial, ou, à falta, em secção adequada de penitenciária ou prisão comum, ficando sujeitas a trabalho interno.”. (Alencastro, 2015)

No entanto, se por um lado havia ocorrido melhoria através da separação de gêneros nos presídios, por outro, os índices de mulheres encarceradas aumentavam, o que justificou tal fato foi à mudança social que ocorreu no início do século XX.

A partir do século XX, as famílias passaram a migrar da zona rural para a cidade em busca de trabalho e de uma vida melhor, com isso, as mulheres entraram no mercado de trabalho, principalmente nos trabalhos em fábricas. Colocando assim, a mulher em uma nova situação social, o que por vezes, por motivos diversos, se deixava levar ao “mundo do crime”.

Diante da breve contextualização, constata-se que a mulher desde cedo atuava no crime. Com base nisso e, para uma melhor análise do objetivo da pesquisa, é salutar observar o cenário atual das penitenciárias do país.

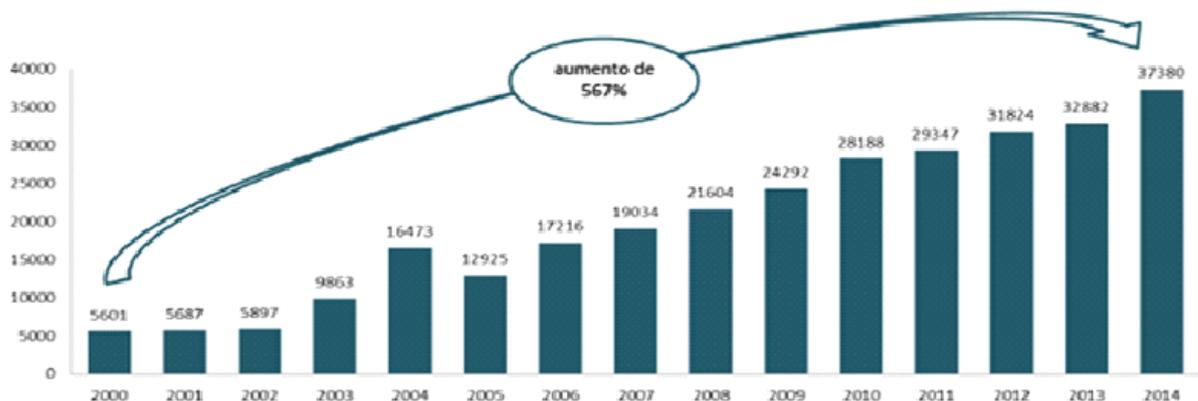
2.3 Cenário atual do sistema penitenciário feminino no Brasil

Segundo o Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN (2014, p.5), “há uma grande deficiência de dados e indicadores sobre o perfil de mulheres em privação de liberdade nos bancos de dados oficiais governamentais, o que contribui para a invisibilidade das necessidades dessas pessoas”.

Em uma pesquisa feita em Junho de 2014 pelo Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN há no país 607.731 pessoas privadas de liberdade, sendo 37.380 mulheres.

Ainda segundo os dados, entre o ano de 2000 a 2014 houve um aumento de 567,4% na população carcerária feminina. Conforme demonstra o gráfico do Ministério da Justiça:

Figura 1 - Aumento da população carcerária feminina.



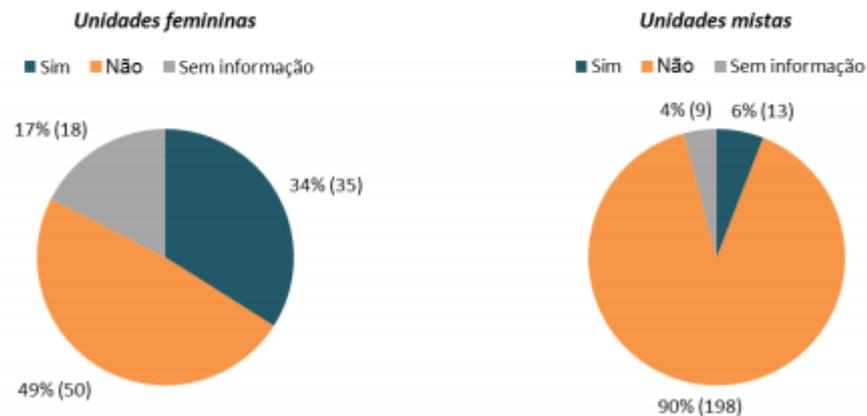
Fonte: Ministério da Justiça – a partir de 2005, dados do Infopen/MJ.

De fato, as mulheres ainda são minorias se comparadas à quantidade de homens no sistema prisional. Entretanto, não há como não se preocupar, pois apesar de minoria, a inserção de mulheres ao mundo do crime só aumenta. Por essa razão, da mesma forma que existem problemas de superlotações e infraestrutura nos presídios masculinos, existem nos femininos.

De acordo com a pesquisa, em junho de 2014 existiam 1.420 (mil quatrocentos e vinte) unidades prisionais no país. Só que 75% dessas unidades destinadas aos homens, 17% de unidades mistas e, apenas 7% para o público feminino.

A pesquisa comentada quantificou sobre a existência de cela ou dormitório adequado para as gestantes. De acordo com os dados levantados, menos da metade dos presídios femininos dispõe de cela ou dormitórios para gestantes e, apenas 6% dos presídios mistos dispõe deste espaço, conforme mostra o gráfico:

Figura 2 - Existência de cela/dormitório adequado para gestantes em unidades femininas e mistas.



Fonte: Infopen, jun/2014. Departamento Penitenciário Nacional/ Ministério da Justiça.

No tocante a existência de berçário ou de centro de referência materno-infantil, a pesquisa apresentou que apenas em 32% das unidades femininas dispõe de algum desses espaços e, 3% nas unidades mistas. No que tange à existência de creche, existem em apenas 5% das unidades femininas e em nenhuma unidade mista.

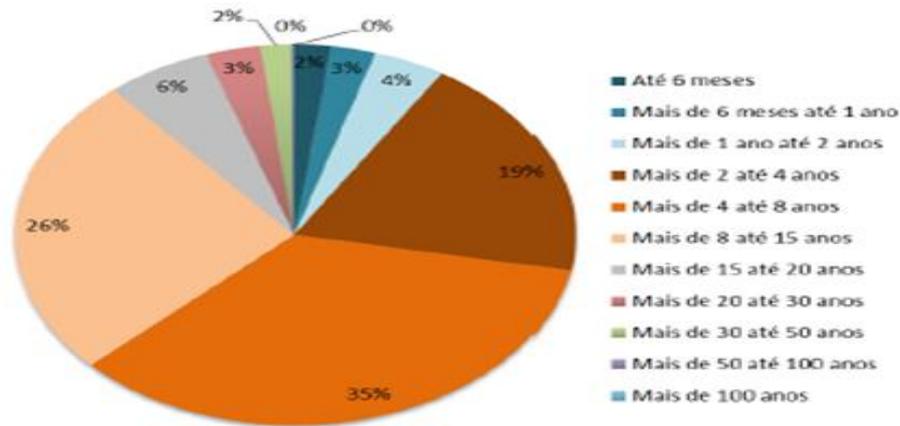
Diante dos dados expostos, constata-se que há problemas nos presídios femininos, principalmente no que se diz respeito ao bem estar da presidiária mãe e no acolhimento dos seus filhos. Apesar de existirem em muitas penitenciárias locais apropriadas para as gestantes e seus filhos, há uma quantidade muito maior fora dessa realidade.

Percebe-se, que embora tenha ocorrido uma evolução dos direitos das crianças e adolescentes nas últimas décadas, ainda há uma lacuna ou até mesmo esquecimento por parte do Poder Público no que concerne a crianças com mães custodiadas. Visto que, locais apropriados para as gestantes e mães com filhos é o mínimo que se deveria existir para a concretização dos direitos das crianças.

Impende destacar que, 27% dessas mulheres são condenadas a crime contra o patrimônio, 27% por tráfico de drogas e 14% por crimes de homicídio. E,

cerca de 63% delas são condenadas com penas de até 8 anos. Conforme gráfico abaixo:

Figura 3 - Percentagem dos crimes praticados pelas mulheres.



Fonte: Infopen, jun/2014. Departamento Penitenciário Nacional/ Ministério da Justiça.

O fato de mais da metade da população carcerária feminina cumprir pena de até oito anos, deveria provocar o despertar para a criação de locais apropriados para as gestantes e mulheres com filhos.

Por fim, destaca-se que, a média de tempo de cumprimento de pena da população carcerária feminina é razoável, ou seja, boa parte da vida dessas mulheres é dentro da prisão. Assim, considerando que muitas delas têm filhos ou estão grávidas é importante fazer uma análise principiológica dos direitos infantis.

3 BASE PRINCÍPIOLÓGICA DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES

3.1 Princípio da Proteção Integral

O princípio da proteção integral decorre da Constituição Federal de 1988 e, logo depois, ganhou destaque especial no primeiro artigo do Estatuto da Criança e do adolescente, o qual preconiza: “Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente”. Nesse sentido, pontua Rossato:

O art. 1.º do Estatuto adota expressamente a doutrina da proteção integral. Essa opção do legislador fundou-se na interpretação sistemática dos dispositivos constitucionais que elevaram ao nível máximo de validade e eficácia as normas referentes às crianças e aos adolescentes, e que, por sua vez, foram inspirados nas normas internacionais de direitos humanos, tais como a Declaração Universal de Direitos Humanos, a Declaração Universal dos Direitos da Criança e a Convenção sobre os Direitos da Criança. (ROSSATO, 2016, p. 61)

Em decorrência do referido princípio, crianças e adolescentes passam a ser considerados sujeitos de direitos, independente da sua condição social-econômica e, além disso, são reconhecidos como seres em desenvolvimento. É justamente por essa razão, por serem pessoas em desenvolvimento, que necessitam de proteção plena.

O legislador conferiu responsabilidade ao Estado, a sociedade e a família na efetivação da proteção integral das crianças e adolescentes, ou seja, todos devem unir-se a fim de que esses direitos sejam resguardados e, sobretudo, protegidos. Nessa esteira, assinala Moacyr:

Desta forma, a melhor solução apresentada pelo legislador foi incluir todos os segmentos da sociedade, para que ninguém ficasse isento de qualquer responsabilidade, uma vez que a doutrina da proteção integral apresentada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente exige a participação de todos, sem qualquer exceção. (MENDES, 2006, p. 35)

Corroborando com essa análise, afirma Fonseca:

O texto constitucional, dentro dos postulados da doutrina da Proteção Integral, institui o princípio do atendimento compartilhado às crianças

e adolescentes, pois divide entre a família, a sociedade e o Estado a tarefa de assegurar-lhes os direitos fundamentais. (FONSECA, 2012, p. 16)

Dessa forma, todos têm a responsabilidade e o dever de garantir e assegurar-lhes proteção plena, direito a educação, lazer, saúde, convívio família e comunitário, dentre todos os outros direitos fundamentais.

3.2 Princípio da Prioridade Absoluta

O princípio da prioridade absoluta impõe um tratamento diferenciado às crianças e adolescentes, no sentido de que elas devem ter absoluta prioridade no que se refere a direitos essenciais para o seu desenvolvimento. Esse princípio está inserido na CF, veja-se:

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. (grifo nosso)

Do mesmo modo, o artigo 4º do ECA ampara o princípio da prioridade absoluta:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.” (grifo nosso)

A criança deve ter prioridade em todas as esferas da sociedade, nos seus diversos âmbitos, sejam eles: legislativo, executivo ou judiciário. O referido princípio vincula todos os entes e toda a sociedade a fim de assegurarem as crianças e

adolescentes prioridade plena diante da sua condição de vulnerabilidade. Nesse sentido Fonseca apresenta:

A prioridade absoluta vincula a família, os administradores, os governantes em geral, os legisladores em suas esferas de competência, os magistrados da Infância e Juventude, os membros do Ministério Público, os Conselhos Tutelares, bem como as demais autoridades e organizações, em virtude dos riscos a que constantemente estão submetidas crianças e adolescentes. (FONCESA, 2012, p. 19)

Por essa razão, crianças e adolescentes devem vir em primeiro lugar, conforme preconiza a Lei Maior do país. Nesse sentido, Rossato cita a doutrina de Wilson Donizeti Liberati:

Por *absoluta prioridade* entende-se que, na área administrativa, enquanto não existirem creches, escolas, postos de saúde, atendimento preventivo e emergencial às gestantes, dignas moradias e trabalho, não se deveriam asfaltar ruas, construir praças, sambódromos, monumentos artísticos etc., porque a vida, a saúde, o lar, a prevenção de doenças são mais importantes que as obras de concreto que ficam para demonstrar o poder do governante. (LIBERATI, 2003, p. 17 apud ROSSATO, 2016, p. 85)

As leis, projetos, prestação de serviços públicos, destinação de recursos públicos e as políticas públicas devem levar em consideração essa absoluta prioridade. Sendo de responsabilidade da sociedade, da família e do Poder Público, como já exposto, fazer valer o que dispõe tal princípio. Portanto, todos têm a responsabilidade de priorizar esses direitos. Amin explica que o princípio da prioridade absoluta:

Estabelece primazia em favor das crianças e dos adolescentes em todas as esferas de interesse. Seja no campo judicial, extrajudicial, administrativo, social ou familiar, o interesse infanto-juvenil deve preponderar. Não comporta indagações ou ponderações sobre o interesse a tutelar em primeiro lugar, já que a escolha foi realizada pela nação por meio do legislador constituinte. (MACIEL, 2014, p. 60)

Em decorrência desse princípio, nota-se que há uma preocupação em garantir os direitos dessa faixa etária, diante da condição de pessoa hipossuficiente, ou seja, em formação física e psicológica. Essa garantia deve ser conferida desde o recém-nascido até o adolescente, conforme o doutrinador orienta:

Priorizar o recém-nascido é, antes de tudo, oferecer assistência pré-natal, saneamento básico, saúde, alimentação, vacinação em massa.

Priorizar a criança até 12 anos é dar ensino primário, cultura, lazer, entre outras medidas, além de esporte e assistência médico-odontológica. Priorizar o adolescente, além do já mencionado, abrange o ensino profissionalizante, proteção ao trabalho, assistência familiar e também atendimento ao jovem em situação de risco. (Tania da Silva PEREIRA apud FONSECA, 2012, p. 19)

As garantias devem atender da criança recém-nascida ao adolescente, conforme destacou o autor acima. No entanto, além do recém-nascido, a garantia deve se estender ao nascituro, pois de acordo com o artigo 2º do Código Civil Brasileiro, a pessoa é considerada sujeito de direitos desde o momento da concepção.

3.3 Princípio do Melhor Interesse

O princípio do melhor interesse também é conhecido por outras denominações, quais sejam: maior, melhor ou superior interesse da criança. Diante da sua importância foi adotado na Declaração dos Direitos da Criança e, por influência internacional, incorporado ao Código de menores de 1979. No entanto, no Código de menores, o princípio se restringia a crianças e adolescentes em situação irregular. (Maciel, 2014)

A partir da Constituição Federal de 1988, o referido princípio passou a englobar todas as crianças e adolescentes, com base nele todas as situações devem primar pelas necessidades e o melhor interesse infanto-juvenil. Nas palavras de Amin (2014, p. 70) o “princípio do melhor interesse é, pois, o norte que orienta todos aqueles que se defrontam com as exigências naturais da infância e juventude. Materializá-la é dever de todos.”

Além disso, é um princípio orientador para os que fazem as leis, como também para os aplicadores. Ainda assim, o melhor interesse deve ser usado com ressalvas, pois o que pode ser melhor para uma criança, pode não ser para outras. Vale destacar o que pontua Antonio Afonso Fonseca:

As circunstâncias de cada caso com a atuação comprometida e efetiva do agente do Ministério Público, dos serviços de apoio (Conselho Tutelar, serviços de cunho psicológicos ou etc.), devem impedir eventual aplicação equivocada da Lei ou atuação judicial indevida, freando a discricionariedade e a arbitrariedade que

desconsideram outros interesses igualmente não menos importantes à pessoa em desenvolvimento. (FONSECA, 2012, p. 14).

Portanto, de acordo com o entendimento do doutrinador, esse princípio deve ser aplicado com ponderação e comprometimento por parte dos operadores do direito e dos profissionais que atuam em defesa dos direitos das crianças, sempre aplicando mediante a sua real necessidade.

Infelizmente, nem sempre os profissionais colocam em prática o objetivo do princípio, esquecendo-se por vezes, que o Melhor Interesse sempre deve ser referido à criança. Nessa toada, é salutar pontuar que em qualquer situação ou circunstância esse princípio deve ser analisado em favor da criança.

3.3.1 Da Convivência Familiar

Os direitos fundamentais são os direitos mais básicos do ser humano, e tem por fim assegurar a proteção da dignidade da pessoa humana. Sendo assim, a Constituição Federal elevou a convivência familiar e comunitária ao status de direito fundamental, prevista no seu artigo 227, veja-se:

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. (grifo nosso)

Deflagrando acerca da relevância dos direitos fundamentais para a sociedade, percebe-se a importância da convivência familiar ser considerada direito fundamental, visto que a família é a instituição basilar da sociedade. Segundo Katia Regina Maciel, família é:

A célula mater da sociedade, modernamente, passou a significar o ambiente de desenvolvimento da personalidade e da promoção de dignidade de seus membros, sejam adultos ou infantes, o qual pode apresentar uma pluralidade de formas decorrentes das variadas origens e que possui como elemento nuclear o afeto. (MACIEL, 2016, p.133)

Ainda retratando quanto à importância da instituição familiar, Gabriela Oliveira expõe:

A família é, pois, a base social do Estado Brasileiro, acarretando para este o compromisso de protegê-la, o que é feito por meio de uma ampla regulamentação legal, muitas delas cogentes e de caráter impositivo, devendo ser respeitadas independentemente da vontade das partes. (OLIVEIRA, 2012, p. 396)

Por ser a instituição familiar fundamental na sociedade, o Estado interfere na efetivação do direito à convivência familiar com o intuito de preservar os elos familiares. Por isso, segundo a autora:

É possível afirmar, então, sob a perspectiva da vertente psicológica, que as primeiras relações afetivas desenvolvidas no seio da família de uma criança poderão servir de base para toda a sua vida e para as suas relações futuras, tendendo a se repetir, sendo pois fundamental que o lar seja um lugar de afeto, de carinho, de pertencimento e de respeito. (OLIVEIRA, 2012, p. 396)

Diante da importância da instituição mais antiga da sociedade, o Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes, criado em 13 de dezembro de 2006, orienta que o atendimento quanto à convivência familiar e comunitária será: na centralidade da família nas políticas públicas; na primazia da responsabilidade do Estado no fomento de políticas públicas; no reconhecimento das competências da família na sua organização interna e na superação de dificuldades, dentre outras diretrizes.

No mesmo sentido, de acordo com Katia Regina Maciel, as normas contidas na orientação técnica do CONANDA reforça:

Neste documento de âmbito nacional, resta claro que os vínculos da criança com a família natural são fundamentais nessa etapa do desenvolvimento humano, de modo a oferecer ao infante condição para uma formação saudável, que favoreça a construção da sua identidade, sua constituição como sujeito de direitos e fortaleça a sua cidadania. (MACIEL, 2016, p. 145)

Resta-se compreendido que o Estado tem a responsabilidade de prezar e garantir que as crianças tenham seus vínculos familiares preservados, no entanto, com base no que já foi apresentado, ainda assim, o princípio do Melhor Interesse deve observado nessa garantia.

3.3.2 O papel do Estado como garantidor da convivência familiar nos presídios femininos

O Estado desenvolve dúplices funções quando se refere à convivência familiar no presídio, pois ele é responsável por tutelar os presídios, como também por assegurar as presas e aos seus filhos o direito à convivência familiar. Nessa linha, Paola Alencastro esclarece:

Ou seja, no caso das mães presidiárias, o Estado desenvolve duplo papel, uma vez que possui sob sua égide a tutela dos presídios, e, ainda, é responsável pela proteção e preservação dos vínculos familiares, assegurando a crianças e adolescentes o direito à convivência familiar e comunitária. (ALENCASTRO, 2015, p. 7)

De acordo com o artigo 23 do ECA, a pobreza ou falta de recursos não são causas de suspensão ou da perda do poder familiar, conforme orienta: “A falta ou a carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou a suspensão do poder familiar.” Diante disso, resta-se claro que o Estado deve intervir na manutenção da convivência familiar e dispor de recursos socioeconômicos para a concretização disso. (Alencastro, 2015, p.8)

Em vista disso, se a prisão da mãe não for causa dos atos ilícitos contidos no artigo 1.638 do Código Civil, o afastamento do convívio familiar entre mãe e filho não se justifica.

Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:
I - castigar imoderadamente o filho;
II - deixar o filho em abandono;
III - praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;
IV - incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente. (grifo nosso)

Ainda nesse sentido, o artigo 23, parágrafo § 2º do ECA preconiza:

Art. 23. A falta ou a carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou a suspensão do poder familiar.
§ 2º A condenação criminal do pai ou da mãe não implicará a destituição do poder familiar, exceto na hipótese de condenação por crime doloso, sujeito à pena de reclusão, contra o próprio filho ou filha. (grifo nosso)

Dessa forma, entende-se que todos têm o direito a convivência familiar, inclusive as crianças e os adolescentes com pais custodiados. Sendo certo de que,

se a causa da condenação não for relacionada a crime doloso contra o filho, o Estado tem o dever de além de tutelar os presídios, garantir o contato entre pais e filhos para que os vínculos familiares e afetivos não sejam desrespeitados.

4 INOVAÇÕES LEGAIS PARA A PRIMEIRA INFÂNCIA

A primeira infância é o período compreendido entre 0 (zero) a 6 (seis) anos de idade, sendo uma das fases mais marcantes e decisivas da vida humana, segundo especialistas das mais diversas áreas. Nessa fase, os vínculos afetivos são formados e consolidados, por essa razão, a preocupação e engajamento por parte da sociedade, da família e do Poder Público devem ser reais.

Os primeiros seis anos de vida são determinantes para a formação da personalidade da criança, haja vista que a forma como ela vive, o ambiente e os laços afetivos construídos influenciarão na sua vida adulta. Papalia e Olds (2000, p. 158) afirmam: “Os relacionamentos formados durante a primeira infância afetam a capacidade de formar relacionamentos íntimos durante toda a vida.”

Diversos estudos na área da psicologia demonstram a importância do papel da mãe na formação afetiva e psicológica dos seus filhos, bem como da família, principalmente na primeira infância. Sendo assim:

A vivência das crianças e do adolescente junto ao seio familiar, portanto, é um instrumento de desenvolvimento e formação social, devendo ser priorizada a preservação dos laços afetivos, sendo tal vivência o ambiente normal e natural da criança e do adolescente. (ALENCASTRO, 2015, p. 5)

Os relacionamentos e as peculiaridades dessa fase devem ser levados em consideração para a construção de uma futura geração mentalmente saudável e promissora. A pesquisadora em psicologia Bock (2008, p. 117), afirma que: “A criança não é um adulto em miniatura. Ao contrário, ela apresenta características próprias de sua idade. Compreender isso é compreender a importância do estudo do desenvolvimento humano.”

Foi pensando nisso que o legislador brasileiro inovou ao criar a Lei da Primeira Infância. Apesar das crianças terem ganhado uma proteção ampla com o surgimento da Constituição Federal de 1988 e, posteriormente com o Estatuto das Crianças e Adolescentes, ainda assim, surgiu a necessidade da criação de uma lei específica dispendo sobre a criação de políticas públicas para crianças de até 6 anos de idade em decorrência das peculiaridades que há nessa faixa etária. Conforme esclarece texto do projeto de lei:

A criança e o adolescente têm recebido atenção do Poder Legislativo, destacadamente a partir da Assembleia Nacional Constituinte, que entregou ao Brasil uma Constituição Federal que consagra os direitos da criança e do adolescente como direitos a serem assegurados com absoluta prioridade pela família, pela sociedade e pelo Estado. A Constituição Federal, o Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, de 1990, e as leis setoriais posteriores formam um arcabouço de princípios, diretrizes e normas legais dos mais avançados e completos do mundo. Esses instrumentos disciplinam a ação governamental e orientam a prática social no atendimento dos direitos da criança. Esse quadro jurídico, no entanto, não é estático e sempre carecerá de atualização, uma vez que as leis acompanham a dinâmica da sociedade. (Congresso Nacional, 2013, p.7)

No que tange ao objeto desse trabalho, a referida Lei deu uma atenção especial as gestantes e as mães custodiadas que têm filhos na primeira infância, justamente por ser uma realidade social no país, por isso, esse assunto será abordado nos próximos tópicos desse trabalho a fim de demonstrar a importância dessas inovações legais.

4.1 Lei da Primeira Infância

Segundo a Câmara dos Deputados (2016, p. 9), “No Brasil, há aproximadamente 20 (vinte) milhões de crianças na primeira infância”, com o número considerável de crianças até 6 (seis) anos de idade, surgiu a preocupação de criar uma lei que pudesse abarcar as diferentes situações que as envolviam.

Nesse contexto, em 2013 é elaborado o Projeto de Lei nº 6.998 de autoria do Deputado Osmar Terra com outros colegas parlamentares a fim de viabilizarem a criação da Lei da Primeira Infância. Com esse objetivo, forma-se uma Comissão Especial para analisar o projeto que tinha por finalidade de alterar alguns artigos do ECA. O texto do projeto esclarece:

Este Projeto de Lei, que os Deputados e Deputadas da Frente Parlamentar da Primeira Infância apresentam, com apoio de seus pares, pretende dar a devida atenção à Primeira Infância no âmbito do Estatuto da Criança e do Adolescente e, conseqüentemente, das políticas públicas. **A razão principal desta iniciativa é estabelecer maior sintonia entre a legislação e o significado do período da existência humana que vai do início da gestação até o sexto ano de vida.** Dessa forma, este Projeto responde à relevância dos primeiros anos na formação humana, na constituição do sujeito e na construção das estruturas afetivas, sociais e cognitivas que dão

sustentação a toda a vida posterior da pessoa e fazem uma infância mais saudável e feliz. (Congresso Nacional, 2013, p. 9)

Em 8 de março de 2016, a lei 13.257 foi promulgada trazendo inovações e alterando alguns artigos do ECA, da Consolidação das Leis do Trabalho e do Código de Processo Penal. A lei foi comemorada por todos aqueles que lutam pela defesa dos direitos das crianças e adolescentes.

Segundo Rossato et al (2016, p. 73), essa lei “Trata-se de importante inovação, pois permite que sejam estabelecidos direitos específicos a essa faixa etária infantil, que abrange fase ainda mais sensível do desenvolvimento físico, psíquico e moral das crianças.” Por ser a criança um ser vulnerável e carecedor de atenção específica.

Profissionais como: pedagogos, assistentes sociais, psicólogos e pediatras enaltecem a criação da referida lei. Para Victora (2016, p. 102): “As pesquisas têm trazido muitas contribuições para a infância e é altamente elogiável a proposta do Marco Legal da Primeira Infância.” Desse modo, não há como negar que a iniciativa é louvável e digna de ser colocada em prática.

Os primeiros artigos da Lei refletem a preocupação em atender todas as crianças brasileiras que se encontram na primeira infância, envolvidas nas mais diversas realidades sociais e culturais. Por isso, a Lei aponta as crianças como cidadãos e sujeitas de direitos, bem como reafirma a necessidade delas participarem das formulações das políticas públicas. Em relação às áreas prioritárias para políticas públicas na primeira infância fica determinado no artigo 5º da Lei que:

Art.5º Constituem áreas prioritárias para as políticas públicas para a primeira infância a saúde, a alimentação e a nutrição, a educação infantil, a convivência familiar e comunitária, a assistência social à família da criança, a cultura, o brincar e o lazer, o espaço e o meio ambiente, bem como a proteção contra toda forma de violência e de pressão consumista, a prevenção de acidentes e a adoção de medidas que evitem a exposição precoce à comunicação mercadológica.

Ainda de acordo com a Nova Lei, o Poder Público deve estimular os locais públicos e privados que recebem crianças na primeira infância, a criarem espaços lúdicos para receberem as crianças da melhor forma:

Art. 17. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão organizar e estimular a criação de espaços lúdicos que propiciem o bem-estar, o brincar e o exercício da criatividade em locais públicos e privados onde haja circulação de crianças, bem como a fruição de ambientes livres e seguros em suas comunidades.

A Lei 13.257/16 visou à proteção e efetivação dos direitos infantis, trazendo inovações e estabelecendo novas diretrizes para criação e execução de políticas públicas a favor das crianças na primeira infância. Por isso, é importante analisar seus impactos no mundo jurídico.

4.1.1 Impactos no Estatuto da Criança e do Adolescente

Dentre os diversos impactos que ocorreram no ECA com o advento da Lei da Primeira Infância, vale destacar a modificação do artigo 8º que passou a adotar a seguinte redação:

Art. 8º É assegurado a todas as mulheres o acesso aos programas e às políticas de saúde da mulher e de planejamento reprodutivo e, às gestantes, nutrição adequada, atenção humanizada à gravidez, ao parto e ao puerpério e atendimento pré-natal, perinatal e pós-natal integral no âmbito do Sistema Único de Saúde. (Redação dada pela Lei nº 13.257, de 2016)

As mulheres devem ter acesso livre à informação e aos programas relacionados à saúde da mulher. No que diz respeito ao atendimento a gestante, inclusive, incluindo aquelas que se interessam em entregar seus filhos à doação, os parágrafos a seguir expõe:

§ 1º O atendimento pré-natal será realizado por profissionais da atenção primária. (Redação dada pela Lei nº 13.257, de 2016)

§ 2º Os profissionais de saúde de referência da gestante garantirão sua vinculação, no último trimestre da gestação, ao estabelecimento em que será realizado o parto, garantido o direito de opção da mulher. (Redação dada pela Lei nº 13.257, de 2016)

§ 3º Os serviços de saúde onde o parto for realizado assegurarão às mulheres e aos seus filhos recém-nascidos alta hospitalar responsável e contrarreferência na atenção primária, bem como o acesso a outros serviços e a grupos de apoio à amamentação. (Redação dada pela Lei nº 13.257, de 2016)

§ 4º Incumbe ao poder público proporcionar assistência psicológica à gestante e à mãe, no período pré e pós-natal, inclusive como forma de prevenir ou minorar as consequências do estado puerperal. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)

§ 5º A assistência referida no § 4º deste artigo deverá ser prestada também a gestantes e mães que manifestem interesse em entregar seus filhos para adoção, bem como a gestantes e mães que se encontrem em situação de privação de liberdade. (Redação dada pela Lei nº 13.257, de 2016)

A Lei da Primeira Infância, como já apresentada, deu atenção especial à mulher gestante, inclusive, dando-a direito de ter a presença de acompanhante durante todo o período gestacional, de ter orientação sobre a sua saúde e o desenvolvimento infantil, de acordo com os parágrafos que seguem:

§ 6º A gestante e a parturiente têm direito a 1 (um) acompanhante de sua preferência durante o período do pré-natal, do trabalho de parto e do pós-parto imediato. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

§ 7º A gestante deverá receber orientação sobre aleitamento materno, alimentação complementar saudável e crescimento e desenvolvimento infantil, bem como sobre formas de favorecer a criação de vínculos afetivos e de estimular o desenvolvimento integral da criança. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

§ 8º A gestante tem direito a acompanhamento saudável durante toda a gestação e a parto natural cuidadoso, estabelecendo-se a aplicação de cesariana e outras intervenções cirúrgicas por motivos médicos. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

§ 9º A atenção primária à saúde fará a busca ativa da gestante que não iniciar ou que abandonar as consultas de pré-natal, bem como da puérpera que não comparecer às consultas pós-parto. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

No que tange as grávidas e mães com filhos na primeira infância que se encontram custodiadas, a nova redação do artigo 8º preconiza:

§ 10. Incumbe ao poder público garantir, à gestante e à mulher com filho na primeira infância que se encontrem sob custódia em unidade de privação de liberdade, ambiência que atenda às normas sanitárias e assistenciais do Sistema Único de Saúde para o acolhimento do filho, em articulação com o sistema de ensino competente, visando ao desenvolvimento integral da criança. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

O parágrafo citado deu atenção especial às grávidas e as mães com filhos na primeira infância que se encontram custodiadas, visando à proteção integral e a convivência familiar da criança. Esse novo dispositivo legal surgiu por elas fazerem parte da realidade social do país, como já explanado nos capítulos anteriores.

Os parlamentares não se eximiram de legislar com atenção voltada para as crianças na primeira infância que têm mães em unidade de privação de liberdade,

pois, a proposta inicial da Lei era contemplar todas as crianças até seis anos de idade, independente da sua condição social.

Nesse ínterim, é necessário considerar a primeira infância como uma fase de construção afetiva, onde o vínculo maternal é de suma importância, bem como a participação do Poder Público na garantia desses vínculos. Segundo Papalia e Olds (2000, p. 163) “Após o nascimento, o estado emocional da mãe continua a afetar o bebê.” Por ser o vínculo afetivo entre eles muito intenso.

Por isso, o artigo 8º do ECA dispõe sobre a necessidade de mães e filhos se manterem em locais saudáveis, contando com a ajuda de profissionais especializados que venham a orientar sobre aleitamento materno, alimentação complementar saudável, assistência psicológica, crescimento e desenvolvimento infantil.

Ainda, filhos de mães encarceradas devem contar com ambiência que atenda as normas sanitárias e assistências do SUS para acolhimento do filho, em articulação ao sistema de ensino integrado, de modo que os vínculos entre eles sejam preservados.

Diante do novo dispositivo legal, compreende-se que o modo de vida, o ambiente, o meio e o estado emocional da mãe afeta diretamente a criança. Por isso, o local, segundo a Lei, deve ser adequado e propício para o melhor desenvolvimento da criança.

Além do ECA, a Lei também modificou artigos do Código de Processo Penal que diante da sua significativa importância, devem ser analisados e comentados no tópico a seguir.

4.1.2 Impactos no Código de Processo Penal

A Lei de Primeira Infância trouxe consideráveis modificações no CPP. No tocante ao objeto da pesquisa, é importante ressaltar três modificações. A primeira delas se deu na fase de inquérito policial, foi acrescentado o inciso X do artigo 6º, veja-se:

Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:

[...]

X - colher informações sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de

eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa. (Incluído pela Lei nº 13.257/2016)

A outra alteração foi feita no artigo 304 do CPP, o qual trata sobre prisão em flagrante. De acordo com o parágrafo 4º do presente artigo, o delegado deverá colocar na lavratura do auto de prisão informações sobre o (s) filho (s) do (a) preso (a), observa-se:

Art. 304. Apresentado o preso à autoridade competente, ouvirá esta o condutor e colherá, desde logo, sua assinatura, entregando a este cópia do termo e recibo de entrega do preso. Em seguida, procederá à oitiva das testemunhas que o acompanharem e ao interrogatório do acusado sobre a imputação que lhe é feita, colhendo, após cada oitiva suas respectivas assinaturas, lavrando, a autoridade, afinal, o auto.

[...]

§ 4º Da lavratura do auto de prisão em flagrante deverá constar a informação sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

A terceira grande alteração, apresenta sobre a possibilidade do juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar, no caso da mulher gestante ou com filho até 12 anos incompletos e, também, no caso do homem que é o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 anos incompletos. Portanto, a nova redação do artigo 318 do Código de Processo Penal esclarece:

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 12 (doze) anos de idade incompletos.

Parágrafo único. Para a substituição, o juiz exigirá prova idônea dos requisitos estabelecidos neste artigo. (grifo nosso)

As alterações acima demonstram a preocupação que os legisladores tiveram com o filho menor de 12 anos do (a) preso (a), ou seja, todas essas modificações se fundamentam nos princípios norteadores dos direitos das crianças e adolescentes. Haja vista que, aqueles que aplicarão as medidas cabíveis ao pai infrator ou a mãe

infratora devem estar ciente da situação familiar para aplicar as medidas corretas e proteger no caso concreto.

4.3 Convívio com a mãe presa versus Melhor Interesse da Criança

Segundo a recente redação do artigo 8º, parágrafo 10º do ECA trazida pela Lei da Primeira Infância, já apresentada anteriormente, a criança de até 6 anos de idade passa a ter direito em permanecer no presídio com a sua mãe. No entanto, ainda não há consenso quanto a essa norma. Em relação a esse tema, Guilherme Nucci explana:

As leis têm modificado esse Estatuto para demonstrar preocupação com as mulheres presas que terão ou têm filhos. Nenhuma preocupação similar foi demonstrada no tocante ao pai da criança que esteja preso. Questiona-se algo simples: quer o poder público criar uma creche dentro do presídio para as condenadas a vários anos de prisão, no regime fechado, por exemplo? Por que retirar o filho da drogadita e querer empurrar o filho da presa para ser por esta cuidado? (NUCCI, 2017, p. 38)

Ainda segundo Nucci:

Quando a mulher comete um delito grave, ela não pensou em seu filho (em gestação ou já nascido). O poder público pretende proteger exatamente quem? A presa ou a criança? O superior interesse do infante é viver numa cela ao lado do presídio da mãe? Se o poder público, até hoje, não resolveu, nem de longe, o gravíssimo problema do sistema carcerário, pretende manter uma criança em ambiente nitidamente aflitivo? (NUCCI, 2017, p. 38)

Em posição contrária ao doutrinador, Paola Alencastro afirma:

A relação mãe-filho não influencia somente a criança, a gravidez proporciona muitas mudanças na vida da mulher, desde mudanças físicas às emocionais, o sentimento de ser mãe faz surgir novas perspectivas e influencia diretamente no estímulo para a reabilitação das apenadas. Além disso, quando mantido o contato com os filhos e com a família extensiva, a presa vislumbra o conforto de um lar, a expectativa de inserção em uma família quando sair da cadeia traz um sentimento de valorização aos laços familiares, e, por conseguinte mudanças de atitudes. (ALENCASTRO, 2015, p. 19)

Segundo Nucci, (2017, p. 39) no Brasil, “decreta-se o fim da moralidade, pois a mulher drogada perde o filho, mas a pesa (latrocida, traficante, assaltante,

homicida, etc.) passa a ter direito incondicional de ter seu filho por perto”. Ainda sobre sua posição declara:

O sistema carcerário é um desatino completo, há décadas. Mas os presídios femininos passariam a ter um ambiente saudável para abrigar crianças até os seis anos? Além disso, esse lugar teria articulação com o sistema de ensino competente? Se isso fosse realmente implementado, vale a pena cometer um crime, estando grávida, para ter toda a assistência do Estado, juntamente com o filho. Estamos atravessando a pior fase em matéria de valores humanos. (NUCCI, 2017, p.39)

De acordo com a mãe presidiária Taylla em recente entrevista concedida ao programa Câmera Record - TV Record, em 23 de março de 2017, a mesma, ao entregar a sua filha para uma familiar que a prisão não é um local adequado para as crianças na seguinte afirmação: "Estou chorando assim porque não vou ter mais ela, mas é melhor para ela". (R7, TV Record, 2017)

Daniela Viafore, em posição diversa expõe o que segue:

Ademais, estando a apenas em contato com o filho, seu comportamento agressivo tenderá a diminuir, e a mudança de comportamento poderá ser constatada em outras internas, por simples aproximação. O fato da permanência e do convívio com crianças atenua ímpetus hostis. (VIAFORE, 2004, p. 103)

Vale ressaltar que, não apenas a Lei da Primeira Infância demonstrou preocupação sobre com essa problemática, do mesmo modo, as Regras das Nações Unidas disciplinou sobre o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras, conhecida como Regras de Bangkok.

O Brasil ao assinar o tratado, assumiu um compromisso internacional. Sendo assim, o Poder Público deverá unir esforços e criar políticas públicas para fazer cumprir o que fora determinado tanto na Lei quanto no Tratado.

De maneira geral, as Regras de Bangkok apontou importantes assuntos relacionados às mulheres presas, como por exemplo: o seu ingresso ao sistema carcerário, registro, higiene pessoal, cuidados à saúde, revistas, disciplinas e sanções, regime prisional dentre ou assuntos.

O Tratado Internacional não se eximiu de tratar sobre a permanência dos filhos com a mãe:

Regra 49 Decisões para autorizar os/as filhos/as a permanecerem com suas mães na prisão deverão ser fundamentadas no melhor interesse da criança. Crianças na prisão com suas mães jamais serão tratadas como presas.

Regra 50 Mulheres presas cujos/as filhos/as estejam na prisão deverão ter o máximo possível de oportunidades de passar tempo com eles.

Regra 51

1. Crianças vivendo com as mães na prisão deverão ter acesso a serviços permanentes de saúde e seu desenvolvimento será supervisionado por especialistas, em colaboração com serviços de saúde comunitários.

2. O ambiente oferecido para a educação dessas crianças deverá ser o mais próximo possível àquele de crianças fora da prisão.

Regra 52

1. A decisão do momento de separação da mãe de seu filho deverá ser feita caso a caso e fundada no melhor interesse da criança, no âmbito da legislação nacional pertinente.

De maneira estudada, as Regras de Bangkok disciplinaram sobre a permanência dos filhos com as mães assim como a Lei da Primeira Infância, mas enfatizou que tudo deve ser baseado no melhor interesse da criança.

Segundo as Regras de Bangkok se as decisões autorizarem a permanência, a criança não pode ser considerada uma prisioneira mirim, pois a pena não pode passar da pessoa do condenado.

Por isso que cada caso deve ser analisado paulatinamente levando sempre em consideração o estado de vulnerabilidade do infante e o seu melhor interesse na situação.

No entanto, antes mesmo do tratado internacional e da Lei 13.257/16, a Lei de Execução Penal disciplinou sobre a permanência da criança com a mãe, inclusive estipulando um período mínimo para isso, conforme artigo 83, § 2^a da LEP:

Art. 83. O estabelecimento penal, conforme a sua natureza, deverá contar em suas dependências com áreas e serviços destinados a dar assistência, educação, trabalho, recreação e prática esportiva.

[...]

§2º Os estabelecimentos penais destinados a mulheres serão dotados de berçário, onde as condenadas possam cuidar de seus filhos, inclusive amamentá-la, no mínimo, até 6 (seis) meses de idade.

A hipótese de permanência da criança com a mãe no Brasil, antes da Lei da Primeira Infância, seguia um parâmetro mínimo, qual seja: criança desamparada cuja responsável estivesse presa, conforme dita o artigo 89 da LEP:

Art. 89. Além dos requisitos referidos no art. 88, a penitenciária de mulheres será dotada de seção para gestante e parturiente e de creche para abrigar crianças maiores de 6 (seis) anos e menores de 7 (sete) anos, com a finalidade de assistir a criança desamparada cuja responsável estiver presa.

Parágrafo único. São requisitos básicos da seção e da creche neste artigo:

I – atendimento por pessoal qualificado, de acordo com as diretrizes adotadas pela legislação educacional e em unidades autônomas; e
II – horário de funcionamento que garanta a melhor assistência à criança e à sua responsável.

Pode-se notar que antes havia uma restrição quanto à permanência da criança, pois apenas aquelas que não tinham outro responsável poderiam permanecer em creche dentro da penitenciária com a mãe.

Assim, analisando a redação dada pela Lei da Primeira Infância percebe-se que não há mais esse parâmetro de permanência apontado pela LEP. E, por isso, põe-se em cheque o princípio do melhor interesse da criança, pois seria viável todas as crianças com mães presas, permanecer no presídio com a mãe?

Diante dessa indagação, é importante analisar o princípio da intranscendência, o qual será explanado no próximo tópico do presente trabalho monográfico.

4.3.1 Princípio da Intranscendência

O referido princípio é basilar no Processo Penal, de acordo com (Nucci, p. 105) “ele assegura que a ação penal não deve transcender da pessoa a quem foi imputada a conduta criminosa.” Ou seja, apenas aquele que cometeu o delito deve responder por ele.

Segundo (Capez, p. 161), “A ação penal só pode ser proposta contra a pessoa a quem se imputa a prática do delito.” Diante dessa afirmação, percebe-se que a criança que possui mãe em regime de privação de liberdade, em hipótese alguma deve ser tratada como uma prisioneira mirim.

Com base no exposto, e em observação ao princípio da intranscendência, diversos ordenamentos jurídicos passaram a adotar meios para resguardarem a convivência entre a mãe delinquente e o seu filho. Por entenderem que o sistema

prisional não é um local adequado para as crianças, evitam o encarceramento de mães que tenham filhos na primeira infância.

Nessa toada, o ordenamento jurídico da Argentina se destaca, pois, em decorrência de interpretação jurisprudencial e legislativa, todas as mulheres com filhos até 5 anos de idade passaram a cumprir pena de prisão domiciliar. (SILVA, 2014)

Como se nota, há na Argentina uma preocupação com o direito à convivência familiar da criança e ao seu desenvolvimento saudável. O ordenamento jurídico brasileiro também disciplinou a respeito das grávidas e das mães com filhos até 12 anos incompletos no que concerne à substituição da prisão preventiva pela domiciliar, como já salientado. Porém, nada comentou sobre os outros tipos de prisões e regimes.

Na Argentina, entende-se que separar os filhos das mães em qualquer tipo de prisão significa aplicar uma das maiores torturas psicológicas para as mães e, principalmente para as crianças, declara:

Por otro lado no es menos cierto que separar a las madres de sus hijos significa infligir a ellas una de las más crueles torturas psicológicas y que la presencia de los hijos hace más lleva dera la vida de sus madres en prisión aún cuando la misma situación en que deben criarlos genera muchas veces situaciones de crisis para ellas mismas.

[...]

Por ello consideramos que en el caso de mujeres madres debierarecurrirse a la imposición de sanciones alternativas a la pena privativa de la libertad, toda vez que de comprobarse los efectos nocivos arriba señalados, puede concluirse que la pena e nesos casos está siendo cumplida en condiciones de trato cruel, inhumano y degradante, no sólo respecto de la madre, que es a quién se sanciona, sino además extendiéndose hasta sus hijos. Esta situación tornaría inconstitucional la pena aplicada, por violación a los arts. 18 CN, art. 1 de la DUDH, art. 10 del PIDCyP y art. 5.2 de la CADH. (SILVA apud LETICIA LORENZO E RAÚL SALINAS, 2014, p. 280)

Pode-se verificar que o Estado Argentino tem preocupação em punir a mãe pelo delito por ela cometido, mas demonstra preocupação ainda maior em garantir o melhor interesse da criança e a sua proteção integral. Vale frisar que não se trata absolvição penal, mas ponderação ao aplicar qualquer sanção penal que tenham direitos de crianças envolvidos. Dentro dessa ótica, o Ministério público de la defensa e UNICEF afirmam:

Para el caso concreto de las mujeres embarazadas o de las mujeres junto a sus hijas o hijos entendemos que es imposible que se cumplan los deberes estatales deducidos del derecho a la salud tal como es reconocido por las normas del derecho internacional de los derechos humanos. Es indudable que en el medio carcelario resulta imposible asegurar “el más alto nivel posible de salud”, “la asistencia prenatal o posnatal adecuada” o “el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre”. (MINISTERIO PÚBLICO DE LA DEFENSA E UNICEF, 2008, p.07)

Diante disso, o Estado Argentino expõe que há malefícios e o atraso no desenvolvimento da criança dentro cárcere, bem como a importância do papel da mãe no período da primeira infância. Bruno da Silva (p. 282) aduz: “que o melhor interesse da criança seria alcançado através da aplicação do instituto da prisão domiciliar para a genitora, seja como medida cautelar, seja como pena.” Assim, distanciaria a criança do cárcere e, a pena da mãe não ultrapassaria a ela própria.

4.3 Importância da convivência com a criança para a ressocialização da mãe presa

A convivência entre a criança e a mãe encarcerada não beneficia somente o filho, mas também a mãe. Os vínculos afetivos de ambos são consolidados, pois, segundo Paola Alencastro:

Quando mantido contato com os filhos e com a família extensiva, a presa vislumbra o conforto de um lar, a expectativa de inserção em uma família quando sair da cadeia traz um sentimento de valorização aos laços familiares, e, por conseguinte mudanças de atitudes. (ALENCASTRO, 2015, p. 19)

Ainda de acordo com (Alencastro, p. 19), “quando os vínculos de afeto não se rompem e a detenta recebe o apoio e amor da família, a reintegração à sociedade se mostra menos complicada.” Além disso, segundo Maria Regina Fay de Azambuja:

Não se pode esquecer que muito antes da privação de liberdade, inúmeros fatores já se faziam presentes na vida dessas mulheres como na de seus filhos já nascidos, fato que está a exigir maior investimento pelo poder público, visando sua ressocialização. (AZAMBUJA, 2013, p. 54)

Diante disso, não se deve excluir a importância da convivência da criança para a ressocialização da mãe presa, pois, este contato pode servir como apoio emocional e, sobretudo, motivacional para a não reincidência no cometimento de outros delitos, devendo o Poder Público investir e garantir a convivência entre elas, visando, além de tudo, a ressocialização da detenta.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A exacerbação da violência tornou-se um gravíssimo problema social. Temos visto em destaque a inserção da mulher ao mundo do crime, sendo muitas delas mães de crianças ainda muito pequenas.

Vislumbramos a necessidade de estudarmos o tema, e com o intuito de analisar quais as mudanças que ocorreram com o advento da Lei da Primeira Infância para as gestantes e mães com filhos na primeira infância que se encontram custodiadas, nasceu a presente pesquisa.

Dito isto, no que se refere à pretensão de identificar como se deu a evolução histórica dos direitos da criança e do adolescente, bem como buscando entender o cenário atual, verifica-se que não existia na antiguidade nenhum direito relacionado à criança e, foi apenas a partir da Idade Média por influência dos ensinamentos bíblicos trazidos pela Igreja Católica que surgiu um sentimento de proteção à infância.

No Brasil, constatou-se que no século XIX os direitos das crianças e adolescentes eram vistos sob a ótica do delito, mas com o surgimento do Código Mello Matos em 1926 as situações morais, mentais e físicas das crianças foram levadas em consideração.

Entretanto, apenas com o advento da Constituição Federal de 1988, crianças e adolescentes foram reconhecidos como sujeitos de direitos. Logo mais, visando uma normatização específica para a concretização desses direitos, surge em 1990 o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Além disso, buscou-se compreender como se encontra a situação atual dos presídios femininos no país. Nesse toar, através das análises e pesquisas empreendidas, constatou-se que há cerca de 37.380 mulheres privadas de liberdade no Brasil. Ainda verificou-se, que menos da metade dos presídios femininos dispõe de cela ou dormitório para gestantes, e apenas 32% dispõe de berçário ou centro materno-infantil. Portanto, reconhecemos que o sistema prisional brasileiro feminino ainda precisa melhor se adequar para receber os filhos das detentas.

No que se refere à importância da mãe na formação saudável da criança, não há dúvidas de que ela é um importante instrumento na formação psicológica, moral e social da sua prole. Sendo assim, constata-se que os laços maternos e os laços familiares influenciam o futuro adulto que a criança se tornará.

Por derradeiro, notou-se a importância da Lei da Primeira Infância para todas as crianças brasileiras de até seis anos de idade, principalmente as que possuem mães custodiadas, por serem estas muitas vezes, esquecidas do ordenamento jurídico.

Com fundamento na pesquisa empreendida, notamos que a Lei 13.257/16 - Lei da Primeira Infância, apontou pela primeira vez no país sobre a possibilidade de crianças, em qualquer situação, permanecerem com as suas genitoras dentro do presídio até a idade de seis anos, em ambiência que atenda às normas sanitárias e assistenciais do Sistema Único de Saúde, bem como em articulação com o sistema de ensino competente, visando ao desenvolvimento integral da criança.

Nota-se que, a criança que possui mãe presa não deve ser condenada e, muito menos, pagar pelos erros da sua genitora, pois, com base no princípio da intranscendência, a pena não pode ultrapassar da pessoa do infrator. Por essa razão, entendemos, com base nos dados trazidos pelo Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN que no cenário atual brasileiro, não há condições das crianças permanecerem até essa faixa etária dentro de um presídio por falta de estrutura mínima para isso.

Primeiro, há ainda uma quantidade inferior de presídios femininos para comportar a quantidade de presas existentes. Segundo, praticamente mais da metade dos presídios femininos sequer possuem acolhimento para gestante e berçário.

Por isso, com base nesta pesquisa, entendemos que criar seres em desenvolvimento na conjuntura atual das penitenciárias femininas não respeita os princípios do melhor interesse, da prioridade absoluta e da proteção integral. No entanto, também compreendemos que todos, inclusive os filhos de mães encarceradas, têm o direito a convivência familiar. Sendo certo de que o Estado tem a obrigação de criar meios adequados para que esse direito seja respeitado.

Por isso, ao nosso vê, o exemplo trazido do modelo implantado na Argentina bem define a proteção dos direitos das crianças com mães presidiárias, pois lá passou a aplicar a prisão domiciliar para todas as mães com filhos até cinco anos de idade. Com base na referida pesquisa, percebemos que, apesar do legislador brasileiro se conscientizar quanto à importância da mãe no desenvolvimento integral da criança, ampliando a redação do artigo 318 do CPC, infelizmente não expressou sobre as mães que cumprem pena definitivamente.

A guisa de conclusão, ressaltamos que a pesquisa realizada não teve a capacidade de esgotar à temática, visto que trata-se de assunto muito recente e ainda pouco comentado pelos doutrinadores e quase não conhecido pela sociedade, sendo este apenas um olhar introdutivo. Assim sendo, propomos a continuidade do debate sobre o tema a fim de que encontre uma melhor solução para que os vínculos afetivos entre as crianças de até seis anos de idade com as suas mães presas sejam preservados. Enfim, percebe-se que, de fato, os avanços trazidos pela Lei da Primeira Infância são muitos, mas ainda há muito que se analisar, estudar e discutir, principalmente no que se refere ao objeto desse trabalho.

REFERÊNCIAS

ALENCASTRO, Paola Larroque. **Mães presidiárias e o direito da criança e do adolescente à convivência familiar.** Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2015_1/paola_alencastro.pdf> Acesso em: 10 out. 2016.

ALMEIDA, Ordália Alves. **O Marco Legal da Primeira Infância: quais infâncias, quais crianças?** Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/a-camara/altosestudos/pdf/obra-avancos-do-marco-legal-da-primeira-infancia>> Acesso em: 12 out. 2016.

AMARAL, Carlos Eduardo Rios do. **Lei nº 13.257/2016: políticas públicas para a primeira infância.** Disponível em: <http://conteudojuridico.com.br/?colunas&colunista=60668_Carlos_Amaral&ver=2385> Acesso em: 22 out. 2016.

ANDRADE, Bruna Soares Angotti Batista de. Entre as leis da Ciência, do Estado e de Deus. **O surgimento dos presídios femininos no Brasil (1930-1950).** Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8134/tde-11062012-145419/pt-br.php>> Acesso em: 14 fev. 2017.

ARGENTINA. Ministério Público de la Defensa e UNICEF. **Mujeres presas la situación de lãs mujeres embarazadas o com hijos/as menores de edad limitaciones al encarcelamiento.** Disponível em: <https://www.unicef.org/argentina/spanish/Libro_Mujeres_Presas.pdf> Acesso em: 10 abr. 2017.

ARMELIN, Bruna Dal Fiume. **Filhos do cárcere: estudo sobre as mães que vivem com seus filhos em regime fechado.** Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/graduacao/article/viewFile/7901/5586>> Acesso em: 08 abr. 2017.

AZAMBUJA, Maria Regina Fay de. **Os bebês filhos de mães que cumprem pena privativa de liberdade.** Disponível em: <<http://periodicos.ufpb.br/index.php/ged/article/viewFile/16947/9647>> Acesso em: 08 abr. 2017.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Avanços do marco legal da primeira infância.** Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/a-camara/altosestudos/pdf/obra-avancos-do-marco-legal-da-primeira-infancia>> Acesso em: 18. out. 2016.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Regras de Bangkok:** regras das nações unidas para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras. Série de tratados internacionais de direitos humanos. Brasília, 2016. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/03/2.pdf>>. Acesso em 08 abr. 2017.

BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento nacional de informações penitenciárias**. INFOPEN mulheres – junho de 2014. Brasília: Ministério da Justiça, 2014. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/noticias/estudo-traca-perfil-da-populacao-penitenciaria-feminina-no-brasil/relatorio-infopen-mulheres.pdf>> . Acesso em: 10 fev. 2017.

BOCK, Ana Mercês Bahia; FURTADO, Odair; TEIXEIRA, Maria de Lourdes Trassi. **Psicologias: uma introdução ao estudo de psicologia**. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 18ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

FONSECA, Antonio Cezar Lima da. **Direitos da criança e do adolescente**. São Paulo: Atlas, 2011.

GONÇALVES, Rosa Maria Dognani Bernardo. **As medidas socioeducativas do ECA e a reincidência da delinquência juvenil**. Disponível em: <<http://tcconline.utp.br/wp-content/uploads/2012/09/AS-MEDIDAS-SOCIOEDUCATIVAS-DO-ECA-E-A-REINCIDENCIA-DA-DELINQUENCIA-JUVENIL.pdf>> Acesso em: 22 mar. 2017.

GUIMARAES, Ana Paula Dias. **A primeira infância no ambiente prisional em Minas Gerais**. Disponível em : <http://www1.pucminas.br/imagedb/documento/DOC_DSC_NOME_ARQUI20071019101027.pdf> Acesso em: 04 mar. 2017.

KREUZ, Sergio Luiz. **Da convivência familiar da criança e do adolescente na perspectiva do acolhimento institucional: princípios constitucionais, direitos fundamentais e alternativos**. Disponível em: <<http://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/29218/R%20%20D%20%20SERGIO%20LUIZ%20KREUZ.pdf?sequence=1>> Acesso 23 fev. 2017.

LARA, Camila Orofino de. **A adoção da criança à luz da proteção integral, com ênfase na modalidade póstuma**. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2012_2/camila_lara.pdf> Acesso em: 23 fev. 2017.

MULLER, Crisna Maria. **Direitos Fundamentais: a proteção integral de crianças e adolescentes no Brasil**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9619> Acesso em: 14 set. 2016.

NASCIMENTO, Milton de. **Coração de estudante**. Disponível em: <<https://www.letras.mus.br/milton-nascimento/47421/>> Acesso em: 09 mai. 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: em busca da Constituição Federal das Crianças e dos Adolescentes**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 7ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

OLIVEIRA, Gabriela Brandt de. **O direito à convivência familiar de crianças e adolescentes acolhidos – o MCA como instrumento efetivo para implementação deste direito.** Disponível em: <http://mca.mp.rj.gov.br/wp-content/uploads/2012/08/09_direito.pdf> Acesso em: 23 abr. 2017.

PAPALIA, Diane E; OLDS, Sally Wendkos. **Desenvolvimento humano.** 7º ed. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 2000.

R7. **Câmera Record revela drama de presidiárias que são obrigadas a entregar os filhos antes do fim da amamentação.** Disponível em: <<http://noticias.r7.com/camera-record/camera-record-revela-drama-de-presidiarias-que-sao-obrigadas-a-entregar-os-filhos-antes-do-fim-da-amamentacao-21032017>> Acesso em: 14 abr. 2017.

ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo; CUNHA, Rogério Sanches. **Direito à saúde, políticas públicas, condições dignas de existência e a reserva possível.** 8º ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

SILVA, Bruno Cesar da. **A prisão domiciliar como a melhor forma de garantir os direitos dos filhos de mães presas no período da Primeira Infância.** Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/a-camara/altosestudios/pdf/obra-avancos-do-marco-legal-da-primeira-infancia>> Acesso em: 13 out. 2016.

STELLA, Claudia. **O impacto do encarceramento materno no desenvolvimento psicossocial dos filhos.** Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/229015475_O_IMPACTO_DO_ENCARCERAMENTO_MATERNO_NO_DESENVOLVIMENTO_PSIKOSSOCIAL_DOS_FILHOS> Acesso 23 fev. 2017.

VIANNA, Guaraci de Campos. **Direito infante-juvenil: teoria, prática e aspectos multidisciplinares.** Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2004.