

UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO  
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS  
CURSO DE DIREITO

**BRENDA WASH FERRAZ BRAGA**

**INFLUÊNCIA DA HEDIONDEZ DO TRÁFICO PRIVILEGIADO NO ENCARCERAMENTO FEMININO:** (des) necessidade da vinculação da decisão do Supremo Tribunal Federal no HC 118.533 por uma perspectiva de gênero frente à política repressiva contra as drogas.

São Luís  
2017

**BRENDA WASH FERRAZ BRAGA**

**INFLUÊNCIA DA HEDIONDEZ DO TRÁFICO PRIVILEGIADO NO ENCARCERAMENTO FEMININO:** (des) necessidade da vinculação da decisão do Supremo Tribunal Federal no HC 118.533 por uma perspectiva de gênero frente à política repressiva contra as drogas.

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal do Maranhão como requisito para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Raimundo Nonato Serra Campos Filho

São Luís  
2017

Ferraz Braga, Brenda Wash.

INFLUENCIA DA HEDIONDEZ DO TRÁFICO PRIVILEGIADO NO  
ENCARCERAMENTO FEMININO: (des) necessidade da vinculação da decisão do Supremo  
Tribunal Federal no HC 118.533 por uma perspectiva de gênero frente à política repressiva  
contra as drogas / Brenda Wash Ferraz Braga. - 2017.

66 f.

Orientador (a): Raimundo Nonato Serra Campos Filho. Monografia (Graduação) - Curso de  
Direito, Universidade Federal do Maranhão, São Luís, 2017.

1. Crimes Hediondos. 2. Criminologia Crítica. 3. Encarceramento Feminino. 4. HC  
118.533/STF. 5. Lei de Drogas. I. Serra Campos Filho, Raimundo Nonato.

II. Título.

**BRENDA WASH FERRAZ BRAGA**

**INFLUÊNCIA DA HEDIONDEZ DO TRÁFICO PRIVILEGIADO NO ENCARCERAMENTO FEMININO:** (des) necessidade da vinculação da decisão do Supremo Tribunal Federal no HC 118.533 por uma perspectiva de gênero frente à política repressiva contra as drogas.

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal do Maranhão como requisito para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovado em: \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_\_\_

BANCA EXAMINADORA

---

**Prof. Raimundo Nonato Serra Campos Filho** (Orientador)

---

**Examinador 1**

---

**Examinador 2**

*À minha mãe e ao meu pai, razões  
por estar aqui e a força para  
prosseguir.*

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço, inicialmente, a Deus por toda força e condução durante todos esses anos de curso. A fé à Ele me sustenta.

À minha mãe Dalvalice e meu pai Luedilson por toda dedicação para me permitir traçar o caminho que escolhi. Por todas as situações que estavam de prontidão para me apoiar. Aos meus irmãos Daniel e Danilo pelo apoio. A família é meu alicerce.

Aos meus amigos, em especial Jessylana, Aline, Natan e Letícia por todos os momentos que se dispuseram a ouvir e aconselhar sempre que precisei, por todo apoio durante todo esse tempo.

A Anderson Azevedo por todo apoio, companheirismo, amor e dedicação que me dispôs da forma mais especial possível.

Ao grupo de voluntários Legião da Alegria que desde o início do curso me fizeram encarar as situações de forma diferente e singela, de forma especial a: Kerly, Luciane, Valéria, Artemis, Raul, Anderson, Willamy.

Aos meus companheiros de estágio do escritório Macieira, Nunes & Zagallo por toda convivência e aprendizagem adquirida para vida pessoal e profissional. Agradeço de forma especial aos que tive a honra de conviver diariamente: Larissa Furtado, Nathália, Letícia, Elton, Vanilse, Katharine, Francisco, Vitor, Edmar, Carlos, Fernando, Daniel e Larissa Portugal.

Aos advogados: Arnaldo Vieira, por toda paciência e ensinamentos durante o período de estágio; Glaydson Rodrigues e Paulo Linhares pela amizade e apoio durante o estágio; Mário Amorim, Marla Calvet e André Ferreira pela participação tão importante em minha formação profissional.

Ao professor Campos por toda gentileza e disponibilidade durante a reta final da graduação, extremamente grata pelo comprometimento.

Aos professores, funcionários e colegas de curso do Direito – UFMA pela composição desses 5 anos.

*“Quando o mundo inteiro está em  
silêncio, até mesmo uma só voz se  
torna poderosa”*

*Malala Yousafzai*

## RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar os índices de aprisionamento feminino e a relação com a política criminal contra as drogas frente ao caráter hediondo do tráfico privilegiado. Constata-se um aumento excessivo do encarceramento feminino no que tange ao crime de tráfico de drogas, muito superior ao encarceramento masculino, situação que aponta necessidade de reflexões acerca da adoção de uma perspectiva de gênero no sistema penal e na aplicação da Lei de Drogas. Nesse viés, analisa-se os aspectos da decisão no HC 118.533 que retira a hediondez do tráfico privilegiado e os impactos para a situação prisional feminina, refletindo acerca da necessidade de vinculação da decisão como fator de redução de danos de uma política pautada na repressão.

**Palavras-Chave:** Crimes Hediondos; HC 118.533/STF; Mulheres; Tráfico de Drogas.

## **ABSTRACT**

The present study analyzes the rates of female imprisonment and his connection with the criminal policy against the hideousness of privileged traffic. The increase of women in Brazil jails has far surpassed the growth of male prisoners, which not only demonstrates the need to adopt a gender perspective in the criminal justice system, but also in the application of the Drug Law 11.346/90. In this sense, the aspects of the HC 118.533 decision are analyzed with regard to the impacts on the female imprisonment due to the no attribution of the heinousness in privileged traffic. It reflects on the necessity of binding the decision as damages reduction factor of a policy based on repression.

**Keys words:** Heinous Crimes; HC 118.533/STF; Women; Drug Trafficking.

## **LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS**

<b>ART</b>	Artigo
<b>CRFB</b>	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
<b>E – OUV</b>	Sistema de Ouvidorias do Poder Executivo Federal
<b>HC</b>	Habeas Corpus
<b>IDDD</b>	Instituto de Defesa do Direito de Defesa
<b>IBCCRIM</b>	Instituto Brasileiro de Ciências Criminais
<b>INFOPEN</b>	Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias
<b>Nº</b>	Número
<b>RE</b>	Recurso Extraordinário
<b>STF</b>	Supremo Tribunal Federal
<b>CNPCT</b>	Comitê Nacional de Prevenção e Combate à Tortura

## SUMÁRIO

1	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	11
2	<b>POLÍTICA BRASILEIRA DE REPRESSÃO ÀS DROGAS</b> .....	13
2.1	Histórico das legislações antidrogas no Brasil.....	13
2.2	Breve considerações acerca da Lei nº 11.343/06.....	19
2.3	Tráfico de drogas na Lei nº 13.343/06 e a conjuntura carcerária brasileira .....	22
3	<b>SISTEMA PENAL E A PERSPECTIVA DE GÊNERO</b> .....	30
3.1	Seletividade do sistema penal e os impactos da criminologia feminista .....	32
3.2	Sistema penal carcerário frente à inserção da mulher na criminalidade .....	38
4	<b>CARÁTER HEDIONDO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO E A DECISÃO DO STF NO HC 118.533 EM FACE DO ENCARCERAMENTO FEMININO</b> .....	48
4.1	Hediondez do tráfico privilegiado e o HC 118.533 .....	48
4.2	Perspectiva de gênero e redução de danos: da necessidade da vinculação da decisão no HC 118.533 .....	55
5	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	62
	REFERENCIAS .....	63

## 1 INTRODUÇÃO

O encarceramento feminino aumentou significativamente nos últimos anos. Dados recentes extraídos do levantamento nacional de informações penitenciárias do Ministério da Justiça informam que entre os anos 2000 e 2014 houve um aumento de 567% de mulheres presas. Realidade esta que suscitou o questionamento acerca dos motivos que levaram a esse aumento e, ainda, reflexão das particularidades desse aumento frente a perspectiva de gênero.

A partir dos mesmos de dados analisados é possível vislumbrar que mais da metade da população carcerária feminina está vinculada ao crime de tráfico de drogas, com a particularidade de que em maioria não possui grande protagonismo no crime, embora punidas a mesmo rigor, ou, ainda, de modo superior quando considerada a dupla punição frente a transgressão da legislação e do papel socialmente imputado à mulher.

Sob o viés supramencionado, notou-se que a aplicação da Lei nº 11.343/06 (Lei de Drogas) tem grande impacto para o encarceramento feminino, visto que, conforme os dados de pesquisas recentes, o número de mulheres presas em razão de tráfico de drogas é maior do que quando colocados os números frente ao encarceramento masculino pelo mesmo crime.

Desse modo, no primeiro capítulo será abordado o contexto da criação da Lei de Drogas no Brasil e o escopo da lei pautado no proibicionismo, trazendo em seu bojo grande potencial criminalizador, embora revestido com o caráter de lei mais benéfica em razão de algumas mudanças, tais como dispositivos direcionados à prevenção, à saúde pública. Desse modo, serão analisados aspectos dogmáticos acerca da lei de drogas, bem como os impactos de sua aplicação na conjuntura carcerária.

A partir das percepções traçadas, se analisará no segundo capítulo a criminalidade feminina frente aos dados citados, analisando a postura do sistema penal frente às teorias de gênero. Trata-se de aspectos da construção da teoria criminológica crítica e os impactos das teorias feministas nesta que mostraram grande contribuição, possibilitando nova reflexão acerca da seletividade da justiça criminal frente às especificidades da realidade mulher dentro no campo criminológico.

Aborda-se a posição da mulher frente ao sistema carcerário e a reprodução da violência de gênero no sistema penal, levantando questionamento sobre a possibilidade de a penalização em torno do tráfico possa ter gerado processo de criminalização diferenciado entre homens e mulheres. No que tange aos dados, são apontados índices de criminalidade à nível nacional e referentes ao Estado do Maranhão, realizando essa especificidade por fins

metodológicos, abordando, ainda, dados acerca da condição do cárcere para atender às necessidades da população carcerária feminina.

Em face do caráter de potencial criminalizador, busca-se no último capítulo análise da possibilidade da aplicação da Lei de Drogas sob a ótica da perspectiva de gênero, enfrentando, desse modo, recente decisão do Supremo Tribunal Federal no HC 118533 em que retira a hediondez do crime de tráfico privilegiado, sendo este, conforme pesquisas, fato típico muito comum entre a população carcerária feminina.

Desta feita, analisar-se-á o crime de tráfico privilegiado com as especificidades da perspectiva de gênero e os possíveis impactos dessa decisão em relação ao encarceramento massivo feminino em razão da aplicação da Lei de Drogas, a considerar que em fundamentação de voto para esta decisão fora analisada a atual condição da seletividade penal sob a perspectiva de gênero.

## 2 POLÍTICA BRASILEIRA DE REPRESSÃO ÀS DROGAS

O controle brasileiro em torno das drogas não é atual, perpassando por séculos, porém sempre com perspectivas e métodos diferentes. Necessário, pois, traçar aspectos acerca do controle penal brasileiro no que tange às drogas, para fins de analisar os impactos da política adotada nos índices de encarceramento.

### 2.1 Histórico das legislações antidrogas no Brasil

Inicialmente se torna necessário traçar alguns aspectos históricos acerca das legislações antidrogas no Brasil a fim de demonstrar elementos que compuseram a criminalização das drogas no país e visualizar a construção, em linhas gerais, haja vista a imprecisão em estudos acerca de historicidade, dos elementos que compõe atualmente o sistema criminalizador brasileiro e o viés proibicionista repressivo acerca dessa matéria.

As Ordenações Filipinas de 1532, primeira legislação vigente no Brasil, inauguraram a criminalização do uso, porte e comércio de entorpecentes no país. Em seu texto, disposto no Livro V, Título LXXXIX encontra-se “*que ninguém tenha em sua casa rosalgar, nem o venda, nem outro material venenoso*” (CARVALHO, p. 2016). Conforme artigo desenvolvido pelo Senado Federal, nessa época as penas previstas para quem usasse ou comercializasse entorpecentes eram o confisco de bens e degredo para África.<sup>1</sup>

A legislação seguinte, qual seja o Código Penal Brasileiro do Império de 1830, não tratou acerca da criminalização do uso ou comércio de entorpecentes, de modo que apenas em 1890, com a edição da Codificação da República, retornou à preocupação dos legisladores em torno de substâncias tóxicas. A criminalização de entorpecentes se localizava no Título dos Crimes Contra a Tranquilidade Pública, tratando, principalmente, de matérias acerca de saúde pública, estando disposto no art. 159 que determinava como crime o ato de “*expor à venda, ou ministrar, substâncias venenosas sem legítima autorização e sem as formalidades prescritas nos regulamentos sanitários*”<sup>2</sup>, sujeito a pena de multa para quem incorresse na infração (CARVALHO, 2016).

---

<sup>1</sup> Senado Federal. História do Combate às Drogas no Brasil. Disponível em: <https://www.senado.gov.br/noticias/Jornal/emdiscussao/dependencia-quimica/iniciativas-do-governo-no-combate-as-drogas/historia-do-combate-as-drogas-no-brasil.aspx>. Acesso em: 27/10/2017.

<sup>2</sup> Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1851-1899/d847.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d847.htm). Acesso em 27/10/2017.

O Código de 1890 passou por alteração em 1932, frente ao grande aumento do consumo de ópio e haxixe, de modo que a criminalização dos entorpecentes continua com o caráter de crime contra a saúde pública, porém tratado com maior complexidade. Nessa fase, com a edição dos Decretos 780/36 e 2.953/38, iniciou-se de modo mais delineado uma sistematização da política contra drogas. Isso porque houve mudança do termo “*substâncias venenosas*” para “*substâncias tóxicas*”, foram previstas prisões carcerárias, encontra-se pluralidade de verbos incriminadores e, ainda, maior formalidade quanto a administração de substâncias que deveriam ser submetidas ao Departamento de Saúde Pública (PIERANGELI, 2001 *apud* CARVALHO, 2016).

É perceptível, conforme o supramencionado, que o viés proibicionista repressivo começa a criar forma no século XX a partir da codificação e autonomia de leis penais e, ainda, pela influência da construção de combate às drogas em outros países, muito embora a preocupação acerca do ato de utilizar ou comercializar substâncias tóxicas seja anterior, o tratamento se dava de forma muito isolada e esporádica. Salo de Carvalho leciona que:

No caso da política criminal de drogas no Brasil, a formação do sistema repressivo ocorre quando da autonomização das leis criminalizadoras (Decretos 780/36 e 2.953) e o ingresso do país no modelo internacional de controle (Decreto-Lei 891/38). A edição do Decreto-Lei 891/38, elaborado de acordo com as disposições de Genebra de 1936, regulamenta questões relativas a produção, ao tráfico e ao consumo, e, ao cumprir as recomendações partilhadas, proíbe inúmeras substâncias consideradas entorpecentes (CARVALHO, 2016, p. 51).

O Código Penal de 1940, instaurado pelo Decreto-Lei 2.848/40<sup>3</sup>, tratou a matéria em torno dos entorpecentes no art. 281, determinando que:

Art. 281. Importar ou exportar, vender ou expor à venda, fornecer, ainda que a título gratuito, transportar, trazer consigo, ter em depósito, guardar, ministrar ou, de qualquer maneira, entregar a consumo substância entorpecente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:  
Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, de dois a dez contos de réis.  
(Revogado)

A principal característica do Código Penal de 1940 consistiu na tentativa de manutenção da interpretação e aplicação da lei codificada de modo geral, entretanto nos anos seguintes começaram a ocorrer edições de legislações esparsas em matéria criminal em sentido

---

<sup>3</sup> Código Penal - Decreto-lei 2848/40 | Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/91614/codigo-penal-decreto-lei-2848-40>. Acesso: 27/10/2017.

geral, mas especialmente no que tange a criminalização da matéria em torno a drogas (CARVALHO, 2016).

Nesse cenário, as orientações internacionais passaram a ter cada vez mais influência na política contra as drogas no Brasil. O autor Salo de Carvalho, nas lições da autora Rosa Del Omo, destaca o início de um discurso ético-jurídico<sup>4</sup> que viera potencializar a repressão no que tange as leis penais, de modo que, no campo da criminalização dos entorpecentes, o ponto de partida para difusão desse discurso fora o Protocolo para Regulamentar o Cultivo de Papoula e o Comércio de Ópio no ano de 1953 em Nova York (CARVALHO, 2016).

Acerca da potencialização da repressão das leis penais e com isso a criação de estereótipos em torno dos usuários de entorpecentes, pode ser entendido a partir do relato de Helpes que na década de sessenta o consumo de maconha marcou grupos tais como prostitutas, detentos, moradores de favelas, ou seja, pessoas marginalizadas, desviadas dos padrões considerados normais dentro da sociedade e a partir daí as drogas começaram também a adentrar grupos privilegiados (HELPE, 2014 *apud* SOUZA, 2015).

A aprovação da Convenção Única de Entorpecentes pelo Decreto 54.216/64 representou o marco para a inclusão definitiva do Brasil em cenário internacional no combate às drogas. O período ditatorial foi marcado pela popularização de entorpecentes que eram utilizados como forma de protesto contra políticas belicistas, de modo que aumentou, assim, a visibilidade em torno do consumo de drogas e proporcionalmente o interesse no combate (CARVALHO, 2016).

A busca por uma universalização dos meios para combate às drogas, seguindo modelos internacionais, gerou, logicamente, produção de leis abstratas em que não se considerava as especificidades locais, tais como culturais e econômica. Surge, assim, o denominado modelo médico-sanitário-jurídico que tem por escopo estabelecer diferenciação entre consumidor e traficante, a fim da aplicação diferenciada dos discursos para os sujeitos (CARVALHO, 2016).

Ocorre que com a edição do Decreto-Lei 385/1968<sup>5</sup> inaugurou-se a criminalização da conduta de porte de substância entorpecente para consumo, de modo que o discurso jurídico

---

<sup>4</sup> O autor Salo de Carvalho cita a autora Rosa Del Omo na obra *Las Drogas y sus Discursos*, p. 123, a fim de demonstrar a nova face da criminalização das drogas, haja vista que à época as drogas começaram a estar restritas a grupos considerados “desviantes”, de modo que o discurso ético-jurídico determina maior repressão nas leis e volta o olhar mais repressivo para os usuários, iniciando, assim, a estereotipação.

<sup>5</sup> "Art. 281. [...]

Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa de 10 a 50 vezes o maior salário-mínimo vigente no país.

§ 1º Nas mesmas penas **incorre quem ilegalmente:**

passou a recair também para o usuário, antes selecionado apenas pelo discurso médico (SOUZA, 2015). Nesse quadro, o decreto supramencionado contraria o discurso da diferenciação, estabelecendo criminalização igualitária no que tange a usuários e comerciantes, demonstrando a preocupação brasileira em criminalizar todo e qualquer envolvimento com drogas, independente das especificidades.

Após vigência por três anos do decreto supramencionado, surgiu a Lei nº 5. 726/71 que marcou a descodificação da matéria e trouxe inovações no que tange a rito processual na seara de repressão às drogas e incorporou novas medidas preventivas e repressivas acerca do tráfico (SOUZA, 2015). No entanto, embora vinculasse o usuário a uma configuração de dependência, fazendo incidir o discurso médico para sua caracterização, o referido Código continua a igualar usuário e traficante, bem como estabelecendo identificação entre inúmeros verbos nucleares e aumento das penalidades em questão.

A Lei nº 6.368/76 trouxe algumas mudanças de perspectivas frente a dicotomia de criminalização, Salo de Carvalho menciona que:

Os binômios dependência-tratamento e tráfico-repressão permeiam a legislação e, apesar de aparecerem integrados no texto, sua conjugação é aparente, pois, na realidade operativa do sistema repressivo, criam dois estatutos proibitivos diferenciados, moldados conforme a lógica médico-psiquiátrica ou jurídico-política, disciplinando sanções e medidas autônomas aos sujeitos criminalizados (CARVALHO, p. 65, 2016).

A referida lei trouxe em seu bojo observação especial aos denominados dependentes de substâncias entorpecentes, estando estes inseridos no capítulo que trata do tratamento e recuperação. Por outro lado, em seu art. 16, continua a criminalizar o porte para uso próprio. Ademais, em texto inicial da lei, é determinado forte mobilização da população ao determinar que “Art. 1º É dever de toda pessoa física ou jurídica colaborar na prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica (Revogado)”<sup>6</sup>. Começa, então, um discurso de pânico<sup>7</sup> proliferado nacionalmente a fim do combate às drogas.

---

[...]

III - **traz consigo, para uso próprio**, substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica. (Matérias-primas ou plantas destinadas à preparação de entorpecentes ou de substâncias que determine dependência física ou psíquica.) (grifo nosso).

<sup>6</sup> Lei Nº 6.368 de 21 de outubro de 1976. Dispõe sobre medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6368.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6368.htm). Acesso: 27/10/2017.

<sup>7</sup> Salo de Carvalho menciona esse termo no sentido de que “O discurso de pânico demonstra a distorção entre o real e o imaginário, sobretudo porque os índices de comércio e consumo de drogas do Brasil, em meados da década de 1970, se comparados aos de outros países ocidentais, não são substancialmente elevados” (2016, p. 65).

A lei supramencionada carregava problemas que consistiram, de forma especial, à equivalência de penas para as mais variadas tipificações, aumentando o número de verbos nucleares, quando comparado com a legislação anterior (SOUZA, 2015). O art. 12, assim determinava:

Art. 12. Importar ou exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda ou oferecer, fornecer ainda que gratuitamente, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar ou entregar, de qualquer forma, a consumo substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar; (Vide Lei nº 7.960, de 1989)

Pena - Reclusão, de 3 (três) a 15 (quinze) anos, e pagamento de 50 (cinquenta) a 360 (trezentos e sessenta) dias-multa.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem, indevidamente:

I - importa ou exporta, remete, produz, fabrica, adquire, vende, expõe à venda ou oferece, fornece ainda que gratuitamente, tem em depósito, transporta, traz consigo ou guarda matéria-prima destinada a preparação de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica; **(Revogado)**.

Desse modo, observa-se que continuou sendo adotada uma perspectiva mais geral e abstrata no que tange a criminalização, de modo que o legislador não se ateu as especificidades e diferenças de cada tipo penal, havendo considerável recrudescimento na aplicação de penas. Frente a isso, houve, ainda, aumento da punitividade em razão da criação de condições especiais de aumento de pena, sem haver consideração no que tange a causas especiais de diminuição de pena. Assim, vislumbra-se cenário em que há maior busca pela punição a desconsiderar as especificidades.

Acerca do recrudescimento penal a desconsiderar as especificidades das ações, o autor Salo de Carvalho menciona a existência de lacunas no que tange a penas de condutas menor potencial ofensivo, de modo que resta a aplicação geral e mais repressiva, haja vista que inexistente causa de diminuição de pena. O autor leciona que:

Segundo a dogmática penal que enfrentou o tema, é na elasticidade da pena reclusiva, estabelecida (entre 3 e 15 anos), que o magistrado, no caso concreto, dosaria a pena, adequando-a ao sujeito incriminado seguindo o método tripartite de aplicação da pena, sobretudo na primeira fase de avaliação de circunstâncias judiciais como a culpabilidade e as consequências do delito. Todavia, a prática forense acabou por revelar aplicação genérica de penalidades severas, sem a diferenciação do pequeno e do grande comerciante de drogas, sobretudo porque a população-alvo da incidência das agências de controle penal acaba sendo, invariavelmente, a juventude pobre recrutada para a prática do pequeno varejo (2016, p. 69).

Conforme o mencionado, percebe-se que o contexto a qual se inseriu a Lei nº 6.368/76 consistiu na busca mais acentuada da repressão contra as drogas, embora de modo menos latente, tendo em vista o olhar do legislador para o tratamento do usuário.

Isso se deu em razão de o Brasil estar centrado nas orientações internacionais, e nesse âmbito se encaixa os ditames dos Movimentos de Lei e Ordem, bem como em razão da implementação de uma Ideologia de Segurança Nacional em cenário ditatorial<sup>8</sup>. Assim, Salo de Carvalho menciona que:

Com a incorporação dos postulados da *Doutrina de Segurança Nacional* (DSN) no sistema de *segurança pública* a partir do Golpe de 1964, o Brasil passa a dispor de modelo repressivo militarizado centrado na lógica bélica de eliminação/neutralização de inimigos. A estruturação da política de drogas requeria, portanto, reformulação: ao inimigo interno político (subversivo) é acrescido o inimigo interno político-criminal (traficante) (p. 61, 2016).

A partir da década de 90 começou-se a discutir, no Congresso Nacional, acerca de um novo projeto de lei para o combate às drogas. O principal texto discutido foi o denominado Projeto Murad, projeto de Lei nº 1.873/91, com debate voltado para investigações de rede de tráfico de drogas na Amazônia, vindo ser base para a Lei nº 10.409/02 (CARVALHO, 2016).

A inovação trazida por essa lei foi que, embora mantivesse penalidade para a conduta de porte de drogas para uso pessoal, a aplicação da pena desta conduta passou a se dar sob rito especial definido pela Lei nº 9.099/95, esta regula os crimes de menor potencial ofensivo, existindo, assim, uma pretensão de descarcerização (SOUZA, 2015).

No entanto, embora aprovada em âmbito legislativo, a referida lei foi vetada pelo Presidente da República no que tange à parte material. Desse modo, a parte processual passou a ser regida pela Lei nº 10.409 de 2002 e a parte material continuou a ser regida pela Lei nº 6.368/76 (SOUZA, 2015).

O contexto a qual se inseriu a Lei nº 10.409/02 acabou por gerar dúvidas no que tange à interpretação e aplicação da norma e nesse cenário, se fez necessária a edição de nova lei. Desse modo houve edição da atual Lei nº 11.343/06, denominada Lei de Drogas, submersa a período de ampla descodificação da matéria e repressão contra organizações criminosas voltadas para o tráfico ilegal de entorpecentes.

---

<sup>8</sup> Conforme lições do autor Salo de Carvalho, a Lei em comento implementou período de grande descodificação e redefinição de técnica legislativa. A partir disso, nota-se de modo patente que é adotada na legislação preceitos denominados como normas penais em branco que se caracterizam pela generalidade dos tipos penais e essa técnica é mantida nas próximas legislações que versam sobre drogas até a atual. Nesse cenário o autor defende que: “A constante variação nas formas de complemento das leis em branco e dos critérios jurisprudenciais e doutrinários de interpretação dos tipos penais aberto permite o diagnóstico dos malefícios desde tipo de técnica legislativa em relação aos direitos e garantias fundamentais, indicando sua questionável constitucionalidade”. (CARVALHO, p. 259, 2016).

## 2.2 Breve considerações acerca da Lei nº 11.343/06

A Lei nº 11.343/06 fora editada na busca de suprir lacunas deixadas pelas legislações anteriores no que tange a estruturação penal em matéria de repressão às drogas. No entanto, a estrutura da referida lei não deixa por completo a identidade histórica construída no sentido de guerra contra às drogas e se faz em duas vertentes: repressão à comercialização e financiamento do tráfico e intervenção terapêutica para usuários e dependentes.

No artigo que inicia as disposições da lei essa dicotomia de intervenções se mostra de modo bem definido, dispondo o art. 1º que:

Art. 1º Esta Lei institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas e define crimes.

Desse modo, é fácil vislumbrar que a nova Lei de Drogas, tal como instituído pela Lei nº 6.368/76, carrega em seu arcabouço identidade com a ideologia da diferenciação<sup>9</sup>, esta que aduz a diferença de intervenção para consumidor e traficante. Salo de Carvalho alude que a estrutura da nova lei continua pautada na aplicação do discurso jurídico-político no que tange aos traficantes e médico-jurídico para os usuários e dependentes (2016, p. 104).

Nesse sentido, é perceptível que a nova Lei de Drogas apresenta similitude no que tange ao contexto estrutural da Lei nº 6.368/76. No entanto, traz em seu bojo distinções significativas para o atual cenário de guerras contra as drogas. Salo de Carvalho aduz que:

Se na Lei 6.368/76 há nítida sobreposição do discurso jurídico-político ao médico-jurídico pela instauração do discurso de eliminação do traficante (inimigo interno), cujo efeito foi densificar a repressão ao comércio ilícito e suavizar a resposta penal aos usuários e dependentes – notadamente – após a edição da Lei 9.099/55 -, a Lei 11.343/06 nivela a importância dos tratamentos penais entre usuários e traficantes, criando dois estatutos autônomos com respostas punitivas de natureza distinta: alta repressão ao traficante de drogas, com imposição de severo regime de punibilidade (penas privativas de liberdade fixadas entre 5 e 15 anos); patologização do usuário e do depende com aplicação de penas e medidas.

A partir das lições traçadas pelo autor supramencionado, bem como com breve comparação entre a lei da década de 70 e lei atual, percebe-se que esta, embora demonstre

---

<sup>9</sup> A ideia de ideologia da diferenciação é aduzida pela autora Rosa Del Omo em sua obra *A Face Oculta da Droga* referente ao duplo discurso adotado para o enfrentamento das drogas pela legislação. Desse modo a autora cita que “pode-se afirmar que na década de sessenta se observa um duplo discurso médico-jurídico, por tratar-se de um híbrido dos modelos predominantes (o modelo médico-sanitário e o modelo ético-jurídico) o qual serviria para estabelecer a ideologia da diferenciação, tão necessária para distinguir entre consumidor e traficante. Quer dizer, entre doente e delinquente (OMO, Rosa Del. *A Face Oculta da Droga*, 1990, p. 34).

cautela no que tange a intervenção para usuários com um viés também voltado para a saúde pública, sustenta o recrudescimento penal com o aumento significativo das penas e restrição de substitutos penais.

Nesse cenário de recrudescimento penal, a lei em comento trouxe modificação que sinalizou pela atenção pouco mais acentuada, embora em passos curtos, para um viés de minimização do sistema penal. A modificação mencionada está em torno do art. 28 da Lei 11.343/06 que dispõe:

Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

I - advertência sobre os efeitos das drogas;

II - prestação de serviços à comunidade;

III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

§ 1º Às mesmas medidas submete-se quem, para seu consumo pessoal, semeia, cultiva ou colhe plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica.

§ 2º Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente.

§ 3º As penas previstas nos incisos II e III do caput deste artigo serão aplicadas pelo prazo máximo de 5 (cinco) meses.

§ 4º Em caso de reincidência, as penas previstas nos incisos II e III do caput deste artigo serão aplicadas pelo prazo máximo de 10 (dez) meses.

§ 5º A prestação de serviços à comunidade será cumprida em programas comunitários, entidades educacionais ou assistenciais, hospitais, estabelecimentos congêneres, públicos ou privados sem fins lucrativos, que se ocupem, preferencialmente, da prevenção do consumo ou da recuperação de usuários e dependentes de drogas.

§ 6º Para garantia do cumprimento das medidas educativas a que se refere o caput, nos incisos I, II e III, a que injustificadamente se recuse o agente, poderá o juiz submetê-lo, sucessivamente a:

I - admoestação verbal;

II - multa.

§ 7º O juiz determinará ao Poder Público que coloque à disposição do infrator, gratuitamente, estabelecimento de saúde, preferencialmente ambulatorial, para tratamento especializado.

Em leitura ao dispositivo supramencionado nota-se que há uma nova abordagem no tange ao porte de drogas para uso próprio, isso porque não há previsão de pena privativa de liberdade. Souza (2015, p. 38) aduz que em razão da ausência de pena privativa de liberdade para este tipo penal, surgiu controvérsia quanto a incidência de descriminalização ou despenalização da conduta.

O autor Salo de Carvalho leciona que o que ocorreu foi a descarcerização da conduta de uso de drogas, vez que continua criminalizada e houve mudança apenas na sanção prevista para o delito, mesmo em caso de reincidência (CARVALHO, 2016, p. 61).

Ainda no que tange à controvérsia supramencionada, Souza cita que:

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da Questão de Ordem no RE n. 430.105-9/RJ, realizado em 13/2/2007 (DJe de 27/4/2007), teve a oportunidade de se manifestar a respeito do tema, ocasião em que firmou o entendimento no sentido de que a conduta de posse de substância entorpecente para consumo pessoal (agora prevista no art. 28 da Lei n. 11.343/2006) continua sendo crime (SOUZA, 2015, p. 38).

Nesse sentido, coaduna-se com o entendimento de que não houve de fato a descriminalização como se faz parecer em primeira impressão.

A Lei nº 13.343/06 dedica, ainda, atenção mais específica, diferentemente da legislação anterior, para atividades que definiu no Título III como “*Atividades de prevenção do uso indevido, atenção e de reinserção social de usuários ou dependes de drogas*” (BRASIL, 2006).

A lei em comento dispõe em seu art. 18 que as atividades de uso e prevenção do uso indevido são “*aquelas direcionadas para a redução dos fatores de vulnerabilidade e risco e para a promoção e o fortalecimento dos fatores de proteção*” (BRASIL, 2006). Nos dispositivos seguintes há disposição acerca de princípios e diretrizes para a atividades de prevenção do uso indevido de drogas, que inclui, inclusive políticas que busquem adequação de estratégias conforme especificidades culturais.

O Salo de Carvalho (2016, p. 225) aduz que os princípios e diretrizes estabelecidos na Lei de Drogas são pautados em “fundamentos redutores”, voltados com atenção especial para a responsabilidade individual e especificidade para sujeitos e grupos vulneráveis, bem como delinea atividades para dependentes e familiares, reconhecendo o uso de drogas como fator interveniente na qualidade de vida. O autor, então, leciona que “*A partir desta pauta, a Lei de Drogas projeta ações de atenção aos usuários e dependentes, juntamente com seus familiares, visando à melhoria da qualidade de vida e à redução dos riscos e dos danos associados ao uso de drogas*” (CARVALHO, 2016).

No entanto, embora a atual Lei de Drogas tenha sinalizado para uma nova percepção de legislar, se voltando de modo pouco mais acentuado para a denominada política de redução de danos dentro da legislação e certa minimização do sistema punitivo, o caráter proibicionista se mantém de forma mais evidente, tal como em legislações anteriores, conforme já mencionado quando da análise do histórico destas. Nesse sentido Carvalho aduz que:

Ocorre que os princípios e diretrizes previstos na Lei 11.343/06, notadamente identificados com políticas de redução de danos, acabam ofuscados pela lógica proibicionista, não representando senão mera carta de intenções direcionada ao sistema de saúde pública. É notório que em matéria de direitos sociais, sobretudo aqueles relativos às áreas da educação e da saúde, se a legislação não determinar claramente as ações e os órgãos competentes, prevendo mecanismos de responsabilização administrativa, a tendência é de as pautas programáticas restarem irrealizadas (2016, p. 225).

Isso se dá em especial pelo patente recrudescimento do sistema penal no que tange às respostas punitivas para o tráfico de drogas, objeto deste trabalho, uma vez que a pena mínima que era fixada em 3 anos, passa para 5 anos com o advento da atual Lei de Drogas, bem como outras vertentes do proibicionismo. (SOUZA, 2015). Os resultados da adoção desse rigor penal, conforme Rodrigues, poderia incidir no aumento da população carcerária (RODRIGUES, 2006).

### **2.3 Tráfico de drogas na Lei nº 13.343/06 e a conjuntura carcerária brasileira**

Traçados aspectos gerais no que tange ao contexto a qual se insere a atual lei de drogas, busca-se voltar atenção para os aspectos dogmáticos do tráfico de entorpecentes, bem como os reflexos da estrutura adotada na atual Lei de Drogas para a situação carcerária.

O tráfico de drogas está tipificado no art. 33, *caput*, da Lei nº 13.343/06 e conta com 18 (dezoito) verbos nucleares para tipificação do crime, quais sejam: importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas.

Ademais, no parágrafo primeiro do dispositivo supramencionado, há tipificação de outras condutas as quais incorrem na mesma pena das condutas cominadas no *caput* do dispositivo. Dispõe, assim, o art. 33 da Lei nº 13.343/06:

Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

I - importa, exporta, remete, produz, fabrica, adquire, vende, expõe à venda, oferece, fornece, tem em depósito, transporta, traz consigo ou guarda, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, matéria-prima, insumo ou produto químico destinado à preparação de drogas;

II - semeia, cultiva ou faz a colheita, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, de plantas que se constituam em matéria-prima para a preparação de drogas;

III - utiliza local ou bem de qualquer natureza de que tem a propriedade, posse, administração, guarda ou vigilância, ou consente que outrem dele se utilize, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para o tráfico ilícito de drogas.

Em leitura do dispositivo supramencionado e análise de sua estrutura, verifica-se, facilmente, a manutenção da mesma técnica legislativa utilizada na Lei nº 6.368/76, esta que previa em seu art. 12 as mesmas condutas estabelecidas no art. 33 da atual Lei de Drogas. Entretanto, a pena mínima cominada passa de 3 (três) para 5 (cinco) anos, caracterizando o maior rigor adotado na legislação atual.

Ademais, há existência de perfeita correlação das condutas estabelecidas no dispositivo 33 da Lei de Drogas e art. 28, este que, conforme tratado anteriormente, é referente ao consumo pessoal.

Nesse sentido, Souza (2015, p. 39) aduz que a atual Lei de Drogas “não determina parâmetros seguros de diferenciação entre as figuras do usuário e a do pequeno, médio e grande traficante, questão essa que, aliás, já era problemática na lei anterior (n. 6.368/1976) e que continua na legislação atual”. Na mesma linha, Carvalho defende que:

Assim, entre o mínimo e o máximo da resposta penal verifica-se a existência de zona cinzenta intermediária cuja tendência, em decorrência dos vícios advindos do dogmatismo jurídico e da expansão do senso comum punitivo, é a de projetar a subsunção de condutas dúbias em algumas das inúmeras ações puníveis presentes nos 18 (dezoito) verbos nucleares integrantes do tipo penal do art. 33 da Lei de Drogas, assim como foi a tradição incriminadora durante longo período de vigência da Lei 6.368/76 (CARVALHO, 2016).

Desse modo, notória se torna a observação do viés proibicionista mais acentuado na atual Lei de Drogas, a incorrer nos mesmos problemas outrora demonstrados em outras legislações. A equiparação de ações que são substancialmente diferentes no que tange ao bem jurídico é o grande problema estrutural encontrado na tipificação em comento.

Assim, posiciona-se diante de situação aberta a interpretação frente à forma de construção dos dispositivos, de modo que fica às mãos dos aplicadores da lei definir se, ante o caso enfrentado, o acusado é usuário ou traficante, afastando, dessa forma, qualquer imparcialidade no processo (HELPEZ, 2014 *apud* SOUZA, 2015). Em face disso, percebe-se que na atual Lei de Drogas permanece os reflexos causados pela adoção de legislação estruturada com normas penais em branco.

Dessa forma, conforme a análise em questão, não há tipificação intermediária no que tange ao tráfico de entorpecentes. Carvalho (2016, p. 294) afirma que a conduta que mais se aproxima a se caracterizar como intermediária em face das tipificações encontradas é a determinada no art. 33, §3º que estabelece pena de 6 (seis) meses a 1 (ano) para quem oferece droga, em caráter eventual e sem objetivo de lucro para pessoa de seu relacionamento, para juntos consumirem. Afirma o autor, entretanto, que o entendimento jurisprudencial é da necessidade de desclassificação para consumo pessoal.

Ademais, ressalta-se o disposto no §4º do art. 33 da lei em comento, haja vista dispor que “nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa”. O dispositivo mencionado é a configuração do tráfico privilegiado, este que será posteriormente explorado de forma mais minuciosa, e é fácil verificar por meio dele o viés intensamente repressivo quando da configuração de organizações criminosas.

Em análise dos dispositivos seguintes, observa-se que todos revestem o viés mais repressivo no que tange ao tráfico. A conduta definida no art. 37, por exemplo, qual seja “Colaborar, como informante, com grupo, organização ou associação destinados à prática de qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 desta Lei”, é também equiparada à conduta do traficante.

Machado (2016, p. 417) afirma que as condutas tipificadas nos arts. 35 e 36, que apresentam disposições sobre associação e financiamento ao tráfico, sofrem os mesmos rigores implementados pelo art. 33, *caput*, uma vez que a estes não se aplicam *sursis*, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, conforme art. 44 da Lei de Drogas.

Insta ressaltar que a pena cominada para o art. 36, que corresponde ao financiamento das atividades determinadas no art. 33 da lei em comento, possui pena mínima de 8 (oito) e máxima de 20 (vinte) anos, caracterizando-se mais severa do que a cominação de pena para um homicídio simples (FERREIRA, 2009), demonstrando a grande repressão às organizações criminosas, situação que deu causa a edição da lei atual.

A pluralidade de condutas no que tange a configuração do tráfico de entorpecentes é ainda mais problemática quando colocada em face da equiparação do tráfico aos crimes hediondos, conforme determinação do art. 5º, inciso XLIII da Constituição Federal de 1988, bem como, pela Lei nº 8.072/90, denominada Lei de Crimes Hediondos, esta que será analisada mais detalhadamente em capítulo seguinte.

Isso porque a incidência dessa equiparação aumenta em muito os rigores penais, haja vista a diminuição de garantias constitucionais (tais como, inafiançabilidade, impossibilidade de concessão de graça ou anistia), de modo que se torna patente a necessidade de um delineamento mais exato quanto a quais condutas podem incidir. Nesse sentido, Carvalho leciona que:

Fundamental, portanto, estabelecer critérios de classificação das condutas passíveis da adjetificação *tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins* (terminologia constitucional), realizando processo de clausura do tipo penal do art. 33 da Lei 11.343/06. A finalidade é minimizar a extensão dos efeitos derivados da norma constitucional e do legado que a Lei dos Crimes Hediondos presentifica na nova Lei de Drogas. (2016, p. 295) (destaques originais).

Souza (2015), no que tange a aplicação de critérios para delimitação da ocorrência do tráfico de drogas ou caracterização do uso, cita decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal – STF em 2014 no HC n° 123. 221/SP em que houve absolvição de acusado pela tipificação de tráfico de drogas por ter sido flagrado com 1,5 g de maconha. A autora cita que na decisão o relator aduziu que “embora a Lei n. 11.343/2006 tenha vindo para abrandar a situação do usuário de drogas e tratar com mais rigor o crime organizado, —está contribuindo densamente para o aumento da população carcerária” (2015, p. 39).

O entendimento explicitado quanto ao aumento da população carcerária não foi equivocado. Carvalho cita que “a política proibicionista, por seu turno, colabora de forma significativa, direta ou indiretamente, para essa maximização do carcerário na sociedade contemporânea” (2016, p. 198).

Em dados quantitativos gerados pelo Departamento Penitenciário Nacional e Ministério da Justiça e Segurança Pública no Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN, atualizado em junho de 2016, é possível observar os impactos da política criminal contra as drogas no sistema prisional.

O estudo supramencionado é uma forma de “valorização da cultura de análise de dados como uma ferramenta estratégica para a gestão prisional” (INFOPEN, 2017). O INFOPEN realiza estudo em penitenciárias de todo o Brasil, traçando aspectos objetivos e subjetivos acerca da população carcerária e estrutura das penitenciárias nacionais. No espaço do presente trabalho, buscou-se avaliar o quantitativo da população carcerária nos últimos anos e verificação dos impactos da adoção da estrutura legislativa da Lei de Drogas quanto ao tráfico de entorpecentes no sistema carcerário.

No Gráfico 1, denominado “Evolução das pessoas privadas de Liberdade entre 1990 e 2016” (INFOPEN, 201, p. 9), é possível verificar a diferença exacerbada do número de pessoas privadas de liberdade. Atenta-se, entretanto, à diferença entre o ano de 2006 e 2016. É possível observar que no ano de 2006, ano da edição da Lei de Drogas, a população carcerária brasileira correspondia a 401, 2 mil pessoas privadas de liberdade. Ocorre que 10 anos depois da edição da lei, qual seja, 2016, o sistema carcerário brasileiro conta 726,7 mil pessoas privadas de liberdade, conforme pode ser visualizado no gráfico abaixo.

**Imagem 1: Evolução das pessoas privadas de liberdade entre 1990 e 2016<sup>10</sup>**



Fonte: Ministério da Justiça. A partir de 2005, dados do Infopen.

Diante dos dados acima, importante, pois, verificar a os tipos penais praticados a fim de observar se a edição da Lei de Drogas, em especial no que tange à estrutura de combate ao tráfico, influencia de fato nos números voltados para o encarceramento.

Para esta análise, utiliza-se, mais uma vez de dados fornecidos pelo INFOPEN 2017, este a qual apresenta tabela denominada “Tabela 17. Número de crimes tentados/consumados pelos quais as pessoas privadas de liberdade foram condenadas u aguardam julgamento” (INFOPEN, 2017, p. 41, 42).

A tabela seguinte elenca o rol de crimes tentados e/ou consumados, conforme grupos dispostos no Código Penal conforme o bem tutelado, bem como referente a legislações específicas. No caso em tela, utilizou-se de apenas parte da tabela por motivos metodológicos.

Assim, selecionou-se o quantitativo referente aos tipos voltados para os crimes contra as pessoas e no que tange à legislação específica selecionou-se o Grupo Drogas - este

<sup>10</sup> Gráfico 1 denominado “Evolução das pessoas privadas de liberdade entre 1990 e 2016” retirado em sua integralidade do Levantamento Nacional de Informações penitenciárias – INFOPEN com atualização em junho de 2016, publicado em 2017.

que corresponde efetivamente ao objeto do presente trabalho – para fins de comparação e análise entre o número de crimes cometidos entre um e outro, haja vista a gravidade que se estabelece para crimes contra a vida.

**Imagem 2: Número de crimes tentados/consumados pelos quais as pessoas privadas de liberdade foram condenadas ou aguardam julgamento<sup>11</sup>**

Quantidade de crimes tentados/ consumados	Homens Mulheres:		Total
	586.722	33.861	
<b>Grupo: Código Penal</b>	<b>393.680</b>	<b>11.812</b>	<b>405.492</b>
<b>Grupo: Crimes contra a pessoa</b>	<b>82.195</b>	<b>2.491</b>	<b>84.686</b>
Homicídio simples (Art. 121, caput)	26.409	887	27.296
Homicídio culposo (Art. 121, § 3º)	3.287	63	3.350
Homicídio qualificado (Art. 121, § 2º)	36.758	1.149	37.907
Aborto (Art. 124, 125, 126 e 127)	77	7	84
Lesão corporal (Art. 129, caput e § 1º, 2º, 3º e 6º)	4.642	132	4.774
Violência doméstica (Art. 129, § 9º)	4.826	22	4.848
Sequestro e cárcere privado (Art. 148)	1.524	37	1.561
Outros - não listados acima entre os artigos 122 e 154-A	4.672	194	4.866
<b>Grupo: Legislação específica</b>	<b>193.042</b>	<b>22.049</b>	<b>215.091</b>
<b>Grupo: Drogas (Lei 6.368/76 e Lei 11.343/06)</b>	<b>155.669</b>	<b>21.022</b>	<b>176.691</b>
Tráfico de drogas (Art. 12 da Lei 6.368/76 e Art. 33 da Lei 11.343/06)	134.676	17.106	151.782
Associação para o tráfico (Art. 14 da Lei 6.368/76 e Art. 35 da Lei 11.343/06)	16.724	3.409	20.133
Tráfico internacional de drogas (Art. 18 da Lei 6.368/76 e Art. 33 e 40, inciso I da Lei 11.343/06)	4.269	507	4.776

Fonte: Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - Infopen, Junho/2016.

Inicialmente em análise dos dados apresentados tem-se: O Grupo Drogas referente à Lei 6.368/76 e Lei 11.343/06 possui um total de 215.091 (duzentos e quinze mil e noventa e um) pessoas privadas de liberdade. O tipo penal Tráfico de Drogas, de forma específica, apresenta o número 151.782 (cento e cinquenta e um mil, setecentos e oitenta e dois) pessoas privadas de liberdade em razão da prática tentada ou consumada.

É alarmante a diferença do quantitativo de incidência dos tipos penais, possível, pois, verificar que o crime de tráfico de drogas é maior motivo de aprisionamento mesmo quando colocado em face de homicídios em quaisquer das suas formas (simples, culposa, qualificada).

No entanto, chama-se atenção de forma especial ao quantitativo de pessoas privadas de liberdade sob a ótica de gênero. Em análise comparativa entre os crimes dos dois bens jurídicos tutelados selecionados em tabela anexa, percebe-se a diferença da atuação feminina

<sup>11</sup> “Tabela 17” retirada em sua parcialidade, encontrada no Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN de Junho de 2016, publicado em 2017.

entre um grupo e outro. Os tipos penais relacionados à legislação de drogas se apresentam de forma alarmante como causa de aprisionamento feminino, vez que quase o dobro, em face de dos crimes praticados sob a égide do Código Penal.

O estudo ora mencionado demonstra que 62% dos crimes que levam à privação da liberdade feminina corresponde ao tráfico de drogas, quase três vezes maior do que a prática entre a população masculina, conforme verificado em gráfico abaixo (INFOPEN, 2017, p. 43).

**Imagem 3: Distribuição por gênero dos crimes tentados/consumados entre os registros das pessoas privadas de liberdade, por tipo penal<sup>12</sup>**



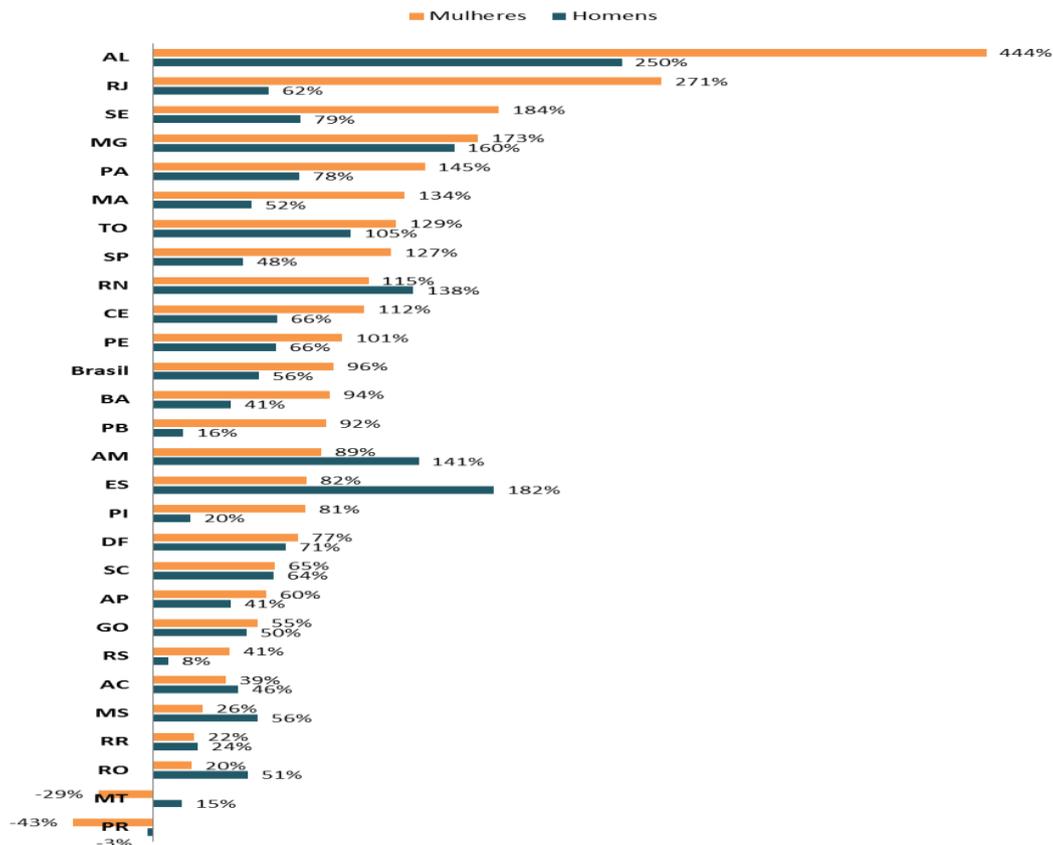
Fonte: Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Infopen, Juho/2016.

Em 2014 fora realizado o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias pelo Departamento Penitenciário Nacional – Ministério da Justiça, o primeiro INFOPEN direcionado às mulheres encarceradas. Abordou-se o recorte de gênero, haja vista a percepção do aumento demasiado da população carcerária feminina, tal como se confirma nos dados supramencionados referentes a 2016, e frente as especificidades geradas por esta situação.

O INFOPEN – Mulheres de 2014 traz em seu bojo uma série de informações acerca da condição feminina no cárcere, estas que serão exploradas em capítulos posteriores. Entretanto, no momento se faz necessário trazer importantes dados acerca da variação da situação de privação de liberdade sob a ótica de gênero. Isso porque as informações em questão trazem dados referentes a partir de 2007, ou seja, 1 ano após a edição da atual Lei de Drogas (INFOPEN, 2014, p. 13).

<sup>12</sup> Gráfico denominado “Figura 6 Distribuição por gênero dos crimes tentados/consumados entre os registros das pessoas privadas de liberdade, por tipo penal” retirada integralmente do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN de Junho de 2016, publicado em 2017.

**Imagem 4: Variação percentual da população privada de liberdade por gênero. UFs. 2007 a 2014<sup>13</sup>**



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

Em verificação dos dados acima, é perceptível que a população carcerária feminina aumentou consideravelmente em relação à população masculina. Chama-se atenção para o Estado do Maranhão que apresenta variação de aprisionamento feminino em 134%, estando em 6º lugar em relação a todos os Estados do Brasil. Serão demonstradas, mais à frente, maiores informações acerca do aprisionamento feminino maranhense para tratar de informações mais específicas para fins metodológicos.

Acrescenta-se a isso que, conforme exposto anteriormente, o principal fundamento para a privação de liberdade feminina está relacionado ao tráfico de entorpecentes. Diante disso, é de fundamental importância analisar aspectos em torno da mulher e criminalidade, de modo especial no que tange ao tráfico de drogas.

<sup>13</sup> Gráfico denominado “Figura 6. Variação percentual da população privada de liberdade por gênero. UFs 2007 a 2014”, retirada integralmente do Levantamento Nacional Penitenciário – INFOPEN – Mulheres, realizado em 2014 pelo Departamento Nacional Penitenciário – Ministério da Justiça.

### 3 SISTEMA PENAL E A PERSPECTIVA DE GÊNERO

Diante dos dados apresentados no capítulo anterior do presente trabalho, se torna necessário fazer análises e reflexões do sistema penal sob a ótica de gênero, para fins de tentar compreender a correlação entre mulher e tráfico e a influência da política de repressiva/proibicionista adotada na estrutura da atual legislação.

No presente capítulo busca-se analisar, em linhas gerais, teorias criminológicas acerca da participação feminina em atividades ilícitas, demonstrando a evolução das perspectivas adotadas frente à mulher.

A análise das teorias criminológicas se faz necessária vez que se torna fundamento para a principal análise do presente capítulo, qual seja, a influência da estrutura das relações de gênero – da violência de gênero, de forma mais específica – na prática de delitos por mulheres, de forma especial, no que tange ao tráfico de drogas e a necessidade da perspectiva de gênero no sistema de justiça criminal.

A autora Olga Spinoza, ao tratar do tema perspectiva de gênero inicia com citação da autora Rosika Darcy de Oliveira em sua obra *A igualdade faz toda a diferença*, aludindo que “[...] o fim do século XX nos confronta com uma obviedade que, paradoxalmente, é uma das grandes revoluções desse século: a descoberta de que existe dois sexos e não apenas um”. (OLIVEIRA, 1997 *apud* SPINOZA, 2004).

A citação supramencionada se mostra pertinente para a presente abordagem, uma vez que em todas as pesquisas bibliográficas deparou-se com críticas acerca dos estudos escassos em torno da criminalidade feminina, embora conforme se demonstrou com os dados no capítulo anterior, esta esteja aumentando de forma considerável.

Silva (2013, p. 21) alude que as pesquisas voltadas para a criminalidade feminina são recentes no Brasil e que o interesse no estudo acerca do caráter desviante feminino não deve estar relacionado apenas com o crescimento do aprisionamento feminino, “mas também na identificação da forma da inserção destas no crime e do seu perfil na vida criminal”.

Spinoza (2004) aduz que a importância de analisar a situação feminina sob a ótica de gênero reside no rompimento da invisibilidade feminina frente a estudos que tomavam as características masculinas como universal, desconsiderando as especificidades femininas, desenvolvendo que:

Argumentava-se que, ao se referir ao homem, tacitamente a mulher estaria incluída; ademais, ao elaborar um estudo ou pesquisa com parâmetro especificamente

feminino, estar-se-ia trabalhando de forma muito particular e sem caráter geral – condição supervalorizada, mas falsa (*apud* SPINOZA, p. 50, 2004).

Assim, vislumbra-se de modo cristalino a relação entre criminalidade feminina e o estudo do gênero, de modo que se faz necessário, inicialmente, traçar linhas a respeito deste, bem como dos aspectos da violência de gênero integralizado ao objeto do presente estudo.

A conceituação de gênero se reveste de variadas teorias e abordagens. Spinoza (2004) leciona acerca de confusões de significados que o termo “gênero” pode gerar, desenvolvendo que na seara feminista, o objetivo de conceituar gênero foi a busca em afastar explicações biológicas como fundamento para a subordinação da mulher.

Joan Scott (1989) desenvolveu em sua obra *Gênero: uma categoria útil para análise histórica*, conceituação de gênero, a partir da construção histórica de movimentos e teorias que buscaram conceituar o termo gênero. A autora leciona que o termo gênero pode ter surgido inicialmente entre as feministas como forma de rejeição ao determinismo biológico e sob a crença de que as pesquisas voltadas para as mulheres representariam “transformação no seio de cada disciplina” (SCOTT, 1989).

Scott (1989) divide as abordagens feministas para conceituação de gênero em três etapas. A primeira está relacionada com tentativa de explicar as origens da base patriarcal, traçando aspectos acerca da necessidade da dominação masculina sob a feminina, ressaltando a proeminência biológica e defendendo a libertação feminina como resultado da compreensão do processo de reprodução. A segunda etapa está em torno da teoria marxista que defende o gênero como subproduto de estruturas econômicas e desse modo Scott pontua que o estudo do gênero não teve o próprio objeto de análise. A terceira etapa apontada pela autora está em torno de estudos da psicanálise, dividida entre teorias anglo-americanas, estruturalistas e pós-estruturalistas. Na terceira etapa é desenvolvida a teorias das relações de objeto, de modo que o estudo é voltado para o processo de criação de identidade dos sujeitos.

A conceituação da terminologia gênero realizada por Scott é desenvolvida superando os problemas criticados pela autora nas teorias supramencionadas. Desse modo, desenvolve que:

Minha definição de gênero tem duas partes e várias sub-partes. Elas são ligadas entre si, mas deveriam ser analiticamente distintas. O núcleo essencial da definição baseia-se na conexão integral entre duas proposições: o gênero é um elemento constitutivo de relações sociais baseado nas diferenças percebidas entre os sexos, e o gênero é uma forma primeira de significar as relações de poder. As mudanças na organização das relações sociais correspondem sempre à mudança nas representações de poder, mas a direção da mudança não segue necessariamente um sentido único (SCOTT, 1989).

A partir do desenvolvimento conceitual supramencionado é perceptível a quebra de paradigma do entendimento do gênero exclusivamente no sentido biológico para entender o gênero como construção social que não está dissociada das relações, de modo a considerar o contexto social, político e econômico, vez que o gênero é “forma primeira de significar as relações de poder”. Dessa forma, adota-se a compreensão do gênero dentro das relações sociais a fim de analisar a inserção da mulher na criminalidade, de modo especial no que tange ao tráfico de drogas.

Desse modo, traçados aspectos delimitando a compreensão adotada acerca de gênero, busca-se demonstrar o desenvolvimento da criminologia crítica sob à luz da perspectiva de gênero, trabalhando, desse modo, acerca da seletividade penal e da violência de gênero perpetrada no sistema de justiça criminal.

### **3.1 Seletividade do sistema penal e os impactos da criminologia feminista**

A partir dos anos setenta o estudo da posição da mulher no sistema penal passou a ter maior atenção por parte da criminologia no que se refere à mulher na posição de vítima ou como autora de delitos. Houve um incremento, assim, no que tange aos estudos voltados para a violência contra a mulher e as formas da criminalidade feminina (BARATTA, 1999).

Os estudos acerca da situação da mulher em face do sistema penal ganharam força a partir do movimento feminista, também denominado estudos feministas para indicar o estudo da posição feminina e de gênero. Nesse sentido as autoras Bárbara Mendes e Monica Cortina desenvolvem que:

Ademais, consoante supracitado, esclarece-se que dentro dos estudos feministas sobre o sistema penal existem dois campos que têm as mulhe-res como objeto de estudo. Um deles pretende compreender como o sis-tema penal trata as mulheres quando são vítimas de crime e o outro avança para os estudos sobre os critérios de seletividade do sistema pe-nal para criminalizar as mulheres (MENDES, CORTINA, p. 244, 2015).

Olga Spinoza (2004) ao tratar dos temas criminologia e feminismo leciona acerca da necessidade de tratar da crise que reveste o sistema criminal, vez que não cumpre efetivamente sua função de proteção aos bens jurídicos que se propõe ou prevenção de condutas, selecionando a “clientela” para vitimar ou criminaliza-las. No que tange às funções do sistema penal, Vera Regina (2004) desenvolve que:

São, assim, funções oficialmente declaradas ou promessas legitimadoras do SJC: proteção de bens jurídicos que interessam igualmente a todos os cidadãos (o bem) por

intermédio do combate eficaz à criminalidade (o mal), a ser instrumentalizado por meio das funções da pena: uma combinatória de retribuição ou castigo com prevenção geral (intimidação *erga omnes* pela ameaça da pena cominada em abstrato na lei penal) e especial (reabilitação *in persona* mediante execução penal) a ser aplicada dentro dos mais rigorosos princípios penais e processuais penais liberais (legalidade, igualdade jurídica, devido processo etc.) (ANDRADE, p. 78, 2004).

As funções declaradas as quais o sistema penal se propõe se mostram como funções simbólicas em face da realidade do sistema criminal, vez que cumprem funções inversas ao que declara. Andrade (p. 75, 2004) desenvolve que o sistema penal é “seletivo e desigual, tanto de homens como de mulheres e porque é, ele próprio um sistema de violência institucional”. No que tange a posição da mulher frente ao sistema, leciona que:

[...] a mulher torna-se vítima da violência institucional plurifacetada do sistema, que expressa e reproduz, por sua vez, dois grandes tipos de violência estrutural da sociedade: a violência das relações sociais capitalistas (a desigualdade de classes) e a violência das relações sociais patriarcais (traduzidas na desigualdade de gênero), recriando os estereótipos inerentes a estas duas formas de desigualdade, o que é particularmente visível no campo da violência sexual (ANDRADE, 2004).

Desse modo, a seletividade seria a função real desenvolvida pelo sistema penal, uma vez que está pautado em lógica desigual e dentro desta está incluída a desigualdade de gênero. Em leitura a diversos autores que trabalham sistema criminal e gênero percebeu-se que a seletividade do sistema penal em relação à mulher pode ser vislumbrada em duas principais perspectivas: seleção da mulher que pode figurar papel de vítima e estigmatização da mulher que comete crime. Nesse ponto, importante traçar linhas acerca das teorias criminológicas que passa a “voltar o olhar” para a realidade feminina.

A época inquisitorial teve papel importante na construção de um modelo punitivo e discurso acerca da posição feminina em sociedade. Buscou-se eliminar a mulher de espaços públicos delineando o controle e a subordinação, criando o estereótipo da mulher como sujeito fraco e com inclinação mais fácil ao mal, o que passou a justificar maior controle por parte da Igreja e Estado (ESPINOZA, 2004). Mendes e Barbosa (2015, p. 259), sob lições de Zaffaroni, aduzem que nessa época a mulher passou a ser vista como agente do mal com capacidade de “corromper as estruturas de poder”, dessa forma devendo ser combatida.

A compreensão feminina construída no período inquisitorial acabou por perpassar vários séculos e se perpetuar em várias teorias criminológicas. A teoria que se destacou no século XVIII, denominada escola penal clássica, que tinha como percussor Cesare Beccaria, trazia aspectos do período inquisitorial, mas com influências de referenciais iluministas. A teoria em comento trouxe a criação da prisão, defendendo que se os malefícios enfrentados com

a punição fossem maiores que os benefícios na prática crimes, as pessoas deixariam de cometer crimes. A escola penal clássica não considerou a mulher como sujeito praticante de ilícito (HELPEES, 2014, p. 46).

Após a teoria supramencionada, destacou-se para a construção da base criminológica a desenvolvida pela escola positivista, esta que defendia a possibilidade de determinar quem seria criminoso por meio de características corporais comuns aos delinquentes. O principal teórico foi Cesare Lombroso com a obra *O Homem Delinquente* em que pautava o criminoso com características estritamente biológicas (HELPEES, 2014, p. 47).

A escola positivista inaugura o estudo da posição da mulher na criminalidade. Mendes e Barbosa (p. 260, 2015) aduzem que o autor descreveu as características das mulheres criminosas na obra *La Donna Delinquente*, onde além das características físicas, existiam também elementos valorativos tais como malícia, sedução que davam mais possibilidade para enganar pessoas. A teoria defendia a ideia da mulher em posição natural de passividade, mais fraca e menos inteligente do que homens - ideia já desenvolvida na época da inquisitorial – de modo que estariam menos propensas ao cometimento de crimes e as que cometiam demonstravam construção mais masculinizada do que as outras mulheres (HELPEES, 2014, p. 47).

A partir das linhas traçadas acerca da teoria positivista é perceptível que vários elementos no que tange à mulher perpetuaram até os dias atuais, uma vez que, em uma visão geral, ainda se espera da mulher certa passividade que não se adequa ao cometimento de crimes, situação esta que pode representar justificativa para o longo desinteresse para as questões femininas no cárcere.

Após o tradicionalismo das teorias anteriores, surgiram teorias fundadas em elementos psicossociais. A mulher criminosa continuava a carregar status de quem não cumpria o papel social que lhe era determinado, sendo assim justificada a entrada para o mundo do crime. A referida teoria não superou a ideia de fraqueza e subordinação nata da mulher à figura masculina, pautando a subordinação em razão da sexualidade. Helpees (2014, p. 50-51) desenvolve acerca das acepções freudianas determinando que:

De acordo com Freud, os meninos, que possuem enquanto objeto amoroso original a figura materna e rivalizam com seus pais em busca da exclusividade do amor da mãe, livram-se desde “complexo de Édipo” frende o medo da castração. Acreditam que as meninas em algum momento de suas vidas, terão seus pênis crescidos. Porém quando constata que sua mãe, uma pessoa adulta, não possui tal órgão, o menino passa a temer sua própria castração, submetendo-se às leis paternas e superando o complexo. Com as meninas o processo se dá de maneira inversa, uma vez que o complexo da castração precede ao de Édipo. Assim, as meninas também veem em sua mãe em seu primeiro

objeto amoroso, porém, quando percebe a ausência do órgão genital masculino em seu corpo, a menina passa a culpar a mãe por tê-la feito “castrada”. Quando percebe que sua mãe também não possui o pênis, o qual inveja, a figura materna cai em depreciação perante a filha, que elege o pai enquanto objeto amoroso e supera a “natural” inveja do pênis com a perspectiva de gerar um filho. **Assim, a mulher normal realiza-se na submissão sexual ao homem e na dedicação aos filhos, enquanto a mulher que não consegue superar a inveja nata do órgão sexual masculino, passa sua vida tentando ser um homem, com atitudes típicas masculinas, tornando-se homossexuais, criminosas, etc.** (grifo nosso).

Helpes (2014, p. 52) traça aspectos, ainda, acerca de corrente denominada cifra oculta, esta que interpreta a mulher criminosa por meio de elementos biológicos, psicológicos e sociais, conforme traçado por Otto Pollok. A teoria desenvolve a capacidade de a mulher cometer crimes, defendendo, porém, que estes não representariam relevância diante do Estado, uma vez que os crimes se restringiriam ao ambiente doméstico. No entanto, a teoria acaba sobrepondo características biológicas, vez que não supera o fundamento de que a mulher quando visível como criminosa ao Estado teria maior facilidade de “ludibriar” dada sua condição nata de falsear situações. Desse modo a autora aduz que:

Esta facilidade para ludibriar, segundo o autor, poderia ser demonstrada pela posição da mulher na relação sexual. Enquanto o homem não pode fingir sua vontade no ato sexual, devido à necessidade da ereção, a anatomia da mulher a permite dissimular seu desejo. O autor não faz nenhuma crítica aos papéis atribuídos a homens e mulheres perante as relações sexuais e ao fato de que, em diversas situações, a mulher é coagida ao ato sexual (HELPEES, 2014).

As teorias até então desenvolvidas não conseguiam dissociar o estudo da criminologia em relação ao feminino do elemento estritamente biológico, de modo que não se pautaram em nenhum momento em uma perspectiva de gênero, na estrutura traçada no tópico anterior deste trabalho. A construção da criminologia estava pautada em desvendar as causas da criminalidade e para as mulheres a justificativa sempre respaldada em critérios biológicos.

Olga Spinoza (2004, p. 67) leciona que os rumos da criminologia começaram a mudar a partir do período que se deu na Segunda Guerra Mundial até o final dos anos 60, emergindo um período conturbado e revestido de conflitos internos em que movimentos – hippie, estudantis, negros, feministas – buscavam a garantia de direitos civis não concedidos a determinados grupos, levando as pautas para o espaço público.

Segundo a autora, nesse momento surgiu o paradigma da reação social, este que se pauta na crítica das teorias tradicionais, analisando a ação do sistema penal perante o indivíduo frente ao caráter seletivo do sistema que etiqueta o delinquente em face de um grupo, a partir das condutas que define como desviantes. A partir disso, surge a criminologia crítica, que passa

ter como objeto as “condições do processo de criminalização” e não mais as características do criminoso (SPINOZA, 2004). Nessa linha, Baratta desenvolve:

Esses processos de definição e de etiquetamento, por sua vez, colocam em ação processos de reação social. Trata-se de processos informais e institucionais que, normalmente vivem uma relação de complementação entre si. A qualidade de criminal ou de desviante, portanto, não é uma qualidade natural, mas si uma adjetivação e de reação. Em *Outsider*, um famoso livro do ano de 1963, Becker escrevia que “desviante é a pessoa à qual foi atribuída, com sucesso, esta etiqueta”. “Com sucesso” significa que este etiquetamento influiu de maneira estável, sobre o *status* e sobre a identidade social daquele indivíduo.

Mendes (2012, p. 68) leciona que na seara da criminologia crítica é apontada ineficácia do sistema penal, dada sua contradição. Isso porque defende, inicialmente, a igualdade entre os sujeitos e ao mesmo tempo “convive com a desigualdade substancial entre os indivíduos, que determina a maior ou menor chance de alguém ser com a etiqueta de criminoso”.

O autor Alessandro Baratta (1999, p. 42) aduz que “O sistema da justiça criminal, portanto, a um só tempo, reflete a realidade social e concorre para a sua reprodução. Esta dependência recíproca entre o sistema punitivo e a estrutura social constitui uma relação complexa”. Frente a esta relação do sistema penal e a estrutura social é que se torna fundamental abordar a condição feminina na estrutura do sistema penal. Nesse sentido é que os estudos feministas buscaram traçar novas perspectivas voltadas para a reação do sistema penal sob a mulher.

Conforme outrora mencionado no presente capítulo, os movimentos que emergiram na década de 60 tiveram papel fundamental para o surgimento de novas perspectivas no estudo da criminologia. O movimento feminista ganhou mais espaço e, frente ao paradigma de observação do oprimido pelo sistema, passou-se a dar mais atenção para questão feminina na seara do sistema penal (SPINOZA, 2004).

A preocupação das teorias feministas partiram da influência que irradiava das relações de gênero e o patriarcado na estrutura do sistema penal. Helpes (2014, p. 53) leciona que a principal crítica estava em torno da visão masculina que dominava todas as outras teorias, de modo a ignorar a existência da mulher como sujeito ou reservar espaço aquém às necessidades que a condição feminina impunha.

Helpes aduz ainda que “é possível identificar as feministas que buscam conquistar espaço dentro das teorias tradicionais e aquelas que, ao contrário, buscam romper com estas

teorias, por considerar impossível tal conciliação” (2014, p. 53). Na mesma linha Spinoza desenvolve que:

A distinção mais evidente no campo penal separa os estudos sobre os “comportamentos problemáticos” das mulheres como agentes da agressão daqueles sobre as mulheres como vítimas de agressão. Enquanto a última perspectiva tem sido amplamente abordada nos trabalhos feministas, a análise da primeira tem se mostrado menos frequente.

Os poucos trabalhos existentes sobre a delinquência feminina têm sido encarados sob distintas concepções teóricas, do final do século XIX até atualidade. Para A. I. Meo, é possível distinguir duas grandes linhas de interpretação mais importantes: a que compreende as concepções clássicas e a que abarcaria os esforços contemporâneos críticos que visam encontrar as motivações para tal prática (2004, p. 70-71).

A teorias voltadas para concepções tradicionais continuaram pautadas em um modelo androcêntrico, possuindo como paradigma a função reprodutiva como justificativa para a prática de crimes. Nas concepções voltadas para aspectos contemporâneos está presente a construção da denominada criminologia feminista que inicialmente não conseguiu se desprender totalmente de teorias mais tradicionais (SPINOZA, 2004, p. 72).

Baratta (1999, p. 42) leciona que *“estudar a situação da mulher no sistema da justiça criminal de modo cientificamente correto, significa afrontar, a um só tempo, a questão feminina e a questão criminal, ambas no contexto de uma teoria da sociedade”*. Desse modo, a criminologia deve estar associada à criminologia feminista, considerar as desigualdades geradas no âmbito das relações de gênero.

As teorias feministas contribuíram de forma fundamental para a construção da criminologia. Spinoza (2004, p. 74) aduz que uma das contribuições foi a adoção da perspectiva de gênero – este entendido a considerar as estruturas sociais, conforme a teoria de Joan Scott - para analisar a posição da mulher no sistema penal a partir de uma construção capaz de identificar as desigualdades geradas pelas concepções tradicionais que ignoravam a perspectiva de gênero. Nessa linha, opõe-se ao caráter de exclusão causado pelo cárcere e não propriamente ao crime.

Entre as contribuições das teorias feministas, Spinoza aponta, ainda, que se passou a estudar o sistema penal sob pressuposto de que as mulheres são sujeitos e não apenas objetos sem particularidades, influenciado, dessa forma, em toda a criminologia, pois os estudos criminológicos começaram a abarcar a mesma concepção para outros grupos marginalizados (2004, p. 77).

Nesse aspecto, as teorias feministas contribuíram de modo direto para abrir espaço para análise da posição da mulher no sistema penal sob a luz da perspectiva de gênero, bem

como para dar maior visibilidade para outros grupos outrora ignorados. Nota-se que a adoção de uma teoria crítica feminista permitiu enxergar com mais profundidade a construção de um sistema penal androcêntrico e a partir disso surge a intensificação de estudos e luta para desconstrução, e neste espaço está a criminologia crítica feminista.

### **3.2 Sistema penal carcerário frente à inserção da mulher na criminalidade**

Traçados os aspectos acerca de teorias criminológicas que permitiram perceber a condição da mulher dentro da estrutura penal, cumpre-se tratar de modo mais específico esta condição de desigualdade no sistema penal, em especial no tange ao objeto deste trabalho, qual seja a inserção das mulheres na seara criminal.

Conforme analisado anteriormente, o sistema penal acaba por reproduzir em sua estrutura as desigualdades das estruturas sociais, dado o seu caráter seletivo que acaba por atingir a população que se encontra às margens do sistema. Nesse âmbito situa-se também a influência da desigualdade de gênero frente ao sistema penal carcerário.

A análise do sistema penal a partir da perspectiva de gênero permite compreender a seletividade no que tange à mulher a partir de duas percepções, de modo que “um deles pretende compreender como o sistema penal trata as mulheres quando são vítimas de crime e o outro avança para os estudos sobre os critérios de seletividade do sistema penal para criminalizar as mulheres” (CORTINA, MENDES, 2015, p. 244).

No que tange à percepção da mulher como vítima, Andrade (1999) preceitua que o sistema penal é um meio ineficaz, sob a ótica da violência sexual, e ainda representa fator de duplicação da violência, uma vez que se trata de um sistema seletivo e desigual que deposita o viés excludente também sobre as vítimas (p. 113).

Nesse sentido a seleção da mulher enquanto vítima está pautada na lógica da honestidade no que tange à reputação sexual, aduzindo que:

Em suma, as mulheres estereotipadas como “desonestas” do ponto de vista da moral sexual, inclusive as menores e, em especial as prostitutas, não apenas não são consideradas vítimas, mas podem ser convertidas, com o auxílio das teses vitimológicas mais conservadoras, de vítima em acusadas ou réus num nível crescente de argumentação que inclui ela ter “consentido”, “gostado” ou “tido prazer”, “provocado”, forjado o estupro ou “estuprado” o pretenso estuprador, especialmente se o autor não corresponder ao estereótipo de estuprador, pois, correspondê-lo, é condição fundamental para a condenação (ANDRADE, 2004, p. 94).

A partir da citação anterior, em especial quando cita a condição de desonestidade da prostituta, faz-se lembrança de obra musical que julga se enquadrar bem na lógica supracitada. Trata-se da obra “*Geni e o Zepelim*”, 1978, de Chico Buarque, em que faz menção à forma que a cidade se refere à prostituta Geni: “*Joga pedra na Geni! Joga pedra na Geni! Ela é feita pra apanhar! Ela é boa de cuspir! Ela dá pra qualquer um! Maldita Geni!*”.<sup>14</sup>

A lógica social acaba por ser exatamente a que o autor trata na obra musical citada e retrata de maneira clara como a lógica da honestidade se dá a partir da reputação sexual feminina. Desse modo, quando a mulher não corresponde aos padrões de moralidade sexual, estes que são determinados socialmente, acaba por “não merecer” guarida do sistema penal, uma vez que não são encaradas como vítimas reais e o sistema reproduz as estruturas sociais.

Os estudos voltados para a percepção da mulher como vítima no sistema penal ganharam bastante espaço, possibilitando maiores reflexões. Entretanto, como já abordado, os estudos voltados para a mulher que cometeu crimes ainda são mais escassos, desse modo tem-se que:

[...] pouco se tem pesquisado sobre as mulheres criminosas, isto é, as mulheres como sujeitas da seletividade penal, a análise dos critérios que têm levado muitas mulheres a fazer parte da população encarcerada do sistema penal. Em que pese os estudos acerca da criminalização feminina serem poucos comparados aos estudos de vitimação feminina, a população carcerária de mulheres vem crescendo gradativamente nos últimos anos (CORTINA, MENDES, 2015, p. 251).

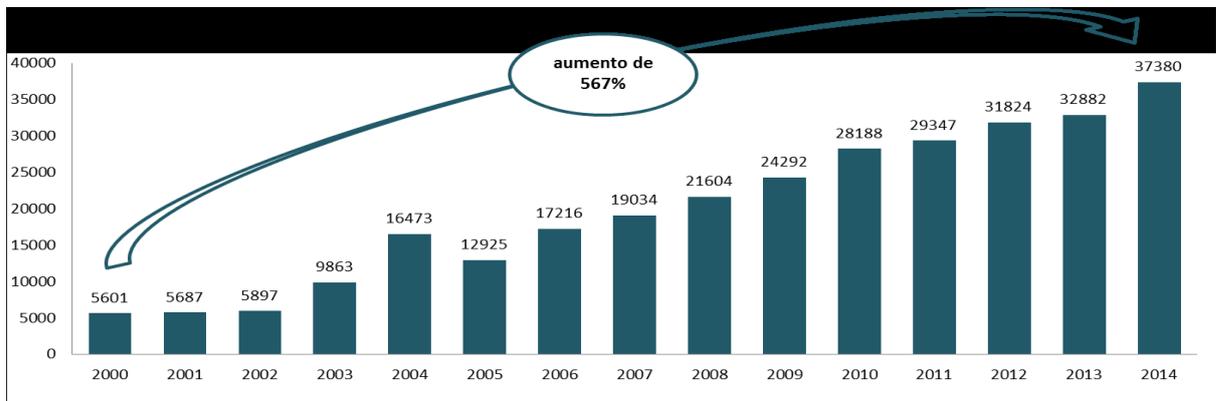
No que tange ao aumento progressivo do encarceramento feminino, já se trabalhou com alguns dados no capítulo inicial do presente trabalho, mas cumpre-se se ater como mais especificidade aos aspectos femininos. Assim, colaciona-se gráfico demonstrativo do INFOPEN – Mulheres de 2014 que deixa perceptível o aumento gradual e excessivo do encarceramento de mulheres no Brasil.

Conforme pode ser observado no gráfico em comento, de 2000 a 2014 a população carcerária feminina aumentou em uma proporção de 567%, enquanto que dados no mesmo estudo revelam que o aumento da população carcerária masculina aumentou 104% em mesmo período.

---

<sup>14</sup> Letra da obra musical “*Geni e o Zepelim*”, álbum Ópera Malandro, 1978, de Chico Buarque. Trecho retirado do endereço virtual: <https://www.lettras.mus.br/chico-buarque/77259/>.

**Imagem 5: Evolução da população de mulheres no sistema penitenciário. Brasil. 2000 a 2014<sup>15</sup>**



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

Trazendo para a realidade do Estado do Maranhão, a partir de dados fornecidos pela Secretaria de Administração Penitenciária, por meio do sistema E-OUV, depara-se com a mesma lógica de aumento progressivo:

**Imagem 6: Evolução da População Prisional Segundo Gênero.<sup>16</sup>**

Ano	Homens encarcerados	Mulheres encarceradas
2006	3.561	80
2007	2.826	98
2008	3.175	98
2009	3.311	114
2010	3.604	204
2011	3.706	167
2012	4.032	207
2013	4.213	197
2014	5.039	229
2015	6.178	344
2016	7.859	372
2017	8.399	407

<sup>15</sup> Gráfico denominado “Figura 3 – Evolução da população de mulheres no sistema penitenciário. Brasil. 2000 a 2004” retirada em sua integralidade do Levantamento Nacional Penitenciário – INFOPEN – Mulheres, realizado em 2014 pelo Departamento Penitenciário – Ministério da Justiça.

<sup>16</sup> Gráfico denominado “1. Evolução da População Prisional Segundo Gênero” retirado do documento fornecido em 2017 pela Secretaria de Administração Penitenciária por meio do sistema E-OUV.

**Imagem 7: População Feminina no Sistema Prisional Maranhense<sup>17</sup>**

Ano	Número de Encarceradas	% de Aumento
2006	80	-
2007	98	22,50%
2008	98	0,00%
2009	114	16,33%
2010	204	78,95%
2011	167	-18,14%
2012	207	23,95%
2013	197	-4,83%
2014	229	16,24%
2015	344	50,22%
2016	372	8,14%
2017	407	9,41%
2018*	444	9,09%

\*Previsão

Constata-se que de 2006 a 2007 teve um aumento um tanto alarmante, e, embora tenha havido diminuição em dois períodos, o aumento se tornou constante no Estado do Maranhão. Em observação dos dados fornecidos pela Secretaria de Administração Penitenciária do Maranhão verifica-se que o encarceramento feminino, embora em números menores, aumento ou quántuplo de 2007 a 2017, enquanto que o masculino representa pouco mais que o dobro no mesmo período.

Conforme dados do INFOPEN – Mulheres de 2014, a população carcerária feminina nacional é composta em 68% por mulheres negras, de modo que 57% delas são solteiras e 26% estão em união estável e quanto ao grau de escolaridade 50% cursou o ensino fundamental incompleto.

Os índices do Estado do Maranhão correspondem à média nacional supramencionada. Entre as 407 mulheres encarceradas, 198 delas estão entre os 18 a 30 anos; as declaradas negras e pardas correspondem, respectivamente, a 157 e 189; quanto ao estado civil, maioria está dentro da situação de solteira ou em união estável, compondo 197 e 142, respectivamente, das maranhenses presas; no que tange à escolaridade, o maior índice corresponde àquelas que cursaram o ensino fundamental incompleto, correspondendo a 183 das

<sup>17</sup> Gráfico “2. População Feminina no Sistema Prisional Maranhense” retirado do documento fornecido em 2017 pela Secretaria de Administração Penitenciária por meio do sistema E-OUV.

mulheres presas<sup>18</sup>. Dessa forma, não é difícil perceber o caráter seletivo do sistema penal, outrora analisado, embora o aprisionamento feminino tenha índices menores.

O aumento massivo do encarceramento feminino tem, atualmente, gerado mais reflexões e mais atenção dos pesquisadores para entender este fenômeno. Cortina (2015, p. 763) leciona que a invisibilidade do encarceramento feminino pode ser causada em razão de que a prisão, na estrutura que se conhece atualmente, é recente, datada no século XIX, pós superação “das penas físicas e supliciantes”.

A prisão em sua estrutura de “instituição punitiva do Estado” surgiu com as Casas de Correção, na Inglaterra, possuindo o objetivo de retirar da cidade pessoas que não eram consideradas “úteis” socialmente e transformá-las em mão de obra hábil, em especial quando pessoas do sexo masculino (CORTINA, 2015, p. 763). A autora aduz que:

A partir do método de controle social estabelecido pelas Casas de Correção, as necessidades do capitalismo insurgente fizeram com que, com o passar dos séculos, os detentores do poder punitivo aprimorassem esse modelo correccional para aprisionar somente os criminosos, moldando-se ao trabalho, com severa disciplina do tempo, para a docilização dos corpos. Desde sua origem, a prisão foi marcada como instituição, ao especializar e direcionar os mecanismos de controle penal para os agentes de crimes praticados contra o patrimônio da classe dominante, sobretudo se tais agentes fossem pessoas pobres. Dessa forma, foi introduzida na prisão a concepção burguesa de trabalho disciplinado, mecânico e infatigável, atrelado ao controle do tempo.

Helpes (2014) nas lições de Soares & Ilgenfritz, traça histórico das construções das prisões femininas no Brasil. Leciona que as primeiras mulheres presas eram escravas e que o primeiro projeto voltado para construção de presídios femininos ocorreu em 1924, de modo que até esta época as mulheres dividiam o mesmo espaço prisional dos homens, até porque, conforme analisado nas teorias criminológicas, as mulheres que cometiam crimes eram vistas como mulheres “masculinizadas”. Na época fora criado grupo denominado “*Patrão das Presas*”, por religiosas que exerciam funções de carcereiras e buscavam mais dignidade para as mulheres encarceradas.

Em 1929 as mulheres, embora no mesmo presídio, ocupavam espaços separados dos homens. A maioria das mulheres presas eram prostitutas que eram enquadradas no crime de vadiagem e estas eram consideradas “mais sujas” do que as outras que estavam presas por outros motivos (tais como furto, aborto) porque estas eram encaradas como mulheres de boa índole que vieram a desviar. Em 1942 surgiu o primeiro presídio feminino, este que surgiu para

---

<sup>18</sup> Os dados informados foram extraídos das informações prestadas pela Secretaria de Administração Penitenciária do Maranhão em 2017 pelo sistema E-OUV.

garantia de maiores condições de tranquilidade para os presidiários homens, uma vez que se considerou grande perturbação aos homens haver a presença feminina no presídio masculino (HELPEPES, 2015, p. 62).

A partir das lições da autora, é nítido constatar que as prisões femininas não surgiram para garantia de condições de dignidade e atendimento às especificidades de gênero, mas para atender às necessidades masculinas. Assim, mesmo em face da construção de presídios femininos não parece errôneo dizer que a estrutura carcerária se deu por homens e para homens.

Ademais, Helpes (2015) leciona que enquanto os presídios masculinos da época eram geridos pelo Estado, os presídios femininos foram administrados por freiras até 1955, com o objetivo de tonar as mulheres dóceis e de comportamento suficiente para se tornarem boas mães e esposas, papéis estes desviados em razão da prática crime (p. 63). A autora alude que:

A forma através do qual o Estado Brasileiro compreendia as mulheres criminosas nos remete às teorias baseadas o determinismo biológico, que entendem que o crime não é algo natural da mulher, portanto, aquela que o realiza foge de seu papel natural, pratica uma ação masculina. Assim, a medida que deve ser adotada é fazê-la voltar a ser mulher, e ninguém em melhores condições para cumprir esta tarefa, na época, do que a Igreja Católica. Percebemos também que a divisão entre Estado e Igreja se dava por uma linha tênue, que facilmente poderia ser remodelada (HELPEPES, 2015, p. 63).

O fato é que as bases estruturantes da criação do sistema carcerário feminino se fazem, ainda, presentes na situação do encarceramento atual, uma vez que concebido em modelo androcêntrico, o sistema prisional perpetua a violência de gênero às presidiárias brasileiras em face de uma estrutura penal voltada para condições masculinas. Por violência de gênero nesse caso, ressalta-se que o termo se enquadra no sentido das desigualdades perpetuadas contra a mulher no cárcere. Nesse sentido, tem-se que:

Embora a expressão *violência de gênero*, na prática, seja reduzida a *violência praticada contra a mulher*, o conceito de gênero, tal como formulado por Joan Scott (1991), é mais amplo do que a categoria —mulher! e traz, em sua definição, um grande leque de possibilidades de análise a respeito da participação feminina na sociedade, inclusive frente a situações de violência. Bandeira e Thurler (2009, p. 162), aliás, entendem que a prática ou o uso da violência contra a mulher se constitui em um elemento fundamental para entender as desigualdades que caracterizam homens e mulheres em nossa sociedade (SOUZA, 2015, p. 14).

O sistema carcerário, frente ao cárcere masculino, já representa ambiente de múltiplas violações de direitos humanos, haja vista a existência de superlotação e condições mínimas de saúde e saneamento básico, dados estes que podem ser facilmente constatados no

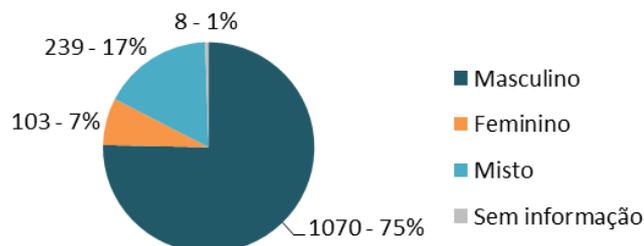
Levantamento de Informações Penitenciárias – INFOPEN Mulheres de 2014<sup>19</sup>, tornando mais utópica a ideia de ressocialização.

Ocorre que quando se fala de mulheres encarceradas, a situação se agrava, uma vez que a prisão, em sua dinâmica geral, dificilmente atende as especificidades necessárias. Nessa linha, Rampin (2011, p. 31) leciona que as políticas públicas carcerárias são constituídas a partir do paradigma masculino, situação esta que aumenta a invisibilidade da mulher encarcerada e lhe afasta de ter dignidade. Nessa linha, Souza (2015) aduz que:

Dados como esse evidenciam que as prisões para mulheres, embora diferentes, em sua dinâmica, das prisões masculinas, foram idealizadas como —prisões de homens, e seguem, em muitos sentidos, o espírito das prisões masculinas. Isso porque, conforme relatado, praticamente não existem presídios construídos especialmente para mulheres e muitos dos que elas ocupam surgiram após meras adaptações feitas em prédios inicialmente destinados para outros fins (p. 60).

A Constituição Federal Brasileira de 1988 se ateve a resguardar direito das mulheres presidiárias preconizando em seu art. 5º, inciso XVIII que “*a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado*” (BRASIL, 1988). A Lei de Execuções Penais também dispõe acerca deste tema em seu art. 82, §1º em que determina que “*A mulher e o maior de sessenta anos, separadamente, serão recolhidos a estabelecimento próprio e adequados à sua condição pessoal*” (BRASIL, 1984). Entretanto, a realidade do encarceramento feminino, no mais das vezes, é bem distinta. No que tange à separação por gênero, o INFOPEN Mulheres de 2014 traz as seguintes informações acerca dos ambientes prisionais:

**Imagem 8: Destinação do estabelecimento por gênero. Brasil. Junho de 2014<sup>20</sup>**



<sup>19</sup> O Levantamento de Informações Penitenciárias de 2014 ao traçar aspectos acerca da infraestrutura dos presídios afirma que “É inegável reconhecer que um dos mais graves problemas das unidades prisionais brasileiras diz respeito a sua própria estrutura física. Instalações superlotadas, com graves condições de ventilação, iluminação, higiene e outras tantas mazelas não são incomuns” (p.15).

<sup>20</sup> Gráfico denominado “Figura 8 – Destinação do estabelecimento. Brasil. Junho de 2014” retirado em sua integralidade do Levantamento Nacional Penitenciário – INFOPEN – Mulheres, realizado em 2014 pelo Departamento Penitenciário – Ministério da Justiça.

A partir da visualização do gráfico acima apreende-se que a maioria dos cárceres são voltados para o público masculino, até porque apresenta índices de aprisionamento muito maiores do que os femininos. No entanto, chama-se atenção para o fato de que a quantidade de presídios mistos representa mais da metade frente ao cárcere específico para as mulheres encarceradas.

Ante essa realidade, o INFOPEN traça informações também acerca de certas especificidades que existem ou deveriam existir em presídios femininos, uma vez que muitas mulheres encarceradas são também mães.

**Imagem 9: Existência de cela/dormitório adequado para gestantes em unidades femininas e mistas. Brasil. Junho de 2014<sup>21</sup>**



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

**Imagem 10: Existência de berçário e/ou centro de referência em unidades femininas e mistas. Brasil. Junho de 2014<sup>22</sup>**



<sup>21</sup> Gráfico denominado “Figura 13– Existência de cela/dormitório adequado para gestantes em unidades femininas e mistas. Brasil. Junho de 2014” retirado em sua integralidade do Levantamento Nacional Penitenciário – INFOPEN – Mulheres, realizado em 2014 pelo Departamento Penitenciário – Ministério da Justiça.

<sup>22</sup> Gráfico denominado “Figura 14– Existência de berçário e/ou centro de referência em unidades femininas e mistas. Brasil. Junho de 2014” retirado em sua integralidade do Levantamento Nacional Penitenciário – INFOPEN – Mulheres, realizado em 2014 pelo Departamento Penitenciário – Ministério da Justiça.

Assim, vislumbra-se que no caso de dormitórios para gestantes quase 50% dos presídios não estão preparados para atender as necessidades e nos presídios mistos 86% não apresenta condições para as mulheres gestantes. Já em relação à existência de berçário tem-se que nos presídios femininos apenas 32% possuem e no caso dos presídios mistos apenas 3% apresentam condições para os bebês das mães presidiárias. No que tange a estes aspectos não se obteve informações acerca das condições em que se encontram as presidiárias maranhenses.

Colaciona-se os dados supramencionados apenas para fins de demonstrar com mais clareza a deficiência do cárcere feminino no atendimento de necessidades de presidiárias. Atenta-se para o fato de que os dados acima são referentes a situações bem específicas no que tange a mulher mãe, avalia-se assim que, se estas não estão sendo atendidas, estas que são exteriorizadas envolvendo um outro ser, uma vez que faz parte do próprio papel cobrado da mulher socialmente, que dirá aquelas voltadas mais para os cuidados específicos que revestem a mulher.

A mulher encarcerada acaba por sofrer dupla discriminação, isso porque sofre o estigma inerente à condição de presa, ante o caráter seletivo do sistema penal e por simplesmente ser mulher, uma vez que falha na manutenção da docilidade que é esperada do comportamento feminino e, ainda, por necessitar de condições específicas dentro do ambiente prisional.

O aumento da população carcerária feminina é fator alarmante que requer maior atenção para entender quem são as mulheres que estão compondo o sistema carcerário e para que se comece a desenvolver políticas que promovam dignidade para a mulher presa.

Helpes (2014) ao traçar aspectos sobre o aumento do encarceramento feminino e a seletividade do sistema, apresenta, sob lições de Steffensmeier e Schwartz, possíveis motivações para a inserção da mulher na criminalidade. Entre os aspectos apresentados estão a burocratização das instituições estatais que passaram a dar mais destaque a crimes femininos que antes poderiam passar despercebidos, a maior criminalização de fatos antes encarados apenas como contravenções, que uma possível igualdade de gênero teria permitido que as mulheres ingressassem em maior medida da criminalidade, entre outros (p. 55).

Além dos motivos supracitados, os que mais chamam atenção, em especial por ser objeto desse trabalho, são os voltados para o tráfico de drogas. A autora apresenta que entre os motivos está o fato de que a prisão dos homens que gerem o negócio do tráfico de drogas faz com que haja a necessidade de a mulher continuar com o negócio para fim do próprio sustento; a autora cita, ainda, que outro fator pode estar em torno da ausência de condição para

manutenção do vício por drogas ilícitas, situação esta que faz com que as mulheres ingressem no crime (HELPEs, 2014, p. 56).

Certo é que o tráfico de drogas vem, de fato, sendo maior fator de encarceramento de mulheres, conforme tratado no capítulo do primeiro do presente trabalho. No Brasil, conforme o INFOPEN de 2016, o encarceramento feminino corresponde a 62% por tráfico de drogas. No Maranhão<sup>23</sup>, a realidade não é diferente:

**Imagem 11: Ações Penais que responde a população prisional feminina maranhense**

<b>Crimes</b>	<b>Mulheres encarceradas</b>
TRÁFICO DE DROGAS	232
ROUBO	55
FURTO	29
DESARMAMENTO	22
HOMICÍDIO	42
ESTELIONATO	7
FORMAÇÃO DE QUADRILHA OU ROUBO	15
LATROCÍNIO	8
ECA (estatuto criança e adolescente)	17
OUTROS	16

Nesse contexto, importante refletir acerca da posição da mulher no tráfico de drogas e buscar compreender se, de fato a mulher tem se envolvido em maior escala em atividades criminosas ou se esse aumento massivo na prisão por tráfico de drogas é resultadoç da política repressiva/proibicionista instaurada no Brasil contra as drogas que desconsidera as especificidades de cada caso e, diante disso, impossibilita a adoção de uma análise à luz da perspectiva de gênero.

<sup>23</sup> Informações extraídas da tabela “9. Ações Penais que responde a população prisional feminina maranhense” fornecida pela Secretaria de Administração Penitenciária do Estado do Maranhão pelo sistema E-OUV em 2017.

#### **4 CARÁTER HEDIONDO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO E A DECISÃO DO STF NO HC 118.533 EM FACE DO ENCARCERAMENTO FEMININO**

Diante dos números apresentados acerca do encarceramento feminino por tráfico e o cenário de violência de gênero perpetuado na estrutura social e penal, cumpre-se analisar as especificidades que revestem o aumento alarmante de mulheres encarceradas nos últimos anos.

Frente a todos os aspectos já analisados, neste momento de análise parte-se do pressuposto de que a política criminal de combate às drogas adotada no Brasil possui grande influência para o cárcere de mulheres. Nesse cenário, analisa-se de modo mais específico a influência do caráter hediondo do tráfico privilegiado, bem como aspectos em torno deste e a partir desse panorama cumpre-se analisar importante decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no HC 118.533.

##### **4.1 Hediondez do tráfico privilegiado e o HC 118.533**

A Constituição Federal Brasileira em seu art. 5º, inciso XLIII, determinou tutela penal diferenciada para determinadas condutas para que a prática destas obtivesse resposta penal mais severa, classificando-as como crimes hediondos, cabendo a lei específica definir e elencar o rol de fatos típicos que se enquadrariam nessa classificação. Os crimes hediondos foram posteriormente elencados em rol taxativo pela Lei nº 8.072/90 que fora aprovada em 15 de julho de 1990. Acerca disso, Rodrigues (2006) leciona que:

Passados quatro anos, com o retorno da democracia e a edição da Constituição Democrática de 1988, paradoxalmente percebe-se um movimento de política criminal de endurecimento das penas, com a inclusão no texto constitucional do conceito de crime *hediondo*, no mesmo capítulo dedicado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão (art. 5º., XLIII). Logo a seguir, em uma onda de criminalização crescente, diversas leis foram editadas, reduzindo garantias processuais e criando novos tipos penais, com redações altamente defeituosas. Dentre estas, chama a atenção a “Lei dos Crimes Hediondos”, nº. 8.072/90, que equiparou o delito de tráfico de entorpecentes a esse rol, restringiu garantias, aumentou penas e fez com que presos passassem mais tempo nas prisões brasileiras (p. 155).

Felix e Mendes (2016, p. 686) observam que a Lei nº 8.072/90 não definiu o que viria ser os crimes hediondos, estando pautado no princípio da legalidade e taxatividade, de modo que só será crime hediondo ou equiparado a hediondo o que estiver descrito em lei. Do mesmo modo Gonçalves e Junior determina que

No sistema vigente, o caráter hediondo depende única e exclusivamente da existência de previsão legal reconhecendo essa natureza para determinada espécie delituosa. Com efeito, o art. 1º da Lei n. 8.072/90 apresenta um rol taxativo desses crimes, não admitindo ampliação pelo juiz. Não se admite, tampouco, que o magistrado deixe de reconhecer a natureza hedionda em delito que expressamente conste do rol. Adotou-se, portanto, um critério que se baseia exclusivamente na existência de lei que confira caráter hediondo a certos ilícitos penais. Assim, por mais grave que seja determinado crime, o juiz não lhe poderá conferir o caráter hediondo, se tal ilícito não constar do rol da Lei n. 8.072/90 (p. 67, 2016).

A Lei dos Crimes Hediondos declara, em seu art. 1º, hediondo os crimes, consumados ou tentados:

- I – homicídio (art. 121), quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente, e homicídio qualificado (art. 121, § 2º, incisos I, II, III, IV, V, VI e VII);
- I-A – lesão corporal dolosa de natureza gravíssima (art. 129, § 2º) e lesão corporal seguida de morte (art. 129, § 3º), quando praticadas contra autoridade ou agente descrito nos arts. 142 e 144 da Constituição Federal, integrantes do sistema prisional e da Força Nacional de Segurança Pública, no exercício da função ou em decorrência dela, ou contra seu cônjuge, companheiro ou parente consanguíneo até terceiro grau, em razão dessa condição;
- II - latrocínio (art. 157, § 3º, in fine);
- III - extorsão qualificada pela morte (art. 158, § 2º);
- IV - extorsão mediante seqüestro e na forma qualificada (art. 159, caput, e §§ 1º, 2º e 3º);
- V - estupro (art. 213, caput e §§ 1º e 2º);
- VI - estupro de vulnerável (art. 217-A, caput e §§ 1º, 2º, 3º e 4º);
- VII - epidemia com resultado morte (art. 267, § 1º).
- VII-A – (VETADO);
- VII-B - falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais (art. 273, caput e § 1º, § 1º-A e § 1º-B)
- VIII - favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável (art. 218-B, caput, e §§ 1º e 2º).

Aos crimes equiparados como hediondos estão a tortura, o terrorismo e o tráfico de entorpecentes e drogas afins<sup>24</sup>. Entretanto, conforme leciona Félix e Mendes (2016), enquanto o legislador elencou de modo expresso e com especificidades os crimes hediondos, conforme vislumbra-se no dispositivo anterior, no que tange ao tráfico de drogas não se ateve a especificar a conduta, estando pautado na menção constitucional, não se manifestando acerca do tráfico de drogas em sua modalidade privilegiada.

Rodrigues leciona que “o panorama das estratégias penais do final da década de 90 desenvolveu-se no sentido de aumentar a repressão penal para os crimes classificados como

<sup>24</sup> Os crimes equiparados como hediondos estão determinados na CRFB/88:

Art. 5º [...]:

XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;

graves ou hediondos, sem que se tenha, efetivamente, um critério lógico para tal distinção” (2006, p. 162).

Insta entender acerca das peculiaridades em volta da classificação de um crime hediondo ou equiparado a este, uma vez que atinge uma série de garantias individuais. A Constituição Federal determina que os crimes hediondos são insuscetíveis de anistia, graça<sup>25</sup> e fiança. A Lei nº 8.072/90. A Lei dos Crimes hediondos adicionou a proibição da concessão do indulto e determinou que, independente da pena cominada ou de o réu ser primário ou não, o regime inicial nos crimes hediondos sempre será o regime fechado.

A Lei de Crimes Hediondos determinava a proibição da progressão de regime, porém, em face da flagrante inconstitucionalidade, fora declarada inconstitucional pelo STF sob fundamento de afronta princípio da individualização da pena (GONÇALVES, JUNIOR, 2016, p. 87), embora ainda seja considerado mais difícil para apenados por crimes hediondos. No caso do livramento condicional, enquanto em crimes comuns é concedido após cumprimento de um terço da pena, caso primário, e metade se reincidente, se o crime for hediondo, só poderá ser concedido após o cumprimento de dois terços da pena, se não for reincidente.

Inegável o caráter repressivo que reveste a Lei dos Crimes Hediondos – não é à toa que já foram necessárias intervenções do STF para torná-la mais adequada para o ordenamento constitucional brasileiro - caráter este que irradia maior recrudescimento quando se levanta reflexão acerca do tráfico de drogas que, conforme já analisado, carrega viés altamente repressor.

Conforme mencionado anteriormente, uma das críticas acerca da equiparação do tráfico de drogas aos crimes hediondos está em torno das do problema estrutural da tipificação de tráfico pois, conforme analisado, há uma infinidade de ações diferentes determinadas em uma só tipificação e ao caráter geral na equiparação ao crime hediondo, desconsiderando os termos da figura privilegiada. Nesse sentido, Salo de Carvalho leciona que:

A quantidade assustadora de hipóteses previstas como delito no art. 33 da Lei de Drogas demonstra a necessidade de se restringir a incidência da valoração como crime hediondo, pois nem todas as ações descritas nos referidos artigos podem ser subsumidas à categoria tráfico de entorpecentes. A chave interpretativa que melhor possibilita a construção do horizonte de punitividade é aquela que qualifica como tráfico apenas os comportamentos cuja natureza identifica como ato comercial [...] (2016, p. 297).

---

<sup>25</sup> A anistia, graça e indulto são formas de extinção da punibilidade.

O tráfico privilegiado está tipificado no art. 33, §4 da Lei de Drogas, este que dispõe que “Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa”. Félix e Mendes lecionam que:

Desta forma é que, a este delito, o Estado responde com uma pena mais branda, cujo mínimo pode chegar a 1 ano e 8 meses, portanto totalmente incompatível com o caráter hediondo, sobretudo por ser esta uma pena menor do que outras que correspondem a crimes ditos não hediondos (2016, p. 690).

Frente ao dispositivo que traça requisitos para a caracterização do tráfico privilegiado, nota-se certa preocupação do legislador em diferenciar as formas de envolvimento no tráfico de drogas, reconhecendo forma menos gravosa ante as condições de ser primário, ter bons antecedentes e não se dedicar às atividades criminosas.

O fato é que para além das inúmeras condutas tipificadas no art. 33 da Lei de Drogas, mesmo que estas estejam adequadas ao que a própria Lei define com diferenciação, no caso, a adequação com os requisitos para caracterização do tráfico privilegiado, a incidência da Lei de Crimes Hediondos acaba por continuar a afastar direitos e garantias que poderiam ser possíveis no caso concreto.<sup>26</sup>

A jurisprudência pátria seguia no entendimento de que o art. 33, §4º, da Lei de Drogas, não é tipo penal independente, de modo que caracterizaria apenas causa de diminuição de pena e esta não seria suficiente para afastar a hediondez do tráfico de drogas. Assim, ainda que caracterize menor desvalor na conduta, continuaria a caracterizar tráfico de drogas e, assim, caracterizando como crime hediondo, vez que está previsto na lei. Assim, entendimento de André Vitorino:

Com efeito, tendo em vista as conclusões trazidas nos capítulos anteriores, no sentido de que as condutas previstas no *caput* e no § 1º do artigo 33 da Lei n. 11.343/06 são consideradas tráfico de drogas e, portanto, crimes hediondos, bem como que o dispositivo constante do § 4º não inaugura novo tipo penal, mas tão-somente prevê uma causa de diminuição de pena aplicável às condutas hediondas supracitadas, é evidente que a minorante em testilha não tem o condão de alterar a natureza das citadas condutas etiquetadas como tráfico de drogas (e, em consequência, seu caráter hediondo) (VITORINO, 2015, p. 15).

---

<sup>26</sup> Vislumbra-se a influência da Lei de Crimes Hediondos na política repressiva contra as drogas, quando estar-se diante do art. 44 da Lei de Drogas e este, tal como a Lei de Crimes Hediondos, restringe direitos e garantias constitucionais individuais aos presos: Art. 44. Os crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 a 37 desta Lei são inafiançáveis e insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos.

Parágrafo único. Nos crimes previstos no caput deste artigo, dar-se-á o livramento condicional após o cumprimento de dois terços da pena, vedada sua concessão ao reincidente específico.

Nesse sentido, Súmula 512 do STJ em que determinava que “A aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 não afasta a hediondez do crime de tráfico de drogas”. No mesmo sentido, colaciona-se decisões<sup>27</sup> do Tribunal de Justiça de São Paulo:

Agravo em execução penal. Indulto requerido com fulcro no Decreto Presidencial no 8.380/2014. Impossibilidade. Tráfico de entorpecentes. Delito equiparado a hediondo, por força de mandamento constitucional. Concessão de indulto aos condenados por tais infrações que não é admitida à luz do Decreto debatido, em conformidade com a vedação reproduzida pela Lei no 8.072/90 e Constituição Federal. Tráfico dito “privilegiado” que não constitui tipo penal autônomo, tratando-se, tão somente, do crime com art. 33, caput, da Lei no 11.343/06, com penas mitigadas. Negativa ao indulto mantida. Recurso não provido. (TJSP. Agravo de Execução Penal nº 0035544-30.2015.8.26.0000, 05 de outubro de 2015).

**PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS RECURSOS INTERPOSTOS DENTRO DO PRAZO LEGAL POR ADVOGADOS DIFERENTES. PROCURAÇÃO POSTERIOR QUE REVOGA A ANTERIOR PEDIDO ARTICULADO EM PRELIMINAR PARA AGUARDAR EM LIBERDADE ATÉ DECISÃO FINAL DO APELO PREJUDICADO EM FACE DO JULGAMENTO DO RECURSO. ATENUANTE QUE NÃO PODE REDUZIR A PENA AQUÉM DO MÍNIMO CRIME EQUIPARADO À HEDIONDO, AINDA QUE EM SUA MODALIDADE “PRIVILEGIADA”. REGIME FECHADO QUE SE IMPÕE IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INSUFICIÊNCIA DA MEDIDA.** (TJSP - Apelação no 0019331-98.2014.8.26.0576, 28 de abril de 2016).

Por outro lado, autores levantam reflexão acerca da desproporcionalidade gerada por este entendimento, exatamente por estar frente a conduta de menor desvalor tratada com mesma severidade penal. A Lei de crimes hediondos, embora bastante restritiva em todo seu revestimento no que tange ao rol de condutas tipificadas, acaba por deixar, conforme analisado, vagueza quando se trata do tráfico de drogas.

Nesse sentido, Alessandro Pinto (2016) se posiciona contra os fundamentos que defendem a manutenção da hediondez do tráfico privilegiado, demonstrando comparação com o caso do homicídio privilegiado, vez que este representa causa especial de diminuição de pena e não um tipo autônomo, trazendo elementos motivacionais que conduzem a diminuição da “censura jurídica e social” (p. 8). Dessa forma:

Não nos parece, portanto, injusto a possibilidade de se fazer uma analogia in bonam partem, a fim de se afirmar que o tráfico privilegiado deva ser considerado da mesma forma que o homicídio privilegiado, qual seja, é necessário tratamento menos rigoroso para o agente delituoso que, por requisitos atenuantes, cometeu o crime. Decerto que no homicídio privilegiado a obrigatória diminuição da pena consiste na hipótese em

<sup>27</sup> As decisões colacionadas foram retiradas dos Memoriais, no bojo do HC 118.533 no STF, apresentados pelo grupo Conectas Direitos Humanos, IDDD, IBCRIM e Plataforma Brasileira de Política de Drogas.

que o autor cometeu o crime motivado por razões de relevante valor moral, social ou sob o domínio de violenta emoção originada por injusta provocação da vítima, de modo que a conduta permanece como proibida, porém as especiais características subjetivas que envolvem o fato diferem da simples ação de matar, o que justificaria a diminuição da pena (PINTO, 2016, p. 8).

Nesse cenário, é que se situa a importante decisão proferida pelo STF no HC 118.533 ao se tratar acerca do cabimento da hediondez do tráfico privilegiado. A Defensoria Pública da União interpôs Habeas Corpus cujo objeto era o Recurso Especial nº 1.297.936, julgado pela 5ª Turma do STJ, que determinou a condenação dos pacientes pela conduta tipificada no art. 33, *caput* e §4º da Lei de Drogas, condenados a sete anos e um mês de reclusão, em regime inicial fechado e setecentos e dez dias-multa (BRASIL, STF, 2016).

A sentença afastou de maneira expressa a incidência do disposto da Lei nº 8.072/90, situação que levou o Ministério Público a interpor o Recurso Especial nº 1.297.936, obtendo provimento, havendo o reconhecimento da aplicação do caráter hediondo no tráfico privilegiado (FELIX, MENDES, 2016, p. 695).

A partir da decisão de reconhecimento da hediondez no tráfico privilegiado, houve a impetração do Habeas Corpus pela Defensoria Pública da União sustentando pela desproporcionalidade da decisão, levantando a fundamentação da interpretação *bonam partem* para fim de dar ao tráfico privilegiado a mesma justificativa dada ao homicídio privilegiado (BRASIL, STF, 2016).

O Supremo Tribunal Federal proferiu decisão histórica em junho de 2016, contrariando entendimento até então adotado, sob relatoria da Ministra Carmem Lúcia, afastando o caráter hediondo do tráfico na modalidade privilegiada. A decisão fora acompanhada pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Rosa Weber, Edson Fachin, Roberto Barroso e Celso de Mello, Luiz Fux e Teori Zavascki (FELIX, MENDES, 2016, p. 695). A decisão se fundamenta na incompatibilidade da estrutura do tráfico de entorpecentes com a figura do tráfico privilegiado, uma vez que este se revela como conduta menos gravosa:

EMENTA: HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. APLICAÇÃO DA LEI N. 8.072/90 AO TRÁFICO DE ENTORPECENTES PRIVILEGIADO: INVIABILIDADE. HEDIONDEZ NÃO CARACTERIZADA. ORDEM CONCEDIDA.

**O tráfico de entorpecentes privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.313/2006) não se harmoniza com a hediondez do tráfico de entorpecentes definido no caput e § 1º do art. 33 da Lei de Tóxicos. 2. O tratamento penal dirigido ao delito cometido sob o manto do privilégio apresenta contornos mais benignos, menos gravosos, notadamente porque são relevados o envolvimento ocasional do agente com o delito, a não reincidência, a ausência de maus antecedentes e a inexistência de vínculo com organização criminosa. 3. Há evidente constrangimento ilegal ao se estipular ao tráfico de entorpecentes privilegiado os rigores da Lei n. 8.072/90. 4.**

**Ordem concedida.** (HC 118533, Relator (a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 23/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-199 DIVULG 16-09-2016 PUBLIC 19-09-2016)<sup>28</sup> (grifo nosso).

O Ministro Roberto Barroso aduziu em decisão que tem havido tendência por parte dos Tribunais em atenuar a equiparação do tráfico de drogas aos crimes hediondos e que isso poderia se dar ao fato encarado sob a perspectiva da falência da guerra contra às drogas e ao encarceramento exacerbado gerado com esta política (BRASIL, STF, 2016, p. 21). Em sua fundamentação para afastar a hediondez do tráfico privilegiado o Ministro Gilmar Mendes defendeu que:

No caso específico do tráfico de drogas, trata-se de avaliar se toda e qualquer transação ilícita envolvendo drogas é um crime submetido ao regime constitucional dos crimes hediondos, ou se o legislador tem algum espaço para definir de forma diversa. Penso que o legislador tem, sim, margem de conformação, podendo prever figuras que envolvam transação ilícita com drogas, mas que não configurem crime equiparado a hediondo. Isso porque o mandado de criminalização não exclui a necessidade de adotar uma reação estatal proporcional ao injusto. E, ainda que o constituinte tenha avaliado que, de modo geral, as transações ilícitas com drogas são uma conduta especialmente insidiosa, seria desproporcional concluir que isso sempre ocorresse (BRASIL, STF, 2016, p. 40).

Dessa forma, conforme explanado anteriormente, fora levado em consideração o viés altamente proibicionista que reveste a Lei de Drogas e as inconsistências em sua estruturação que demonstram de modo latente a incompatibilidade entre o regime dos crimes hediondos com a figura privilegiada do tráfico de drogas.

Fora levantada, ainda, questão de incompatibilidade do maior rigor demonstrada pela própria Lei de Drogas a partir do seu dispositivo 44 em que determina que “Os crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 a 37 desta Lei são inafiançáveis e insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos”. O parágrafo único do mesmo dispositivo trata do livramento condicional, no mesmo teor tratado na Lei de Crimes Hediondos. Analisa-se que a própria Lei de Drogas reconhece o caráter diferenciado diante da figura do tráfico privilegiado, uma vez que aumenta o rigor para dispositivos específicos e o §4º do art. 33 não está entre eles.

Outro elemento de fundamental importância para o contexto da decisão perpassou acerca da condição do sistema carcerário e de sua seletividade no que tange ao tráfico de drogas. A Ministra Carmem Lúcia e o Ministro Lewandowisk levantaram a questão do hiperencarceramento feminino frente aos índices cada vez maiores de encarceramento nos

---

<sup>28</sup> Ementa retirada em sua integralidade da pesquisa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no endereço: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11677998> .

últimos anos em razão da política altamente repressiva contra as drogas. O Ministro Ricardo Lewandowski ressalta a influência das condições sociais na prática do crime e a posição mais vulnerável da mulher na inserção do crime de tráfico de drogas:

E que a grande maioria das pessoas que estão envolvidas nesta atividade delituosa o estão por razões da crise econômica, porque estão expelidas do mercado formal de trabalho, inclusive do mercado informal, que permite que atuem como camelôs ou outros tipos de atividades correlatas.

[...]

Por isso, forçoso é reconhecer que o desemprego estrutural e a precarização das relações de trabalho constituem fator fundamental que leva à inserção de jovens e de mulheres nessa prática delituosa, a qual é assumida como uma alternativa laboral e, até mesmo, para prover a própria subsistência. Deixando de lado eventuais julgamentos morais, que não podem ser legitimamente exercidos longe do dia a dia dessas pessoas, a compreensão de tal realidade sociológica configura fator decisivo para melhor entender os motivos da participação de um enorme contingente de pessoas, sobretudo do gênero feminino, nessa modalidade de crime. (BRASIL, STF, 2016).

Traçados os aspectos elucidativos acerca da hediondez do tráfico privilegiado, evidenciando o caráter dogmático e os efeitos práticos, bem como analisados os elementos que compuseram a decisão que afasta a aplicação da lei de crimes hediondos no crime de tráfico privilegiado, cumpre avaliar a questão que afeta especificamente ao encarceramento feminino, evidenciando a perspectiva de gênero que cerca a de decisão e a necessidade de sua vinculação.

#### **4.2 Perspectiva de gênero e redução de danos: da necessidade da vinculação da decisão no HC 118.533**

No que tange à discussão a acerca da manutenção ou afastamento do caráter hediondo, importante elucidar acerca da possibilidade dessa decisão ter grande impacto ante as mulheres encarceradas brasileiras. Conforme analisado no tópico anterior, restou claro que a Lei de Crimes Hediondos é responsável pelo maior recrudescimento da aplicação da Lei de Drogas e a aplicação da hediondez no tráfico privilegiado atinge sobremaneira a população feminina envolvida no tráfico.

Souza (2015) ao traçar linhas acerca do envolvimento da mulher no tráfico de drogas, leciona que a população carcerária feminina em razão do tráfico de drogas, se caracteriza, em maioria, por mulheres que se envolveram no tráfico em posições de menor relevância, ou seja, sem ações marcantes dentro do tráfico.

Ao elencar os possíveis motivos da inserção da mulher na criminalidade, Helpes estabelecendo relação com o tráfico de drogas desenvolveu que uma das relações poderiam ser

a necessidade de a mulher continuar o negócio frente à ausência masculina para fins do próprio sustento (2014, p. 56). No que tange a esse aspecto, Souza (2015) traça linhas acerca da entrada da mulher em um mercado de economia informal, frente às desigualdades perpetuadas nas estruturas sociais, acabaria por encontrar facilidade no envolvimento do crime de tráfico de drogas frente a necessidades financeira para sustento do lar.

Outro aspecto muito relevante que pode ser elucidado no que tange à inserção da mulher no tráfico de drogas é a influência de envolvimento afetivo com alguém que esteja inserido na rede de tráfico. Souza (2015) aduz que muitas mulheres encarceradas e condenadas em razão do tráfico estão nessa condição, por exemplo, em razão da tentativa de adentrar ao ambiente prisional, em visitas aos companheiros, portando drogas. Nessa linha, a partir de um estudo realizado por Jôsie Jalles Diógenes, Silva aduz que:

Por meio de realização de entrevistas com um grupo de oito mulheres, Diógenes (2007) obteve informações gerais sobre o *modus operandi* dessa modalidade de tráfico. Conhecidas vulgarmente por —peãozeiras! ou por —pinhãozeiras!, as mulheres que levaram drogas para as prisões informaram à pesquisadora como se prepara o —peão! ou o —pinhão!: primeiramente, a droga é colocada em um saco de arroz, mais resistente; após, a substância é vedada com fita isolante; na sequência, colocam-na dentro de um preservativo; posteriormente, lubrificam-no e o introduzem, ou na vagina, ou no ânus.

A pesquisa revelou, ainda, que, embora algumas mulheres levem a droga em bolsas ou em outros objetos, externos ao corpo, a maioria o faz dentro do próprio corpo, quer na cavidade vaginal, quer na cavidade anal. As detentas relataram, ainda, que, para entrar no presídio em dia de visita, elas foram obrigadas a fornecer o nome de um recluso a ser visitado. Não obstante, as mulheres entrevistadas afirmaram que, ao serem flagradas, em geral não forneciam o nome do destinatário da droga ou, quando o faziam, alegavam que portavam a substância para que, durante a visita, pudessem consumi-la juntos, como que numa tentativa de —proteger! o destinatário da droga (2015, p. 67).

Ressalta-se as informações acima para fins de evidenciar o caráter diferenciado que gira em torno da inserção da mulher no tráfico de drogas e, ainda, da condição diferenciada das ações, em grande maioria, dentro do crime. Sob lições de Soares e Ilgenfritz, Souza (2015) aduz que o aumento da população carcerária feminina se deve principalmente por elas ocuparem as atividades subsidiárias, de menor relevância, e a estas o sistema penal atua em maior medida, dada a vulnerabilidade daqueles que ocupam posições inferiores dentro do tráfico.

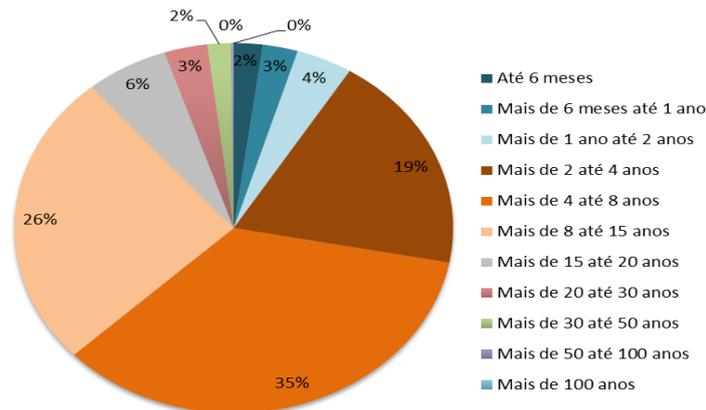
E é neste ponto que se encontra a forte influência do caráter hediondo no tráfico privilegiado para o aprisionamento feminino. Conforme analisado anteriormente, ainda que em vias de conduta de menor desvalor, o tráfico privilegiado era punido com o mesmo rigor que o tráfico em todos os seus termos em razão da incidência da Lei de Crimes Hediondos.

Nesse sentido, seguiu fundamentação do Ministro Lewandowisk ao considerar a situação feminina no cárcere frente ao tráfico de drogas:

Permito-me insistir: a grande maioria das mulheres em nosso País está presa por delitos relacionados ao tráfico de drogas e, o que é mais grave, quase todas sofreram sanções desproporcionais relativamente às ações praticadas, sobretudo considerada a participação de menor relevância delas nessa atividade ilícita. Muitas participam como simples “correios” ou “mulas”, ou seja, apenas transportam a droga para terceiros, ocupando-se, o mais das vezes, em mantê-la, num ambiente doméstico, em troca de alguma vantagem econômica.

A situação é de fácil compreensão quando analisados os dados acerca do tempo total de penas da população carcerária feminina, conforme pode ser visualizado no gráfico abaixo do INFOPEN – Mulheres de 2014<sup>29</sup>:

**Imagem 12: Tempo total de penas da população prisional feminina condenada**



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

Evidencia-se, assim, que 63% das mulheres possuem pena entre 6 meses até 8 anos, situação esta que, conforme o INFOPEN é maior quando comparado com a população carcerária feminina. No Estado do Maranhão<sup>30</sup> a situação não é diferente, 37% da população feminina possui pena de 2 até 7 anos. Assim, a Recomendação do Comitê Nacional de Prevenção e Combate à Tortura (CNPCT) nº 5 de maio de 2017, dispõe que:

6. Também de acordo com o Infopen, 58% das mulheres em privação de liberdade cumprem pena por tráfico, sabidamente em sua maioria presas por tráfico

<sup>29</sup> Gráfico denominado “Figura 29 – Tempo total de penas da população prisional feminina condenada. Brasil. Junho de 2014” retirado em sua integralidade do Levantamento Nacional Penitenciário – INFOPEN – Mulheres, realizado em 2014 pelo Departamento Penitenciário – Ministério da Justiça.

<sup>30</sup> Dados constatados a partir das informações fornecidas pelo Sistema de Administração Penitenciária do Maranhão pelo sistema E-OUV.

privilegiado, nas definições do art. 33, § 4º da Lei 11.343/2006: réis primárias, com bons antecedentes sem nenhuma relação com organizações criminosas. De acordo com discussão do STF em torno do HC 118533 em junho de 2016, o tráfico privilegiado não deve ser considerado crime de natureza hedionda. Esta decisão impacta principalmente as mulheres, conforme ressaltado pelo Ministro Lewandowski que em seu voto citou os dados do Infopen. **Estima-se que aproximadamente 80 mil pessoas, em sua maioria mulheres, tenham recebido suas sentenças com reconhecimento do privilégio.**

Nesse aspecto é que se posiciona de forma favorável à decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no HC 118.533, fundamentada principalmente pelos aspectos levantados em capítulo acerca da violência de gênero reproduzida no sistema carcerário, dada a dupla violação de direitos que é sofrida pelas mulheres. Coaduna-se com o explicitado no item 16 da Recomendação nº 5 da CNPCT:

Vários estudos apontam para tal seletividade, que afeta mais negativamente as mulheres, constatando-se uma prática institucional de violação de direitos inclusive no contexto latino-americano. Conforme estabelecido nos parágrafos anteriores, o encarceramento de mulheres que se enquadram no tráfico privilegiado ou portando pequenas quantidades para consumo pessoal, não só mostra-se ineficaz no enfrentamento ao tráfico e à violência, como tem contribuído ativamente para a feminização da pobreza.

A seletividade da mulher para o cárcere tem se mostrado em maior medida quando se fala do tráfico de drogas exatamente pelo caráter recrudescido que pune severamente sem considerar as especificidades, violando a própria individualização da pena.

Há de se considerar que os efeitos do cárcere em si já são suficientemente violadores, dada a condição do sistema penitenciário brasileiro -que nem se sabe se é possível falar em “crise”, uma vez que, conforme demonstrado, sempre esteve nessa mesma estruturação – e estigmatizador, mas esses efeitos são deveras severos quando estar-se diante da condição feminina.

Para além da dupla violação de direitos, esta que fora explanada em capítulo anterior, revela-se a diferenciação acerca dos estigmas à mulher encarcerada, possivelmente por sua posição de ser que deve cumprir papel de docilidade dentro da sociedade. Spinoza destaca que “o estigma que normalmente cerca a mulher se origina não só no seu interior, mas, igualmente do próprio interior da reclusa, que não aceita a prisão e pretende proteger os que ama, afastando-os, possivelmente para justificar a rejeição que cárcere provoca” (2004, p. 153).

No mesmo sentido, Queiroz (2015) e sua obra *Presos que Mentruam*, ao trabalhar as histórias das mulheres presidiárias traça as especificidades das mulheres que são tratadas como se homem fossem pelo sistema carcerário. Entretanto, há certas peculiaridades que não seguem ao “tratamento masculino”. Quando se reflete acerca da vida da encarcerada no cárcere e das

suas relações, verifica-se o grande impacto do cárcere. Separação dos filhos, visto que muitas são mães, mas situação que chama realmente atenção é o abandono. Queiroz aduz que

As que conseguem completar os seis meses de direito, precisam dar o filho para o pai, um parente ou entregar para um abrigo. Neste último caso, quando terminam de cumprir sua pena, elas têm que pedir a guarda dos filhos de volta à Justiça. Nem todas conseguem. Para provar-se capaz de criar uma criança, é preciso ter comprovante de endereço e emprego. E esse é um salto muito mais difícil de ser dado pelas mulheres com antecedentes criminais. **Quando um homem é preso, comumente sua família continua em casa, aguardando seu regresso. Quando uma mulher é presa, a história corriqueira é: ela perde o marido e a casa, os filhos são distribuídos entre familiares e abrigos. Enquanto o homem volta para um mundo que já o espera, ela sai e tem que reconstruir seu mundo** (2015, p. 44).

Nesse aspecto, não raro vislumbrar filas de visitas em penitenciárias masculinas, entretanto a realidade difere quando se trata da mulher encarcerada. Nesse cenário, acerca dos estigmas voltados para a mulher, nota-se que há enquadramento, em linhas gerais, do que fora desenvolvido por Judith Butler (2015) em sua obra *Quadros de Guerra, quando a vida é passível de luto?* A autora cita acerca do reconhecimento do sujeito em sociedade a partir da reprodução de normas, de modo que há sujeitos que não são assim reconhecidos:

Os sujeitos constituídos mediante normas que, quando repetidas, produzem e deslocam os termos por meio dos quais os sujeitos são reconhecidos. Essas condições normativas para a produção do sujeito produzem uma ontologia historicamente contingente, de modo, que nossa própria capacidade de discernir e nomear o “ser” do sujeito depende de normas que facilitem esse reconhecimento. [...] Assim, há “sujeitos” que não são exatamente reconhecíveis como sujeitos e há “vidas” que dificilmente – ou melhor, dizendo, nunca – são reconhecidas como vidas (p. 17).

A teoria desenvolvida por Butler nesse contexto faz lembrar acerca dos estigmas sofridos pela mulher encarcerada, uma vez que, conforme analisado, a mulher deixa de ser um sujeito, deixa de ser reconhecido como “ser” em sua especificidade, acaba por não ser reconhecida como vida, vez que desvia das normas sociais que lhe foram impostas. A partir de todo desenvolvimento posiciona-se em defesa da necessidade da adoção da perspectiva de gênero no sistema penal e de forma específica, na aplicação da Lei 11.343/90.

Nesse sentido, a partir das considerações acerca da decisão do STF no HC 118.533, tem-se que esta se deu de modo acertado em termos de legalidade, ante a incompatibilidade da hediondez à figura do tráfico privilegiado e representa um grande passo no que tange à consideração da perspectiva de gênero na política proibicionista contra as drogas.

A decisão possui um papel importante no que tange à superação da invisibilidade das mulheres no cárcere, entretanto, ante ao à reprodução das desigualdades pelas estruturas estatais, mostra-se necessária a vinculação da decisão para garantia de efetividade da decisão,

haja vista possíveis entendimentos divergentes frente a casos semelhantes ao julgado ora estudado.

A edição de Súmula Vinculante é regulamentada pela Lei nº 11.417 de dezembro de 2006 e dispõe que a súmula editada terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. Assim dispõe no art. 2º da referida lei:

Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma prevista nesta Lei.

Leite (2007) aduz que o efeito vinculante atribuído às súmulas representa uma forma de superação de um quadro de insegurança jurídica que possa surgir frente às mais variadas interpretações dos atos normativos, de modo que a interpretação fixada pelo Supremo Tribunal por meio das súmulas vinculantes tem um condão de “prestigiar a segurança jurídica e a aplicação isonômica do direito, buscando uniformizar a exegese constitucional” (p. 76).

Dessa forma, abordando de forma específica a importância da decisão para a condições das mulheres encarceradas em razão da inserção no tráfico de drogas, adota-se posição de que a edição de súmula garantirá a efetividade e celeridade nos impactos da decisão.

Em *Amicus Curiae* de proposta de Súmula Vinculante da presente matéria, fora apontado que, em que pese a decisão proferida pelo STF tenha fixado entendimento pela retirada do caráter hediondo do tráfico privilegiado, e que o precedente ora mencionado esteja sendo aplicado em suas decisões monocráticas, este não está sendo seguido pelo Tribunais, conforme decisão exemplificativa:

Agravo em Execução Crime de tráfico de entorpecentes privilegiado. MM Juiz a quo que determinou a elaboração do cálculo de frações mínimas para benefícios, 33 por entender que o tráfico 'privilegiado' não é equiparado a hediondo. Recurso Ministerial interposto visando reforma da r. decisão. Cabimento. Crime de tráfico de entorpecentes que mantém seu caráter equiparado a hediondo, ainda que na forma "privilegiada". Agravo provido. De fato, o reconhecimento da causa especial de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, não retira o caráter hediondo do delito de tráfico de entorpecentes, pois não se trata de crime autônomo e diverso daquele, mas tão somente de causa de diminuição trazida pelo legislador à Lei nº 11.343/2006. (...) Cabe frisar que a r. decisão proferida pelo C. STF no âmbito do HC 118.533/MS, na qual foi afastado o caráter hediondo do chamado “tráfico privilegiado”, não tem força vinculante, já que se deu em caráter incidenter tantum. Ressalto, ainda, que o Pretório Excelso não afastou, por decisão de seu Plenário, a hediondez para todo aquele que é primário e praticou o delito de tráfico, mas somente para aquele que, além de ser primário, preencher todos os requisitos previstos no

artigo 33, parágrafo 4º, da Lei nº 11.343/06. (grifamos) (TJSP. Agravo de Execução Penal nº 0008137-79.2016.8.26.0496. Relatora Desembargadora Ely Amioka. 8ª Câmara de Direito Criminal. Julgado em 23/02/2017. <sup>31</sup>

O tema ora tratado é de grande divergência jurídica, em especial em razão do forte caráter repressivo que é vinculado às práticas que envolvam drogas. Nesse sentido, frente a decisão de teor de grande controvérsia no Poder Judiciário, a vinculação da decisão por meio de súmula seria modo adequado para uniformização jurisprudencial e conseqüentemente para garantia de segurança jurídica, impedindo decisões distintas para casos similares que se enquadrem nos termos da decisão.

Desse modo, para efetividade da decisão, de modo que possa atuar como uma faceta da aplicação da perspectiva de gênero no sistema penal e conseqüentemente uma política de redução de danos da política repressiva contra as drogas, se mostra necessária a edição de Súmula Vinculante. Isso porque, conforme analisado durante a construção do trabalho, a retirada do caráter hediondo do tráfico privilegiado expressa maior proporcionalidade por parte do Judiciário e atinge de forma direta a superlotação feminina no cárcere, de modo que se faz necessário que os efeitos da decisão irradiem em todas as esferas, como forma de superação dos obstáculos que a política proibicionista contra as drogas vêm gerado no cenário carcerário brasileiro.

---

<sup>31</sup> Decisão retirada da peça jurídica de habilitação de Amicus Curiae em proposta de súmula vinculante pelo grupo Contectas Direitos Humanos, IBCCRIM, Plataforma Brasileira de Políticas de Drogas, Instituto Terra, Trabalho e Cidadania e Instituto Igarapé.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir do presente trabalho fora possível evidenciar a construção da política criminal de drogas brasileiras até sua estrutura atual, a fim de entender as estruturas em que se perfaz atualmente e os efeitos gerados no encarceramento.

Vislumbrou-se que o índice de encarceramento feminino aumentou consideravelmente nos últimos anos, de forma especial após a edição da Lei nº 11.343/06, evidenciando que a política repressiva contra as drogas atingiu sobremaneira a população carcerária feminina.

Nesse contexto, avaliou-se que embora os índices de aprisionamento feminino tenham aumentado, a invisibilidade no estudo desse fenômeno e dos sujeitos dentro do cárcere persiste. Diante desse cenário analisou-se as correntes da criminologia e a forma que a mulher era tratada até adoção de uma criminologia crítica influenciada pelas correntes femininas, estas que buscaram desvincular o estudo da mulher a partir das especificidades masculinas, abordando o conceito de gênero a partir de estruturas sociais, rompendo com o viés biológico persistente em todas as pesquisas.

Notou-se, dessa forma, a perpetuação da desigualdade de gênero das estruturas sociais refletido nas estruturas do sistema penal, fazendo incidir a violência de gênero no que tange ao cárcere feminino, vez que este fora construído por homens e para homens. Evidencia-se o problema em questão a partir de dados e trabalhos em torno do encarceramento feminino que demonstram que as condições do cárcere não estão voltadas para as necessidades femininas.

Nesse viés passa-se a perceber a necessidade da adoção da perspectiva de gênero no sistema penal e principalmente na aplicação da Lei de Drogas, vez que esta é o principal motivo encarcerador feminino. Analisa-se que o rigor da hediondez do tráfico privilegiado é grande motivo do hiperencarceramento feminino, vez que a mulheres estão em maioria presas em razão da prática de condutas de maior desvalor frente as condutas previstas na Lei de Drogas, porém punidas com o mesmo rigor.

Assim, em análise à decisão do STF no HC 118.533, entende-se que esta se mostra fundamental no que tange a adoção da perspectiva de gênero no sistema penal e para a redução de danos da política repressiva contra as drogas. Entretanto, para que possa irradiar no sistema efetivando os papéis supramencionados é necessário garantir a efetividade da decisão por meio de Súmula Vinculante, vez que mesmo com a decisão os tribunais optam pela não aplicação, haja vista que o rigor construído em torno da aplicação da lei de drogas está arraigado em todo o sistema.

## REFERENCIAS

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Violência sexual e sistema penal: proteção ou duplicação da vitimação feminina?**, 1996. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15741>. Acesso em: 12/08/2016;

\_\_\_\_\_. **A soberania Patriarcal: O sistema de Justiça Criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher**, 2004. Revista Sequência, nº 50, p. 71-102, jul. 2005. Disponível em: [www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/.../4f33baebd636cb77eb9a4bdc2036292c.pdf](http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/.../4f33baebd636cb77eb9a4bdc2036292c.pdf). Acesso em: 12/09/2017;

\_\_\_\_\_. **Criminologia Feminismo: da mulher como sujeito de construção da cidadania**. Criminologia e Feminismo, 1999. Organizadora: Carmen Hein de Campos. Porto Alegre: Editora Sulina, 1999. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/.../CAMPOS%2C%20Carmen%20Hein%20de.%20Criminologia>. Acesso em: 12/09/2017;

BARATTA, Alessandro. **O paradigma de Gênero: Da questão Criminal à questão humana**, 1999. Criminologia e Feminismo, 1999. Organizadora: Carmen Hein de Campos. Porto Alegre: Editora Sulina, 1999. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/.../CAMPOS%2C%20Carmen%20Hein%20de.%20Criminologia>. Acesso em: 12/09/2017;

BUARQUE, Chico. **Geni e o Zepelim**. Álbum: Ópera Malandro, 1978. Gênero: MPB. Disponível em: <https://www.lettras.mus.br/chico-buarque/77259/>. Acesso em: 04/01/2018.

BUTLER, Judith. **Quadros de Guerra: Quando a vida é passível de Luto?**; Tradução: Sérgio Tadeu de Niemeyer Lamarão e Arnaldo Marques da Cunha; revisão de tradução: Marina Vargas; 1ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2015;

BRASIL, **Código Penal, Decreto-lei 2848/40** | Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/91614/codigo-penal-decreto-lei-2848-40>. Acesso: 27/10/2017;

BRASIL, **Constituição da República Federativa Brasileira de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm); Acesso em: 12/01/2018;

BRASIL, **Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1851-1899/d847.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d847.htm). Acesso em 27/10/2017;

BRASIL, **Lei nº 6.368 de 21 de outubro de 1976**. Dispõe sobre medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6368.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6368.htm). Acesso: 27/10/2017;

BRASIL, **Lei nº 11.417 de 19 de dezembro de 2006**. Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/11417.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11417.htm); Acesso em: 12/01/2018;

BRASIL, **Sistema Integrado de Informação- Infopen - Mulheres 2014**; Departamento Penitenciário Nacional – Ministério da Justiça. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/news/estudo-traca-perfil-da-populacao-penitenciaria-feminina-no-brasil/relatorio-infopen-mulheres.pdf>. Acesso em 10/08/2016;

BRASIL, **Sistema Integrado de Informações – Infopen, 2016**. Departamento Penitenciário Nacional – Ministério da Justiça. Disponível em: [http://www.justica.gov.br/news/ha-726-712-pessoas-presas-no-brasil/relatorio\\_2016\\_junho.pdf](http://www.justica.gov.br/news/ha-726-712-pessoas-presas-no-brasil/relatorio_2016_junho.pdf). Acesso em: 20/11/2017;

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 512**. Disponível via internet em: <https://www.legjur.com/sumula/busca?tri=stj&num=512>. Acesso em: 20/12/2017;

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Acórdão em Habeas Corpus 118533/MS**. Relatora: Carmen Lúcia. Publicado no DJe-199 19/09/2016. DIVULG 16-09-2016. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia>. Acesso em: 15/11/2017;

CONECTAS DIREITOS HUMANOS, et al. **Amicus Curiae em Proposta de Sumula Vinculante**. Relacionado com o HC 118.533 do STF. 2017. Disponível em: <http://pbpd.org.br/wp-content/uploads/2017/08/Habilita%C3%A7%C3%A3o-e-memoriais-PSV-125.pdf>; Acesso em: 08/09/2017;

\_\_\_\_\_, et al. **Memoriais. Relacionado ao HC 118. 533 do STF**. Disponível em: <http://pbpd.org.br/wp-content/uploads/2017/08/Habilita%C3%A7%C3%A3o-e-memoriais-PSV-125.pdf>; Acesso em: 08/09/2017;

CARVALHO, Salo de. **A Política Criminal de Drogas no Brasil, estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 8ª ed. rev. atual – São Paulo: Saraiva, 2016;

CORTINA, Monica Oviniski de Camargo. **Mulheres e tráfico de drogas: aprisionamento e criminologia feminista**. Estudos Feministas, Florianópolis, 23 (3) 406, setembro-dezembro de 2015. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ref/v23n3/0104-026X-ref-23-03-00761.pdf>. Acesso em: 09/09/2017;

DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO, **Proposta de Súmula Vinculante**. Disponível em: [http://www.dpu.def.br/images/stories/pdf\\_noticias/2017/PSV\\_Trafico\\_Privilegiado\\_e\\_Afastamento\\_da\\_Hediondez.pdf](http://www.dpu.def.br/images/stories/pdf_noticias/2017/PSV_Trafico_Privilegiado_e_Afastamento_da_Hediondez.pdf). Acesso em: 10/12/2017;

FELIX, Yuri; MENDES, Carlos Helder. **Tráfico Privilegiado e o caráter de crime não hediondo: Julgamento do Habeas Corpus 118.533 pelo Supremo Tribunal Federal**. 10 Anos da Lei de Drogas: Aspectos criminológicos, dogmáticos e político criminais. Organizadores: Carvalho, Ericka Mendes de; Gustavo Noronha de. Belo Horizonte: Editora D'Palácio, 2016;

FERREIRA, André Martins. **A Criminalização do Tráfico de Drogas: do discurso oficial a seus objetivos reais**. 2009, Monografia. Universidade Federal do Paraná. Disponível via internet em: <https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/106430/104833.pdf?sequence..> Acesso em: 08/09/2017;

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios; JUNIOR, Jose Paulo Baltazar. **Legislação Penal Esquematizada**. Coordenador Pedro Lenza, 2. ed – São Paulo: Saraiva, 2016;

HELPEES, Sintia Soares. **Vidas em Jogo: um estudo sobre mulheres envolvidas com o tráfico de drogas**. 2014. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal de Juiz de Fora. Disponível via internet em: <https://repositorio.ufjf.br/jspui/bitstream/ufjf/808/1/sintiasoareshelpes.pdf>. Acesso em: 10/08/2017;

LEITE, Glaucio Salomão. **Súmula Vinculante e Jurisdição Constitucional Brasileira**. Dissertação de Mestrado. Pontifícia Universidade Católica, São Paulo. Disponível via internet em: <https://tede.pucsp.br/bitstream/handle/7615/1/Glaucio%20Salomao%20Leite.pdf>. Acesso em: 10/12/2017;

MENDES, Bárbara Kétilin Cesa; Cortina, Monica Ovinski de Camargo. **Reflexões sobre a construção da criminologia feminista na perspectiva da categoria de gênero**. Criminologia Crítica. Organizadora: CORTINA, Monica Ovinski. Curitiba: Multideia, 2015. Coleção Pensar Direito. v. 2. Disponível via internet em: <https://www.scribd.com/document/364921824/259095377-Criminologia-critica-pdf>. Acesso em: 10/08/2017;

MENDES, Soaraia da Rosa; BARBOSA, Kassia Cristina de Sousa. **Al andar se hace el camino: entre reflexões, críticas e diálogos, a construção de uma criminologia feminista**. Criminologia Crítica. Organizadora: CORTINA, Monica Ovinski. Curitiba: Multideia, 2015. Coleção Pensar Direito. v. 2; Disponível via internet em: <https://www.scribd.com/document/364921824/259095377-Criminologia-critica-pdf>. Acesso em: 10/08/2017;

OMO, Rosa Del. **Reclusión de mujeres por delitos de drogas. Reflexiones iniciales**, 1998. Disponível em: [http://www.aesed.com/descargas/revistas/v23n1\\_1.pdf](http://www.aesed.com/descargas/revistas/v23n1_1.pdf). Acesso em: 12/08/2016;

PINTO, Alessandro Tertuliano da Costa. **Da ausência de hediondez do crime de tráfico privilegiado**. Fórum DPU – Jornal da Escola Superior. Trimestre de 2016. Nº 5, Ano 2. Disponível em: <http://www.dpu.def.br/images/esdpu/jornaldpu/jornal-edicao-5.pdf>. Acesso em: 10/10/2017.

QUEIROZ, Nana. **Presos que menstruam**. 1. ed. – Rio de Janeiro: Record, 2015. Recurso Eletrônico. Disponível via internet: <https://www.ufsj.edu.br/.../Presos%20Que%20Menstruam%20-%20Nana%20Queiroz>. Acesso em: 2016;

RAMPIN, Talita Tatiana Dias. **Mulher e Sistema penitenciário: A institucionalização da violência de gênero.** Sistema Penal e Gênero: tópicos para a emancipação feminina. Organizador: Paulo César Corrêa Borges. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2011;

RODRIGUES, Luciana Boiteux de Figueiredo. **Controle penal sobre as drogas ilícitas o impacto do proibicionismo no sistema penal e na sociedade.** Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo, Faculdade de Direito, 2006;

SCOTT, Joan. **Gênero: Uma categoria útil para análise histórica.** Texto original: Gender: a useful category of historical analyses. Gender and the politics of history. New York, Columbia University Press. 1989. Tradução por Christine Rufino Dabat e Maria Bethânia Àvila. Disponível em: [https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/185058/mod\\_resource/content/2/G%C3%AAnero-Joan%20Scott.pdf](https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/185058/mod_resource/content/2/G%C3%AAnero-Joan%20Scott.pdf). Acesso: 24/11/2017;

SENADO FEDERAL. **História do Combate às Drogas no Brasil.** Disponível em: <https://www.senado.gov.br/noticias/Jornal/emdiscussao/dependencia-quimica/iniciativas-do-governo-no-combate-as-drogas/historia-do-combate-as-drogas-no-brasil.aspx>. Acesso em: 27/10/2017;

SILVA, Joyce Keli do Nascimento. **Mulheres no Tráfico de Drogas: um estufo sobre a resposta doo sistema penal à criminalidade feminina.** Dissertação de Mestrado, Universidade Federal de Juiz de Fora, 2013;

SEAP, Secretaria de Administração Penitenciária do Maranhão. Dados sobre o encarceramento feminino no Estado do Maranhão. Sistema de Ouvidoria do Poder Executivo – E – OUV. Protocolo 65373.000092/2017-91, 2017.

SOUZA, Monique Elba Marques de Carvalho Sampaio. **As Mulheres e o Tráfico de Drogas: Linhas sobre os Processos de Criminalização das Mulheres no Brasil.** Dissertação de Mestrado, Instituto Brasiliense de Direito Público, 2015. Disponível em: [http://dspace.idp.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/2065/Dissera%C3%A7%C3%A3o\\_Monique%20Elba%20Marques%20de%20Carvalho%20Sampaio%20de%20Souza.pdf?sequence=1](http://dspace.idp.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/2065/Dissera%C3%A7%C3%A3o_Monique%20Elba%20Marques%20de%20Carvalho%20Sampaio%20de%20Souza.pdf?sequence=1). Acesso em: 12/08/2016;

SPINOZA, Olga. **A mulher encarcerada em face do poder punitivo.** São Paulo: IBCRIM, 2004;

VITORINO, André Barbuto. **A Natureza Hedionda do Chamado “Tráfico Privilegiado”.** Revista Jurídica do Ministério Público Catarinense. Publicação conjunta da Procuradoria – Geral de Justiça do Estado de Santa Catarina. Florianópolis. v.12, n. 27, julho/dezembro 2015.