



O encarceramento de mulheres transexuais e de travestis: a efetividade dos direitos previstos na lei de execução penal frente à violência institucional

The incarceration of transgender women and transvestites: the effectiveness of foreseen rights within the criminal execution law through institutional violence

Pedro Ferreira¹

RESUMO

No Brasil, não há lei que estabeleça um padrão de acolhimento de transgêneros no cárcere. Diante do descaso do Legislativo, os transgêneros, mesmo com todas as suas especificidades, são contemplados apenas genericamente com os direitos previstos na Lei de Execução Penal. Nesse sentido, a presente pesquisa analisa a vivência das mulheres transexuais e das travestis nas unidades prisionais brasileiras. O olhar para tal cenário repleto de violência, feito de forma indireta a partir de documento técnico realizado sobre o tema, se dará com o intuito de verificar se os referidos direitos são efetivos para esses grupos. Para isso, examina-se criticamente os limites da teoria da norma jurídica, enfatizando de forma específica a noção de efetividade. Assim, observando de que forma se dá o acolhimento dessas pessoas no cárcere, poderemos analisar se os direitos previstos na Lei de Execução Penal são efetivos de verdade, ou se possuem apenas validade técnico-jurídica.

PALAVRAS-CHAVE: Transgênero. Cárcere. Violência.

ABSTRACT

In Brazil, there is no law that establishes a pattern in the reception of transgender people in prison. Through lawmakers neglect, transgender people, even with their specificities, are only vaguely protected by foreseen rights in the Criminal Execution Law. Therefore this research analyses transgender women and transvestites experiences in brazilian prisons. The look at this extremely violent scenario, through a indirect approach based on technical document produced on this theme, will be done aiming to understand whether these rights are effective for such groups. In order to do that, the theory of the norms will be critically examined, with a specific emphasis on the notion of effectiveness. In this way, how these people are welcomed in prison will be analysed as to verify whether rights guaranteed in the Criminal Execution Law are truly effective or possesses only technical-legal validity.

Keywords: Transgender. Prison. Violence.

* * *

¹Mestrando do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu (Tutela Jurídica e Políticas Públicas) da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia. Professor do Curso de Direito do Centro Universitário de Goiatuba (UniCerrado).

Introdução

A discriminação tem suas intensidades quando relacionada a distintas subjetividades. O transgênero é vítima da transfobia, uma forma particular de discriminação cuja intensidade varia de acordo com o fato social que a envolve. A mulher transexual ou a travesti, além de sofrer transfobia, é também vítima da misoginia, o que amplia sobremaneira sua situação enquanto pessoa discriminada. A mulher transexual ou a travesti condenada à pena privativa de liberdade é triplamente estigmatizada, por ser transgênero, reproduzir o feminino e ainda estar detenta.

Diante desse cenário, o presente estudo pretende analisar a vivência das mulheres transexuais e das travestis no cárcere brasileiro para delinear se os direitos previstos na Lei de Execução Penal são efetivos para esse grupo.

Para explorar a questão supramencionada, é essencial discorrer sobre a efetividade da norma jurídica, que, em determinadas situações, não logra êxito. Isso pode acontecer quando as normas não refletem os valores de toda a sociedade. Esse obstáculo de não correspondência entre norma e valor é ainda mais complexo em temas polêmicos, como o abordado neste estudo.

A ciência do Direito constrói seu entendimento sobre a referida efetividade, a partir da estrutura da norma jurídica, que abrange a sua existência, vigência, validade e eficácia. Esse caminho reflexivo será também percorrido e posteriormente, será apresentada a vivência das mulheres transexuais e das travestis em unidade prisionais com base no documento técnico² que avaliou o tratamento penal de pessoas LGBT no cárcere brasileiro. Após essa análise, combinando aspectos normativos e factuais,

² O título do documento técnico é “LGBT nas prisões do Brasil: diagnóstico dos procedimentos institucionais e experiências de encarceramento”. Tal estudo foi promovido pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, mais especificamente, pelo Departamento de Promoção dos Direitos de LGBT, sob a direção de Marina Reidel.

será possível compreender se os direitos previstos na Lei de Execução Penal são consagrados nos cárceres que acolhem mulheres transexuais e travestis. No final, será discutido se há, de fato, efetividade dos referidos direitos.

Para tanto, a técnica de análise é a documental para obter a reflexão sobre a vivência das mulheres transexuais e das travestis nas unidades prisionais. Ademais, o estudo está amparado no referencial teórico-metodológico composto pelos seguintes autores: Guilherme Gomes Ferreira, Marcelli Cipriani, Beatriz Gershenson Aginsky e Judith Butler.

Teoria da norma: uma construção que reduz a importância da efetividade normativa

Por óbvio, não é qualquer fato da vida que se apresenta como relevante para o Direito como, por exemplo, um cidadão retirar a folha de uma árvore situada no centro de determinada cidade. Esse ato não repercute no mundo jurídico. Diferente seria se o mesmo cidadão cortasse árvores em uma área de preservação ambiental. Portanto, inúmeros atos e fatos são irrelevantes para o Direito. Em contrapartida, outros já são tidos como importantes, sendo convertidos de ato ou fato comum para ato ou fato jurídico. Diante disso, a norma jurídica é considerada existente quando um fato da vida é tipificado no ordenamento jurídico, isto é, quando passa a fazer parte do universo jurídico.

Para que a referida existência se concretize, é indispensável que a norma satisfaça os requisitos de validade para, então, ser obrigatória. Nesse sentido, é necessária a observância de três aspectos essenciais: a validade formal (vigência), a validade fática (eficácia) e a validade ética (fundamento axiológico).

A vigência é, segundo Reale (2001, p. 99), “a executoriedade compulsória de uma regra de direito, por haver preenchido os requisitos à sua

feitura ou elaboração”, que são três: legitimidade subjetiva³, legitimidade quanto à matéria⁴ e legitimidade do procedimento⁵. Cumpridos os três referidos requisitos, a norma passa a ter condições de vigência⁶. Todavia, isso não basta para que a norma jurídica cumpra a sua finalidade. Conforme supracitado, é necessário também que haja validade ética e validade fática.

A primeira diz respeito à necessidade da norma ter um fundamento, que é, segundo Reale (2001, p. 106), “o valor ou fim objetivado pela regra de direito. É a razão de ser da norma, ou *ratio júris*”. Esse fundamento deve ter sempre como finalidade a justiça, resguardando os “fins essenciais ao homem e à coletividade”. (REALE, 2001, p. 106).

A segunda refere-se à consumação da norma jurídica. Para que isso ocorra, é necessário que a sociedade reconheça a norma, de modo que essa seja incorporada no agir da coletividade. Todavia, não é sempre que isso ocorre, visto que a norma pode não corresponder com os valores consagrados pela população. (CALISING, 2012, p. 293).

Não basta que a norma seja válida, se não for socialmente eficaz (REALE, 2001, p. 104). Nesse ponto, cabe esclarecer sobre a eficácia social, que é a aceitação e o uso constante da norma jurídica pela população. Eficácia

³ A legitimidade subjetiva refere-se à norma que deve ser elaborada pelo órgão competente. Essa competência é distribuída pelo texto constitucional. Portanto, para que seja cumprido o primeiro requisito, o criador da norma precisa ter legitimidade para tal ação. Para ilustrar essa situação, basta imaginar o Presidente da República que edite uma lei ordinária. Nesse caso, o Executivo não possui competência para o referido ato. Dessa forma, a norma não terá validade formal. (REALE, 2001, p.99).

⁴ A legitimidade quanto à matéria diz respeito à competência do órgão, que também é estabelecida pela Constituição Federal, para legislar sobre a matéria objeto da lei. Para exemplificar esse requisito, tem-se o Governador do Estado de Minas Gerais que promulga uma lei em matéria de Direito Penal. Esse ato não terá validade formal, pois é competência privativa da União legislar sobre o tema. (REALE, 2001, p.100).

⁵ A legitimidade do procedimento ocorre no momento em que o órgão “praticar os atos de governo segundo os trâmites legais” (REALE, 2001, p.101). Um exemplo do não cumprimento desse requisito é a Assembleia Legislativa de Minas Gerais legislar em desconformidade com os elementos essenciais de seu Regimento Interno. Mesmo que seja o órgão competente, a norma não terá validade formal, pois houve o descumprimento do Regimento Interno, que deve ser observado

⁶ A vigência antecede à eficácia (KELSEN, 1998a, p. 8), que é quando de fato (possibilidade concreta) ela passa a possuir capacidade para produzir seus efeitos. Nesse sentido, a eficácia ocorre no momento em que a norma passa a impor na esfera do *ser* o objetivo que lhe foi determinado na esfera do *dever ser* (CALISING, 2012, p. 6).

social é sinônimo de efetividade, vale dizer, real cumprimento social advindo da legitimidade atribuída a forma como determinado assunto foi tratado na lei. Portanto, é o “cumprimento efetivo do Direito por parte da sociedade, que reconhece as normas e as cumprem, concretizando, assim, seus comandos, fazendo com que seus preceitos incidam efetivamente na vida social”. (CALISING, 2012, p. 295).

Dessa forma, a efetividade é de suma importância, uma vez que de nada adianta a validade da norma se não há a concretização daquilo programado pelo legislador. Até Hans Kelsen, pai do positivismo jurídico, ao perceber o quão imprescindível é essa atividade real da norma jurídica, defendeu que seria necessário um mínimo de efetividade para que a lei seja válida:

Dizer que uma norma vale (é vigente) traduz algo diferente do que se diz quando se afirma que ela é efetivamente aplicada e respeitada, se bem que entre vigência e eficácia possa existir uma certa conexão. Uma norma jurídica é considerada como objetivamente válida apenas quando a conduta humana que ela regula lhe corresponde efetivamente, pelo menos numa certa medida. Uma norma que nunca e em parte alguma é aplicada e respeitada, isto é, uma norma que – como costuma dizer-se – não é eficaz em uma certa medida, não será considerada como norma válida (vigente). Um mínimo de eficácia (como sói dizer-se) é a condição da sua vigência. (KELSEN, 1998, p. 8).

Nesse sentido, o fato da efetividade não ser um requisito essencial para considerar um norma válida, já demonstra os limites da própria teoria jurídica que aqui se pretende explicitar.

À vista disso, após a explanação sobre a validade e efetividade da norma jurídica, pretende-se saber: os direitos consagrados na Lei de Execução Penal são efetivos no acolhimento das mulheres transexuais e das travestis no cárcere brasileiro ou são apenas normas válidas técnico-juridicamente?

Antes de responder essa pergunta, será abordada, no próximo tópico, a vivência das mulheres transexuais e das travestis no cárcere brasileiro para entender de que forma se dá o acolhimento dessas pessoas nas unidades

prisionais e, só então, problematizar se os diretos da Lei de Execução Penal são efetivos.

A vivência das mulheres transexuais e das travestis no cárcere brasileiro

A discriminação contra os transgêneros é irrefutável quando se observa que o Brasil é líder no ranking mundial⁷ de países que registra o maior número de assassinatos contra esse grupo, conforme dados da ONG Transgender Europe (TGEU). Foram contabilizados, no mundo, 331 assassinatos⁸ entre primeiro de outubro de 2018 e 30 de setembro de 2019. Dos 331 casos, 130 ocorreram no Brasil. Nesse ranqueamento, México ficou em segundo lugar com o número de 63 assassinatos (TGEU, 2019), demonstrando a descomunal diferença de números de assassinatos entre os países que ocupam a primeira e segunda posição do referido ranking.

Essa discriminação é ainda maior quando a pessoa transgênera encontra-se privada de liberdade, uma vez que o cárcere “serve de dispositivo de legitimação, para o senso comum, do *status quo* que lhes conferem o lugar da pervertida, da marginal, da obscena, da ladra”. (AGUINSKY; FERREIRA; CIPRIANI, 2014, p. 302).

Para ilustrar essa situação de discriminação, a Corte Interamericana de Direitos Humanos evidenciou a violência contra as transexuais ao visitar o Complexo Penitenciário de Curado⁹. No Presídio Marcelo Francisco de Araújo (PAMFA), as transexuais esclareceram à Corte que eram constantemente ameaçadas pelos outros presidiários e que o medo era incessante. No Presídio Frei Damião de Bozzano (PFDB), elas advertiram que eram ameaçadas de serem queimadas dentro de sua cela pelo “chaveiro do

⁷ Esses dados se baseiam nos países que apresentam estatísticas sobre o tema. À vista disso, constata-se que o Brasil lidera esse ranking dentre os países que fornecem estatísticas sobre o assunto, o que não necessariamente corresponde à integralidade dos países.

⁸ Estima-se que esse número é maior, uma vez que é possível a existência de subnotificações.

⁹ O Complexo Penitenciário de Curado abrange as seguintes unidades prisionais: Presídio Marcelo Francisco de Araújo (PAMFA), Presídio Juiz Antônio Luiz Lins de Barros (PJALLB) e Presídio Frei Damião de Bozzano (PFDB). (CIDH, 2016, p. 1).

pavilhão”¹⁰. (CIDH, 2016, p. 4).

Imprescindível aludir que essa discriminação não é exercida apenas pelos presos, mas também por funcionários do presídio, como o caso da Penitenciária Evaristo de Moraes. Nessa unidade prisional, uma travesti teve o cabelo cortado à força por um agente penitenciário como forma de punição disciplinar, conforme exposto por um agente da Secretaria de Administração Penitenciária (SEAP) (CANHEO, 2017, p. 318).

Diante desse cenário, no presente tópico, será exposta a vivência das mulheres transexuais e travestis em unidade prisionais com base no documento técnico, que fornece um diagnóstico quantitativo e qualitativo sobre o tratamento de pessoas LGBT nas prisões do Brasil (BRASIL, 2020). Sobre a questão quantitativa, das 1499 unidades prisionais, 508 responderam ao questionário, que contabilizou a faixa etária, a autodeclaração de cor, os tipos criminais e o número de LGBT em unidades femininas e masculinas.

Apesar da demasiada valia do diagnóstico quantitativo, a reflexão aqui proposta versará sobre a vivência das pessoas transgêneros no cárcere brasileiro. Por isso, serão utilizados os dados obtidos durante as visitas técnicas relatadas no documento. O consultor visitou, ao menos, um presídio em cada Unidade da Federação. Portanto, embora não forneça uma análise de todos os presídios brasileiros, o documento técnico fornece um panorama geral de todas as regiões do Brasil, sendo suficiente como parâmetro para a presente reflexão.

Das 508 unidades prisionais respondentes, apenas 106 assinalaram que possuem espaços específicos para homens cisgêneros¹¹ homossexuais, homens cisgêneros bissexuais, travestis, mulheres trans e homens cisgêneros que se relacionam sexualmente com os referidos grupos. Diante desse

¹⁰ Presidiário escolhido pelas autoridades da penitenciária para assegurar a ordem de determinado pavilhão do cárcere.

¹¹ Se a pessoa identifica-se com o gênero que lhe foi imposto, então, esta é considerada cisgênero.

contexto, preliminarmente, será feita a discussão de como se orchestra o tratamento das mulheres trans e travestis que cumprem pena em presídios que não possuem essas celas ou alas específicas.

De acordo com o referido documento técnico, a região norte possui apenas uma unidade prisional¹² com espaço reservado para o público gay, bissexual e transgênero¹³ (GBT). Por isso, serão evidenciados os presídios dessa região para fornecer um parâmetro de acolhimento das mulheres trans e das travestis no cárcere que não possui celas/alas específicas para esse público.

Um dos principais problemas das unidades prisionais sem local específico para GBT¹⁴ é a impossibilidade de constatar a quantidade de pessoas que integram esse público, uma vez que, no contexto prisional, expressar uma sexualidade diferente do padrão¹⁵ pode desencadear exclusão e violência. Portanto, é preferível aparentar ser heterossexual e cisgênero¹⁶.

Diante dessa conjuntura de subnotificação, cultiva-se a sensação de que não há demanda para criação de celas/alas reservadas para esse grupo. Essa situação, é perceptível no relato do agente penitenciário do Centro de Detenção Provisório Masculino 1, Estado do Amazonas:

Você entrevistou apenas um porque é o que a gente sabe, mas pode haver mais. Quando passa na triagem que é o CRT, Central de Recebimento de Triagem, ele foi o único que se declarou. Pode ter outros que não se declararam, mas aí eu já não sei te dizer o porquê. Mas do risco, aqui na unidade, ele existe. E eu concordo que ele é uma tortura continua, né? Porque realmente eles são usados como mula, né? De guardar material. Eu sei que eles não devem querer fazer isso, mas eles são forçados. Não tem um espaço físico... Por exemplo, na nossa unidade tem só um. Não tem espaço físico só pra ele. (*sic*) (BRASIL, 2020, p.108).

¹² Centro de Triagem Metropolitana Masculina 2.

¹³ O termo transgênero, nesse contexto, abrange apenas as mulheres transexuais e as travestis.

¹⁴ A sigla GBT é utilizada no texto para se referir aos gays, bissexuais e transgêneros. Não foi incluída a letra “L” já que as lésbicas não estão inseridas no contexto prisional masculino.

¹⁵ Cisgênero e heterossexual.

¹⁶ Para as mulheres transexuais e travestis que iniciaram a hormonioterapia ou realizaram cirurgias, como a de prótese nos seios, é muito mais complicado camuflar o desvio das normas de gênero. Portanto, são mais expostas à violência.

O agente penitenciário que conversa com o consultor está se referindo a uma travesti. Apesar disso, utiliza apenas o pronome pessoal no masculino, desrespeitando a identidade de gênero da detenta. Além desse desrespeito, o não reconhecimento do nome social, o uso de vestimentas masculinas e o corte de cabelo são comuns em presídios que não têm cela/ala específica para as travestis e mulheres trans, como é o caso da Cadeia Pública Masculina de Boa Vista/ RR. A detenta desse presídio demonstra a descaracterização quase que coercitiva da sua identidade de gênero:

Dentro da cadeia eu fui obrigada a me transformar em outra pessoa. Na rua eu sou 24h por dia travesti. Dentro da cadeia a gente não tem essa... como eu posso falar... não tem esse livre acesso de ser quem a gente é realmente. O próprio sistema impõe as regras deles, que presos são todos iguais. Pra administração nós somos considerados homens como os outros presos. Hoje eu não consigo ser a [nome omitido]. Eu deixei ela lá trás quando eu entrei na cadeia. Quando eu entrei eu tive que entrar como [nome masculino omitido]. (*sic*) (BRASIL, 2020, p.118).

A descaracterização do gênero feminino ocorre em outras unidades prisionais. Dos nove¹⁷ presídios masculinos sem ala/cela reservada para LGBT explorados no documento técnico, quatro¹⁸ não observam a identidade de gênero das detentas, três¹⁹ respeitam a feminilidade e em dois²⁰ não foi possível identificar²¹.

As três referidas unidades prisionais que respeitam a identidade de gênero, além de permitir o uso do nome social e a manutenção dos cabelos

¹⁷ Penitenciária Masculina Baldomero Cavalcanti de Oliveira (Alagoas); Unidade Prisional Irmã Imelda Lima Pontes (Ceará); Complexo Penal Dr. João Chaves de Oliveira (Rio Grande Do Norte); Centro De Detenção Provisório Masculino 1 (Amazonas); Complexo Penitenciário de Rio Branco Dr. Francisco De Oliveira Conde (Acre); Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho (Rio De Janeiro); Instituto de Administração Prisional Do Estado do Amapá; Penitenciária Estadual Edvan Mariano Rosendo (Rondônia); e Cadeia Pública Masculina de Boa Vista (Roraima).

¹⁸ Penitenciária Masculina Baldomero Cavalcanti de Oliveira (Alagoas); Complexo Penal Dr. João Chaves de Oliveira (Rio Grande Do Norte); Instituto de Administração Prisional Do Estado do Amapá; e Cadeia Pública Masculina de Boa Vista (Roraima).

¹⁹ Unidade Prisional Irmã Imelda Lima Pontes (Ceará); Centro De Detenção Provisório Masculino 1 (Amazonas); Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho (Rio De Janeiro).

²⁰Complexo Penitenciário de Rio Branco Dr. Francisco De Oliveira Conde (Acre) e Penitenciária Estadual Edvan Mariano Rosendo (Rondônia).

²¹ Não foi possível identificar, uma vez que o documento técnico abordou essas duas unidades prisionais apenas para demonstrar a relação das travestis com os demais detentos, sem, portanto, referir-se ao tratamento institucional.

longos, liberam as customizações nos uniformes, com exceção do Centro de Detenção Provisório Masculino 1 (Amazonas), que não permite uso de roupa feminina ou customizações.

O documento técnico que avaliou o tratamento penal de pessoas LGBT no cárcere brasileiro também apresenta a vivência desse público em presídios que possuem celas/alas reservadas, como a Penitenciária do Distrito Federal 1, que além de permitir o cabelo longo e o uso de roupas femininas, também respeita o nome social. As celas reservadas ficam na ala institucionalmente denominada seguro²². Os custodiados que cumprem pena nesse espaço sofrem limitações de acesso ao trabalho e à escola, pois a administração penitenciária entende que a convivência dessas pessoas com o restante da massa carcerária pode gerar violência. (BRASIL, 2020, p.47).

Em contrapartida, há presídios com cela/ala específica para GBT que garantem o estudo e o trabalho desse público, como o Presídio de Igarauçu, em Pernambuco, que, além de proporcionar cursos profissionalizantes²³, permite os trabalhos de manicure e lavagem de roupas como forma de adquirir renda. (BRASIL, 2020, p.62).

Apesar de existirem unidades prisionais com políticas de atenção para as mulheres trans e travestis, nelas não há fatores sólidos que garantam a permanência dessa atuação, já que depende do administrador ou do servidor penitenciário para criar e manter essas políticas, que podem ser dissolvidas com a mudança de gestão, como aconteceu na Central de Triagem Metropolitana Masculina 2 (Pará), de acordo com os relatos abaixo:

1) Essas coisas não estavam entrando. Pinça, maquiagem, esmalte. Quando tinha a outra diretora aqui, ela estava liberando, mas agora que tem esse diretor, não está entrando mais nada. Instrumento de cabelo. As celas LGBT foram criadas pela diretora. Não está mais entrando nada, eles cancelaram tudo. (*sic*) (BRASIL, 2020, p.111).

²² Ala destinada para os grupos que não estariam seguros ao convívio com o restante dos presos. Trata-se, majoritariamente, dos presidiários gays, bissexuais e transgêneros e os que cometeram violência contra mulher e crimes sexuais.

²³ Eletricista, informática, cabelo e maquiagem, entre outros.

2) Antigamente, na antiga diretora, a gente conseguia um curso. Às vezes a gente conseguia trabalho aqui fora pra LGBT. A gente conseguiu um curso no SENAI. A gente conseguiu. *(sic)* (BRASIL, 2020, p.112).

A mudança de direção, além de impedir o acesso aos itens de uso feminino, dificultou a remissão da pena das mulheres trans e travestis, que antes tinham a oportunidade de trabalhar e estudar. Segundo relato de um agente penitenciário, as detentas perderam, inclusive, o direito de realizar a hormonioterapia. (BRASIL, 2020, p.111 e 112).

Sobre a hormonioterapia, vale ressaltar que das 24 unidades prisionais masculinas exploradas no documento técnico, nenhuma garante o tratamento hormonal das mulheres trans e das travestis, o que pode desencadear depressão, como é possível observar no relato da detenta da Penitenciária Semiaberta de Vila Velha (Espírito Santo):

Eu não posso fazer muito a barba porque eu tenho foliculite, aí o hormônio ajuda a quebrar a barba. Eu tou presa a 16 anos direto, sem ir pra rua. [...] Quando eu me olho no espelho, eu não fico legal. Quando eu caí presa a 16 anos atrás eu tinha o cabelo na bunda, eu não tinha nenhum pelo no corpo, eu já tinha meus peitos grandes só de hormônio mesmo. Hoje não sobrou praticamente nada, somente pele mesmo porque aqui dentro não tem como fazer o tratamento. É complicado. A pessoa aqui entra em depressão por não se identificar com o corpo que se encontra. *(sic)* (BRASIL, 2020, p.84).

Nesse sentido, percebe-se que os direitos das mulheres trans e das travestis ficam a mercê da gestão do presídio, que pode ter políticas específicas para esse grupo ou não. E quando tem, pode ser transitório. Vale ressaltar que uma das principais ações para atender as demandas dessas pessoas é o treinamento dos agentes penitenciários, que, muitas vezes, são homofóbicos ao lidar com as travestis ou as mulheres trans, como é possível notar na Penitenciária Professor Jason Soares Albergaria (Minas Gerais):

Esses dias eu pedi pra eles pra sair do trabalho e ir no banho de sol pra fazer a unha... Eu trabalho no horário do banho de sol, então eu tenho que ir no outro banho de sol pra outra menina fazer a minha unha. Eu fui fazer o procedimento. Pra trabalhar aqui fora tem que ter o comportamento bom e sociável, mas mesmo eu tenho do comportamento bom. Eu fui fazer o procedimento, baixei a calça, fiquei só de calcinha e tudo e os agentes ainda falaram “você aí de rosa”. Eu me sentei e eu fiquei calada porque não adianta discutir com eles. Eles falaram que eu não ia descer porque eu não

levantei a blusa, só abaixei a roupa. Nisso, as trans que iam descer pro banho de sol ouviram isso e já se adiantaram e tirou a blusa. Aí eles disseram que elas não iam descer porque tinham tirado a blusa. Ou seja, se você não tira a blusa você não vai pro sol, se tira a blusa, você não vai pro sol. E isso é só com as trans porque os homens o tratamento é bem diferente, eles não pegam tanto no pé. (*sic*) (BRASIL, 2020, p.89).

À vista disso, percebe-se que não é suficiente apenas alocar as pessoas trans em uma cela específica. É essencial que haja políticas institucionais que garantam a terapia hormonal, o trabalho, o estudo, o uso de nome social e de roupas femininas, a manutenção do cabelo longo e que realizam o treinamento de seus agentes para impedir a discriminação praticada pela própria corporação.

Percebe-se, portanto, que ser transgênero e presidiário atordoia o sistema carcerário, uma vez que as unidades prisionais são femininas ou masculinas, demonstrando que os presidiários devem ter um gênero bem definido e que, de preferência, condiga com aquele atribuído no nascimento (ZAMBONI, 2016, p. 21). A violência institucional homotransfóbica reproduz essa mesma violência que ainda faz parte da estrutura social brasileira. Na instituição prisional se materializa um valor violento e excludente que torna incapaz a efetividade da lei e a concretização de direitos. Diante dessa conjuntura, explicitada pelo próprio Estado por meio do referido documento técnico, resta discutir, portanto, se os direitos consagrados na Lei de Execução Penal são efetivos no cárcere que acolhe mulheres transexuais e travestis.

Os direitos consagrados na lei de execução penal: entre a efetividade ou a mera validade técnico-jurídica

Com a condenação, o preso vivencia uma relação jurídica dual com o Estado, na qual, além dos deveres, possui também garantias legais a serem asseguradas pela Administração Pública. O presidiário, por estar privado de sua liberdade, não possui acesso pleno às prerrogativas previstas em leis e pela Constituição Federal, mas isso não anula a sua condição de pessoa humana e os seus direitos que não foram suprimidos pela sentença condenatória (MARCÃO, 2018, p.67). Tendo em vista os fatos, o Estado deve

garantir ao presidiário não apenas os direitos não retirados pela condenação ou pela lei, mas especialmente aqueles previstos nos artigos 40 a 43, da Lei 7.210/84.

Vale ressaltar que o rol do art. 41, da LEP, é apenas exemplificativo, uma vez que os direitos da pessoa humana, inclusive dos sujeitos submetidos às restrições do cárcere, são inesgotáveis (MARCÃO, 2018, p.66). Portanto, os detentos devem ter todos os direitos que não foram afastados pela sentença condenatória.

Importante considerar que determinados direitos previstos na Lei de Execução Penal, iniciando pelo trabalho, que, além de ser um direito (art. 41, II, LEP), é também um dever do condenado (art. 39, V, LEP). Essa atividade permite que o preso perceba a importância de ser recompensado pelos seus esforços, profissionaliza o reeducando, impede a ociosidade, auxilia na sua integração social, permite a remição da pena e promove uma fonte de renda. (AVENA, 2019, p. 41).

Conforme supramencionado, o trabalho é também um dever do detento, já que, em regra, o trabalho é obrigatório. Nesse sentido, conseqüentemente, é dever do Estado disponibilizá-lo (BRITO, 2019, p. 167). No tópico anterior, ficou evidente que, em determinados estabelecimentos, mulheres trans e travestis não têm acesso ao trabalho, pois a direção do presídio entende que o contato desse público com o restante dos detentos pode gerar violência. Esse isolamento não impede apenas a atividade laboral, mas também o direito ao estudo (art. 41, VII, LEP).

A assistência educacional, que abrange a instrução escolar e a formação profissional (art. 17, LEP), é fundamental para o reeducando, uma vez que, além de promover a remição da pena e auxiliar na reinserção, qualifica para o mercado de trabalho ao desenvolver as capacidades do detento. (BRITO, 2019, p. 152).

Nesse sentido, mais um direito é suprimido de mulheres trans e de

travestis, que não exercem atividade laboral e não têm assistência educacional porque, segundo a administração da Penitenciária do Distrito Federal 1, o convívio desse grupo com os demais presidiário pode acarretar em violência em decorrência da homofobia. (BRASIL, 2020, p.47).

No documento técnico, das 24 unidades prisionais masculinas, em apenas cinco foi descrito se há o acesso ao trabalho e somente em quatro foi relatado sobre a assistência educacional. Das cinco, três²⁴ não possibilitavam a atividade laboral e das quatro, três²⁵ não permitiam o acesso à educação.

Nesse sentido, não é possível estabelecer um parâmetro se a maioria dos presídios com alas ou celas específicas para GBT garantem ou não o trabalho e a assistência educacional. Entretanto, se esses direitos são suprimidos nos presídios supracitados, outras unidades prisionais também podem ter uma experiência semelhante, como ocorre no Presídio Central de Porto Alegre:

[...] o discurso da proteção e da segurança que a galeria traz não é de modo algum plenamente garantido pelo Estado, já que elas abrem mão de acessar outros direitos em detrimento de um reduto menos violento: passam a maior parte do dia enclausuradas, são impedidas de exercer atividades laborais e de formação profissionalizante e educacional dentro do PCPA (tendo em vista que a convivência com os outros presos gera temor e violência); não lhes é oferecido o direito de remição de pena (como consequência de suas não inclusões nas atividades de trabalho e estudo) (AGUINSKY; FERREIRA; CIPRIANI, 2014, p. 301).

Não poder realizar atividade laboral²⁶ ou não ter assistência educacional²⁷ dificulta a remição da pena²⁸, instituto responsável pela

²⁴ Central de Triagem Metropolitana Masculina 2, Penitenciária do Distrito Federal 1 e Complexo Penal Dr. João Chaves de Oliveira, sendo que somente o último não tem cela reservada.

²⁵ Central de Triagem Metropolitana Masculina 2, Penitenciária do Distrito Federal 1 e Complexo Penal Dr. João Chaves de Oliveira, sendo que somente o último não tem cela reservada.

²⁶ O art. 126, § 1º, II, da LEP, explicita sobre a forma do abatimento da pena pelo tempo trabalhado.

²⁷ O art. 126, § 1º, I, da LEP, explicita sobre a forma do abatimento da pena pelo tempo estudado.

²⁸ Conforme o art. 126, § 3º, da LEP, é possível, inclusive, acumular os dois casos de remição (estudo e trabalho).

redução do tempo de cumprimento de pena, que está previsto nos artigos 126 e seguintes da Lei de Execução Penal. (MARCÃO, 2018, p. 205).

Nesse sentido, muitas mulheres transexuais e travestis, além de estarem submetidas a um sistema de exclusão, que não garante o direito ao estudo e ao trabalho, estão também, conseqüentemente, impedidas de ter o tempo de pena reduzido.

Outro direito previsto no art. 41, da LEP, é a assistência à saúde (art. 14, e art. 41, inciso VII, ambos da LEP), que consiste em atendimento médico, farmacêutico e odontológico. Nesse sentido, as unidades prisionais devem possuir profissionais habilitados para prestar esses serviços.

Sobre esse direito, as mulheres trans e as travestis, diante de suas especificidades, precisam de uma típica atenção, já que a hormonioterapia é eterna e deve ser ininterrupta. Portanto, aquelas que já iniciaram o uso do medicamento antes de adentrarem no cárcere, precisam prosseguir com o tratamento. Já as que pretendem começá-lo durante o cumprimento da pena, também devem ter acesso ao remédio.

A hormonioterapia é fundamental para manter a feminilidade ou transformar o físico considerado masculino em um que elas almejam. Além disso, poder olhar para si mesma, podendo, de fato, enxergar o que se quer ver, permite o relacionamento com o próximo e consigo mesma (NASCIMENTO, 2018, p.8).

Apesar de sua importância, das 24 unidades prisionais masculinas expostas no documento técnico, nenhuma fornece a hormonioterapia, conforme exposto no tópico anterior. Diante dessa situação, as mulheres trans e as travestis cumprem pena sem atendimento médico adequado para sua demanda, desencadeando problemas de saúde, como a depressão.

O respeito à integridade física e moral é outro notável direito, que além de constar na Lei de Execução Penal (art. 41), está também previsto na

Constituição Federal (art. 5º, XLIX). Percebe-se que essa regra se coaduna com outra disposta na Constituição Federal: “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante” (art. 5º, III). (AVENA, 2019, p. 58).

Quanto à integridade física, a sua violação é perceptível quando as mulheres trans e as travestis têm os seus cabelos compulsoriamente cortados. No documento técnico, das dez unidades prisionais masculinas que constaram se há ou não o corte capilar, metade²⁹ adota essa medida.

O corte de cabelo retira um dos atributos femininos mais importantes para reafirmar a feminilidade das mulheres trans e das travestis. Nesse sentido, para muitas, é motivo de sofrimento, como é possível notar na fala da travesti que cumpriu pena no Complexo Penitenciário Advogado Antônio Jacinto Filho/Aracaju:

Antes de cair aqui eu era travesti. No COMPAJAF cortaram meu cabelo, então eu sou travesti por dentro, mas por fora eu nem sei mais. A partir do momento que eu cortei os cabelos parece que aquela pessoa que era sumiu. Eu ainda me vejo como [nome omitido] mas não me vejo como eu era quando eu morava na rua. (*sic*) (BRASIL, 2020, p.75).

Assim, percebe-se que esse processo compulsório de “desidentificação”, conseqüente do corte capilar, viola a integridade física das mulheres transexuais e travestis. Além dessa violação, há também a do âmbito moral, que decorre do chamamento nominal registral. O direito ao chamamento nominal foi consagrado no art. 41, inciso XI, da LEP. Segundo Noberto Avena (2019, p. 63), “a previsão legal justifica-se na necessidade de preservação da personalidade, intimidade e dignidade do condenado”. Todavia, o nome utilizado, muitas vezes, é o registral, que não é benquisto pelas mulheres trans e travestis. No documento técnico, das 11 unidades

²⁹ Cadeia Pública Masculina de Boa Vista; Instituto de Administração Prisional o Estado do Amapá; Complexo Penitenciário Advogado Antônio Jacinto Filho; Penitenciária Masculina Baldomero Cavalcanti De Oliveira; Complexo Prisional de Aparecida de Goiânia.

prisionais masculinas que explicitaram se há a adoção do nome social, cinco³⁰ não o respeitam.

Conforme os dizeres acima de Avena, o chamamento nominal foi um direito consagrado para garantir a dignidade, a personalidade e a intimidade do detento. Todavia, se o nome utilizado para se referir a uma mulher trans ou travesti for o registral, esse direito não preservará os seus três objetivos, isto é, a dignidade, intimidade e personalidade do custodiado, violando, portanto, a integridade moral do condenado.

À vista disso, o trabalho, a assistência educacional, a assistência à saúde e o respeito à integridade física e moral, direitos previstos na Lei de Execução Penal, não são cumpridos integralmente no cárcere brasileiro. Nesse sentido, é evidente o descaso do sistema penal com as mulheres transexuais e as travestis, que sem os direitos supracitados, sofrem punições além da sentença.

Mostra-se evidente, portanto, a existência da violência homotransfóbica institucional, que instaura e mantém um ambiente hostil para corpos dissidentes ao descaracterizar, de forma compulsória, o gênero feminino, isto é, que impõe a adequação dos corpos transgêneros ao espaço que ocupam.

Diante desse panorama, percebe-se que a discriminação no cárcere é apenas um reflexo da forma como a sociedade lida com os transexuais e as travestis. Judith Butler (2016, p. 34) assevera que essa “precariedade”³¹ experimentada pelo transgênero está vinculada às normas de gênero, tendo em vista que os sujeitos que não vivenciam seus gêneros de forma “coerente”³²

³⁰ Cadeia Pública de Porto Alegre; Complexo Prisional de Aparecida de Goiânia; Unidade Prisional de Ressocialização de São Luís; Complexo Penal João Chaves de Oliveira; Cadeia Pública Masculina de Boa Vista.

³¹ A precariedade aludida pela autora se refere à circunstância “politicamente induzida em que certas populações sofrem por conta de redes insuficientes de apoio social e econômico mais do que outras, e se tornam diferencialmente expostas à injúria, violência e morte”. (BUTLER, 2016, p. 33).

³² Essa coerência ocorre quando o sujeito segue o padrão cisgênero e heterossexual.

estão suscetíveis à patologização e violência.

Mesmo diante da realidade evidenciada na presente reflexão, não se pode afirmar que os referidos direitos não são totalmente efetivos, uma vez que existem presídios que os garantem. O único direito não constatado em nenhum presídio, exposto pelo documento técnico, é a assistência à saúde, já que o fornecimento de terapia hormonal para as detentas é inexistente. Portanto, com base no diagnóstico qualitativo, esse seria o único direito não efetivo³³ em todas as unidades prisionais. Quanto ao restante, pode-se dizer que a efetividade é baixa, mas, ainda assim, existente.

Desse modo, políticas públicas devem fomentar a ampliação dessa efetividade, impedindo que as normas garantidoras dos direitos supramencionados tornem-se apenas válidas técnico-juridicamente, sem nenhuma repercussão factual.

Considerações finais

Diante do presente estudo, evidencia-se que o direito ao trabalho, à assistência educacional e à integridade física e moral não são concretizados em todas as unidades prisionais que acolhem mulheres transexuais e travestis. Todavia, não se pode afirmar que os referidos direitos não são totalmente efetivos, já que, conforme demonstrado no documento técnico, há presídios que os garantem.

Sobre a assistência à saúde, nenhum presídio abordado no documento técnico fornece a terapia hormonal, demanda específica das mulheres transexuais e das travestis. Nesse sentido, com base nesse dado, esse seria o único direito não efetivo em sua integralidade.

Quanto aos presídios que garantem os referidos direitos, vale ressaltar que não há elementos sólidos que asseguram a perpetuidade de suas

³³ Por óbvio que essa afirmação é baseada apenas nos presídios abordados no documento técnico. Pode ser que exista presídio que forneça a hormonioterapia. Apesar de ser uma hipótese difícil de ser concretizada, não se pode descartar a sua possibilidade.

políticas de atenção específica para mulheres transexuais e travestis, uma vez que esse exercício está condicionado à permanência de gestores e agentes penitenciários que desempenham em prol dos transgêneros. Caso haja mudança dessas pessoas, essa atuação pode ser dissolvida.

Para a ampliação e a perpetuidade da efetividade dos referidos direitos é necessária não apenas a edição de uma lei³⁴ que estabeleça padrão de acolhimento de transgêneros em privação de liberdade no Brasil, mas sobretudo a consolidação de políticas públicas nessa área. Dessa forma, a Lei de Execução Penal seria amplamente efetiva e as mulheres transexuais e travestis não ficariam expostas à violência institucional. Assim, não mais estariam sujeitas a violência homotransfóbica pelas unidades prisionais.

Referências

AGUINSKY, Beatriz Gershenson; FERREIRA, Guilherme Gomes; CIPRIANI, Marcelli. Vidas (hiper)precárias: Políticas públicas penais e de segurança face às condições e vida de travestis e transexuais no Rio Grande do Sul. *Sistema Penal & Violência*, Porto Alegre, v. 6, n.2, p. 292-304, 2014.

AVENA, Norberto. *Execução Penal*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

BRASIL, Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. *Documento técnico*. Brasília, 2020.

BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

BUTLER, Judith. Corpos que ainda importam. In: COLLING, Leandro. *Dissidências sexuais e de gênero*. Salvador: EDUFBA, 2016. p. 20-42.

³⁴ No dia 17 de abril de 2014, a Resolução Conjunta nº 1 foi publicada pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCCP) e pelo Conselho Nacional de Combate à Discriminação (CNCD/LGBT) para “estabelecer parâmetros de acolhimento de LGBT em privação de liberdade no Brasil”, de acordo com o artigo 1º da Resolução Conjunta nº 1/14, do CNPCCP e do CNCD/LGBT. Todavia, a referida Resolução é apenas uma orientação sem, portanto, força institucional para assegurar seu cumprimento.

CALSING, Renata de Assis. A Teoria da norma jurídica e a efetividade do direito. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC*, Ceará, v. 32.2, p. 289 – 300, 2012.

CANHEO, Roberta Olivato. O tratamento da identidade transexual e travesti pelo Sistema Penitenciário no Rio de Janeiro. *In: MONICA, Eder Fernandes; MARTINS, Ana Paula Antunes (Org.). Qual o futuro da sexualidade no Direito?* Rio de Janeiro: Bonecker, 2017.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). *Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 23 de novembro de 2016*. Disponível em: <www.corteidh.or.cr/docs/medidas/curado_se_04_por.pdf>. Acesso em: 20 mai. 2020.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 6ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

MARCÃO, Renato. *Curso de execução penal*. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

NASCIMENTO, Francisco Elionardo de Melo. “A gente já nasce travesti”: o processo de transformações das travestilidades e violências nas narrativas de travestis aprisionadas no Ceará. *Revista Ponto Urbe*, São Paulo, v. 23, p. 1-18, 2018.

REALE. Miguel. *Lições Preliminares de Direito*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

TGEU (Transgender Europe). *TMM Update Trans Day of Remembrance 2019*. Disponível em: <<https://transrespect.org/en/tmm-update-trans-day-of-remembrance-2019/>>. Acesso em: 8 jun. 2020.

ZAMBONI, Marcio. Travestis e Transexuais Privadas de Liberdade: a (des)construção de um Sujeito de Direitos. *Revista Euroamericana de Antropologia (REA)*, n. 2, p.15- 23, 2016.

Recebido em janeiro de 2020.
Aprovado em jul. de 2020.