

A ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA ÀS MULHERES EM SITUAÇÃO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NAS AÇÕES PENAIS COMO DIREITO FUNDAMENTAL

*Alexandre Carrinho Muniz¹
Tammy Fortunato²*

Sumário: 1 Introdução. 2 A igualdade de gênero enquanto direito fundamental. 3 A tutela assistencial da mulher em situação de violência doméstica para preservação de direitos fundamentais. 4 Da assistência judiciária como direito fundamental da mulher em situação de violência doméstica nas ações penais. 5 Considerações finais.

1 • INTRODUÇÃO

A violência doméstica é um tema de relevância quando se busca um tratamento igualitário entre os gêneros. O legislador, ao elaborar a Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006), teve a preocupação com garantir assistencialismo às mulheres em situação de violência doméstica e familiar, visando o acolhimento institucional daquela que já se encontra fragilizada pela violência sofrida.

Em tempo de pandemia, não só no sentido da propagação da COVID-19 mas principalmente no que diz respeito à generalização da violência doméstica, com diversos estudos constatando o aumento da violência praticada contra as mulheres durante este período, é cada vez mais importante a garantia dos direitos fundamentais às mulheres, previstos não apenas na legislação ordinária mas especialmente na Constituição da República (CR) e leis internacionais.

A igualdade de gênero, reconhecida constitucionalmente no que tange aos direitos e obrigações, foi uma das grandes conquistas dos movimentos feministas, embora ainda haja muito a ser feito.

Neste artigo será tratada a igualdade entre homens e mulheres enquanto direito fundamental; a presença do patriarcado na sociedade de hoje; e a atual falta de assistência jurídica às mulheres que se encontram em situação de violência doméstica e familiar.

A consequência da falta de assistencialismo à mulher será amplamente discutida, abrangendo não só a omissão legal mas também o descumprimento desse direito fundamental da mulher em situação de violência doméstica.

1 Promotor de Justiça (MPSC). Professor na pós-graduação de Direito Material e Processual Penal na Escola do Ministério Público de Santa Catarina e em outros cursos de pós-graduação. Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI). Especialista em Direito Processual Penal pela Escola do Ministério Público de Santa Catarina/UNIVALI.

2 Advogada. Especialista em Direito e Negócios Internacionais pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC).

Assim, o tópico 2 tratará da igualdade de gênero enquanto direito fundamental, identificando as bases de um tratamento equitativo sob todos os aspectos, com o princípio da isonomia jurídica irradiando sobre todas as normas a ela pertinentes, a fim de que eventuais interpretações sejam todas direcionadas sempre a uma finalidade específica, que é a proteção da mulher contra violências de qualquer espécie.

No tópico 3, tratar-se-á das políticas de assistência à mulher em situação de violência doméstica como instrumentos destinados a garantir a reposição do desequilíbrio ocorrido por causa das violências que sofreram e de como tais mecanismos, pela conexão que têm com os direitos que procuram proteger, são igualmente tidos como fundamentais, até porque sua omissão implica tornar inócuo o interesse que procura preservar.

Finalmente, no quarto tópico, analisar-se-á um desses mecanismos de proteção assistencial, notadamente a assistência judiciária a que a mulher em situação de violência doméstica tem direito, não cumprido no cotidiano forense, nas ações penais em que figura como vítima.

2 · A IGUALDADE DE GÊNERO ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL

A desigualdade de gênero faz parte da história da humanidade, na qual o homem sempre prevaleceu como o mais forte, não somente no aspecto físico mas também no psicológico e econômico, como chefe da casa e da família, o provedor, e, ainda, como proprietário da mulher.

Hegel *apud* Beauvoir (1970, p. 30) remonta ao passado e traz o pensamento patriarcal de outrora, quando diz que “os dois sexos devem ser diferentes: um será ativo e o outro passivo e naturalmente a passividade caberá à fêmea”. Trata-se de mulheres sendo objetificadas, sem direito ao livre pensamento.

Um olhar predominante no século passado sobre a desigualdade entre os gêneros é trazido por Emílio Mira y López *apud* Lima (2013, p. 38):

Se o ideal do homem adulto normal é, em primeiro lugar, aquisitivo e o impele para o trabalho, ou à conquista, como meio de assegurar sua vida e a de sua família, o máximo ideal da mulher é, sem dúvida, em condições normais, conservador no sentido de que tende ao cuidado e conservação do lar, por meio da ótima administração do poder (moral ou material) que seu companheiro lhe proporciona.

Conceitos como os acima mencionados não são mais aceitos pela sociedade atual, e os movimentos feministas, principalmente os ligados à segunda onda do feminismo, trouxeram como vértice o estudo da identidade de gênero, buscando a igualdade. O estudo da relação de gênero pode ser considerado como clássico-moderno e atual (NICKNICH, 2016).

Ao longo da história, mulheres vêm lutando pela igualdade de direitos e deveres, e somente na CR é que tais garantias lhes foram conferidas (CENTRO FEMINISTA DE ESTUDOS E ASSESSORIA, 1996).

A igualdade entre os gêneros, tratada no princípio da isonomia, faz-se indispensável, sendo um dos sustentáculos do Estado Democrático de Direito (DIAS, 2011). A igualdade está prevista no art. 5º da CR, tratada como um dos direitos fundamentais.

Chimenti (2005, p. 59) apresenta o princípio da igualdade sob uma dupla análise: o da igualdade na lei e o da igualdade perante a lei. Igualdade na lei constitui exigência destinada ao legislador, que, na elaboração da lei, não poderá fazer nenhuma discriminação. Aliás, a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais (art.5º, XLI). A igualdade perante a lei pressupõe que esta já esteja elaborada e se traduz na exigência de que os Poderes Executivo e Judiciário, na aplicação da lei, não façam qualquer discriminação.

Justamente por ser a igualdade entre homens e mulheres um direito fundamental, é que se busca a equiparação/igualdade dos gêneros. A igualdade não deve existir somente *pró-forma*, deve existir materialmente também. Lenza (2011, p. 875) traz que “a lei deverá tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades”.

Todo o contexto histórico de desigualdade é trazido à tona quando homens e mulheres têm tratamento diferenciado, principalmente no que tange à violência perpetrada contra a mulher.

Quando se trata do assunto violência contra a mulher, avoca-se também o princípio da dignidade da pessoa humana, previsto já no art. 1º, III, da CR. Nas palavras de Dias (2011, p. 62), “O princípio da dignidade da pessoa humana é o mais universal de todos os princípios”, sendo, pois, “um macroprincípio do qual se irradiam todos os demais: liberdade, autonomia privada, cidadania, igualdade e solidariedade, uma coleção de princípios éticos”.

Um conceito mais amplo sobre o princípio da dignidade da pessoa humana é trazido por Moraes (2003, p. 60):

a dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.

Toda mulher tem o direito de viver uma vida digna e livre de violência (Decreto n. 1.973/1996), e a desigualdade entre os gêneros protege o homem e vulnera a mulher.

Scardueli (2018, p. 17), sobre a conceituação da violência de gênero, leciona:

A violência de gênero, por sua vez, pode ser entendida como a relação de poder e de dominação do homem e de submissão da mulher, em que os papéis impostos às mulheres e aos homens, consolidados ao longo da história e reforçados pelo patriarcado e sua ideologia, induzem a relações violentas entre os sexos, indicando que a prática desse tipo de violência não é fruto da natureza, mas sim do processo de socialização das pessoas.

Relações violentas não são mais aceitáveis em nossa sociedade, e muitas mulheres ainda se encontram em situação de violência, seja no âmbito público, seja no privado. As violências praticadas contra as mulheres em virtude da sua condição de gênero devem ser amplamente combatidas, por meio da prevenção, da punição, até chegarmos à erradicação (Decreto n. 1.973/1996).

Ao serem expostas a situações de violência em virtude da questão de gênero, mulheres têm seus direitos fundamentais violados. E a violação dos direitos da

mulher já é, por si, uma violência, pois é obrigação do Estado garantir às mulheres que seus direitos fundamentais sejam respeitados.

Os direitos fundamentais, entendidos como aqueles indispensáveis à vida, não podem ser ignorados quando tratamos de igualdade de gênero.

Na concepção de Moraes (2003, p. 39), os direitos humanos fundamentais podem ser conceituados como

O conjunto institucionalizado de direitos e garantias do ser humano que tem por finalidade básica o respeito a sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana.

A CR assegurou às mulheres a igualdade de direitos e obrigações em relação aos homens, trazendo em seu art. 5º, I, de modo explícito, tal isonomia. A igualdade está garantida na lei, mas, culturalmente, ainda há uma grande diferença entre homens e mulheres, ou simplesmente, uma grande diferença entre os gêneros, quando tratamos da temática da violência.

A violência cometida contra as mulheres em razão do gênero é tão grave que temos legislações específicas para preveni-las, puni-las e erradicá-las (Decreto n. 1.973/1996), além da Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres (CEDAW) e, por fim, a Lei n. 11.340/2006, quando a violência é cometida no âmbito privado.

A CR garante a igualdade entre os gêneros, mas, ao mesmo tempo, precisa garantir às mulheres o seu direito à vida, a viver livre de violência e a ter uma vida digna. O Estado precisa proteger as mulheres das violências a que são submetidas diariamente, perpetradas por aqueles que dizem amá-las.

A violência doméstica praticada contra as mulheres em razão do gênero foi tolerada até meados do século passado, cabendo a cada Estado legislar sobre o tema (LIMA, 2013). A violência era utilizada como forma de dominação do masculino sobre o feminino, como forma de “manutenção da propriedade”, de educar, entre outras injustificadas razões.

A busca pela igualdade de gênero trouxe uma nova visão sobre as violências sofridas pelas mulheres, principalmente no âmbito privado, ocasionando uma mudança cultural e, como consequência, uma mudança na legislação. Neste diapasão, traz-se o entendimento de Figueiredo (2018, p. 176):

O direito como fruto da sociedade e do Estado são um espelho que determinado segmento disputa para que seja visto. As mudanças recentes na legislação penal destacam a importância da manutenção da luta das mulheres. Os instrumentos oficiais como o Direito são passíveis de mudança, lenta, mas é uma mudança palpável.

Nesse sentido ainda, o movimento de mulheres conhecido por “*lobby do batom*”, com o lema “Constituição pra Valer tem que ter Direitos da Mulher” (CENTRO FEMINISTA DE ESTUDOS E ASSESSORIA, 1996, p. 25), iniciou as principais mudanças no que tange aos direitos das mulheres, entre eles, a igualdade de gênero.

Ainda é preciso, porém, garantir às mulheres, principalmente as que se encontram em situação de violência doméstica e familiar, inviolabilidade de seus direitos, arduamente conquistados, bem como o seu efetivo acolhimento.

Portanto, o direito fundamental da mulher, em virtude do histórico desequilíbrio no tratamento equitativo de gênero, carrega em si um valor mais forte, contaminando com a mesma importância todos os direitos que possam ser dele derivados.

3 · A TUTELA ASSISTENCIAL DA MULHER EM SITUAÇÃO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA PARA PRESERVAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Quando há o estabelecimento da premissa de isonomia de gênero, significa dizer que o tratamento deverá identificar saliências e depressões que permitam distinguir quando a tutela deverá ser maior ou menor em determinadas situações.

Ante a histórica omissão do Estado no tratamento equitativo de homens e mulheres, permitindo que se criasse uma verdadeira cultura de desigualdades delas em relação a eles (sufrágio, disposição de seus bens, trabalho, guarda de filhos etc.), a procura pelo reequilíbrio visa estruturar mecanismos que possam reverter tais iniquidades, cujos efeitos não ocorrem do dia para noite.

Essa omissão estatal é constatada por tratados internacionais, algumas vezes seguidos por legislações internas, que procuram repor um *status* de equidade que permita às mulheres receber o mesmo tratamento dos homens, por meio de tutelas jurídicas que estabeleçam direitos e garantias.

E, com muito mais razão, no caso de mulheres em situação de violência doméstica, tais tutelas jurídicas enumeram uma série de instrumentos com o propósito de, além de estabelecer a equidade referida alhures, recuperar o *deficit* decorrente de violações de natureza física, psicológica, sexual, patrimonial ou moral, quiçá, ainda, institucional, quando o Estado não providencia tais mecanismos ou, quando o faz, age ineficientemente, pelo fato de seus agentes, por desídia ou despreparo, acabarem não atendendo essas mulheres adequadamente.

Na linha do que dispõe a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará), com o trinômio prevenção-punição-erradicação, originou-se uma série de políticas assistenciais às mulheres como forma não só de evitar mas também minorar os efeitos causados pela violação de seus direitos.

Entre tais políticas, as de natureza preventiva, podem-se citar a promoção do conhecimento e observância do direito da mulher a uma vida livre de violência e o respeito aos seus direitos humanos, e a modificação dos padrões socioculturais que estabeleçam premissas de inferioridade ou superioridade que legitimem ou fomentem a violência contra a mulher e, além disso, o seu atendimento. No âmbito da punição, citam-se não só a responsabilização do agressor mas também a prestação de serviços adequados à mulher em situação de violência, com atendimento preparado e especializado, com abrigos e serviços de orientação familiar. E, por fim, com a finalidade de erradicar a violência contra a mulher, a pesquisa de suas causas, consequências e frequências, procurando implementar políticas que possam pôr fim a ela (Convenção de Belém do Pará).

No âmbito da legislação interna, há que se salientar o estabelecimento de uma rede de atendimento, como forma preventiva da ocorrência ou manutenção da violência, notadamente a doméstica.

A rede de atendimento abrange os serviços responsáveis pela execução dessas ações e programas, como segurança pública, assistência social, saúde, educação, trabalho e habitação, com atendimento qualificado, intersetorial e multidisciplinar, garantido a todas as mulheres em situação de violência (PASINATO, 2015).

Acerca das medidas de prevenção, Piovesan (2012, p. 70) destaca a incorporação da ótica preventiva, integrada e multidisciplinar:

Para o enfrentamento da violência contra a mulher, a Lei “Maria da Penha” consagra medidas integradas de prevenção, por meio de um conjunto articulado de ações da União, Estados, Distrito Federal, Municípios e de ações não governamentais. Sob o prisma multidisciplinar, determina a integração do Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública, com as áreas da segurança pública, assistência social, saúde, educação, trabalho e habitação. Realça a importância da promoção e realização de campanhas educativas de prevenção da violência doméstica e familiar contra a mulher, bem como da difusão da Lei e dos instrumentos de proteção dos direitos humanos das mulheres. Acresce a importância de inserção nos currículos escolares de todos os níveis de ensino para os conteúdos relativos a direitos humanos, à equidade de gênero e de raça, etnia e ao problema da violência doméstica e familiar contra a mulher. Adiciona a necessidade de capacitação permanente dos agentes policiais quanto às questões de gênero e de raça e etnia.

Especificamente nos casos de violência contra a mulher cometida no contexto doméstico, leia-se, no âmbito privado, a lei trata de coibi-la por meio de uma série de medidas – seja a natureza preventiva, seja reparadora – que tutelam, juridicamente, quem a sofre.

Algumas dessas medidas procuram dotar a mulher com mecanismos de reparação da igualdade, especialmente em face da violência sofrida, com ações integradas, além do estabelecimento de políticas públicas que resguardem os direitos humanos das mulheres no âmbito das relações domésticas, com ações integradas de proteção, de assistência à mulher e as voltadas ao atendimento pela autoridade policial, incidindo em todas as etapas da violência (BIANCHINI, 2018).

Outra medida assistencial citada pela autora é o apoio financeiro à vítima em situação de violência doméstica, que tenha baixa renda, a fim de que possa romper o vínculo decorrente da dependência econômica que tem com o agressor.

A Lei Maria da Penha ainda prevê a instituição de curadorias e serviço de assistência judiciária, em acompanhamento aos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, a fim de a vítima acessar todos os serviços e programas que a auxiliem a evitar ou romper com o ciclo de violência (BIANCHINI, 2018).

Na Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres (ratificada pelo Decreto n. 4.377/2002), a Recomendação Geral n. 33, sobre o acesso das mulheres à Justiça, propõe aos Estados partes, no item 17, alínea a, a remoção de impedimentos econômicos que obstem o acesso dessas à Justiça com o oferecimento de assistência jurídica, assegurando a dispensa de taxas para emissão e arquivamento de documentos, bem como a redução de custas, a mulheres de baixa renda e a dispensa àquelas que vivem na pobreza.

Ainda, na alínea f, recomenda:

Establish justice access centres, such as “one-stop centers”, which include a range of legal and social services, in order to reduce the number of steps that a woman

has to take to access justice. Such centres could provide legal advice and aid, start the legal proceedings and coordinate support services for women across such areas as violence against women, family matters, health, social security, employment, property and immigration. They must be accessible to all women including those living in poverty and/or in rural and remote areas [...].

Além disso, há uma série outras recomendações para que seja facilitado o acesso da mulher à Justiça, como a prestação de assistência, aconselhamento e representação jurídica gratuita ou a baixo custo nos processos judiciais ou extrajudiciais em todos os campos do direito, de maneira oportuna, contínua e efetiva, e que tais serviços sejam competentes e sensíveis a gênero, além de informá-la e conscientizá-la sobre tais serviços.

Portanto, nessa linha de políticas públicas a serem adotadas em favor da mulher, especialmente daquela em situação de violência doméstica, há uma gama de medidas e serviços postos à sua disposição, todos com a finalidade de rompimento do ciclo de violência, vale dizer, de preservação ou recuperação de direitos fundamentais.

É possível, assim, afirmar-se que os serviços assistenciais destinados a tutelar direitos fundamentais da mulher em situação de violência doméstica guardam imbricada conexão com esses mesmos direitos, e a omissão dessa assistência significa negar os próprios direitos em si.

4 · DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA COMO DIREITO FUNDAMENTAL DA MULHER EM SITUAÇÃO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NAS AÇÕES PENAIS

O sistema de justiça, composto, entre outros órgãos, pela Advocacia, Ministério Público e Magistratura, tem o dever de acolher a mulher em situação de violência, de modo a atendê-la com eficiência, demonstrando a força da Justiça e, principalmente, que a mulher está amparada pela lei, capaz de repor o desequilíbrio criado pela cultura patriarcal que ainda contamina tal sistema.

O legislador, na elaboração da Lei 11.340/06, preocupou-se com a situação de fragilidade da mulher em situação de violência doméstica e familiar, e, no art. 27 do mencionado dispositivo legal, foi enfático ao expressar: “Em todos os atos processuais, cíveis e criminais, a mulher em situação de violência doméstica e familiar deverá estar acompanhada de advogado, ressalvado o previsto no art. 19 desta Lei”.

Segundo o STJ (BRASIL, 2018, p. 13), “Ao inserir tais dispositivos na citada lei, o legislador objetivou tornar a mulher, vítima de violência, mais consciente sobre seus direitos, bem como das consequências de suas decisões, evitando que ceda à pressão do seu agressor”.

Ocorre que os direitos garantidos à mulher em situação de violência doméstica e familiar não estão sendo respeitados, uma vez que, raramente, advogados ou defensores públicos atuam em defesa da vítima na fase processual.

O advogado é indispensável à administração da Justiça, conforme preceitua a CR, em seu art. 133,³ e a Lei n. 8.906/1994, em seu art. 2º,⁴ não podendo, em hipótese

3 “Art. 133 O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.”

4 “Art. 2º O advogado é indispensável à administração da justiça.”

alguma, ser menosprezado pelos demais integrantes do sistema de Justiça, principalmente quando há a aplicação da Lei n. 11.340/2006, que traz a obrigatoriedade do acompanhamento de advogado.

Observa-se que, numa audiência de instrução, *v.g.*, o homem autor da violência doméstica comparecerá acompanhado de um advogado (obrigatoriamente, seja constituído, seja nomeado, ou mesmo um defensor público), o que não tem ocorrido com a mulher vítima de violência doméstica.

Nas palavras de Silva (2020), “Se ao imputado deve ser assegurada a defesa técnica, em igual condição a mulher vítima de violência doméstica deve ter assegurada para si a denominada assistência qualificada”.

A previsão legal não é para que o advogado atue como assistente de acusação do Ministério Público (instituto diverso do referido no art. 27 da Lei Maria da Penha), mas para que dê assistência jurídica à mulher em situação de violência doméstica e familiar, orientando-a em relação aos seus direitos e às consequências que os rumos da ação penal em que consta como vítima possam resultar.

Neste mesmo sentido, cita-se Almeida (2013):

intenção do legislador é que a mulher seja orientada sobre seus direitos, sobre a consequência de suas decisões, evitando-se assim qualquer tipo de pressão indevida, primando-se para um verdadeiro protagonismo da mulher em situação de violência.

Nas ações penais públicas (condicionadas ou não à representação), não cabe ao Ministério Público defender ou pleitear interesses individuais da mulher vítima de violência doméstica, como divórcio, partilha de bens, alimentos etc., pois age representando a sociedade, na satisfação da pretensão punitiva do Estado, ainda que possa haver reflexos nos direitos da vítima (como direito à indenização por danos morais ou materiais), mas sem o escopo de garantir determinados direitos que a ela cabe especificar e pleitear, em nome próprio, por meio de advogado.

No entanto, havendo violação dos direitos da mulher, no caso a falta de assistência jurídica, os atos praticados são irregulares, podendo gerar nulidade, se houver prejuízo à mulher. Nas palavras de Bianchini (2016, p. 164), “A ausência de assistência judiciária torna a mulher ainda mais vulnerável, o que dificulta o exercício de seus direitos”.

A mulher em situação de violência já se encontra fragilizada e em situação de vulnerabilidade, e a não observância e aplicação de seus direitos fundamentais a torna vítima de mais uma violência, neste caso, a violência institucional, em virtude da omissão do Estado.

Deste modo, a Lei n. 11.340/2006 visa garantir à mulher em situação de violência todo o amparo judicial de que ela necessita, garantindo que seus direitos não serão violados e que estará socialmente assistida.

E, a exemplo das demais formas de assistencialismo à mulher em situação de violência doméstica, aquela prevista no art. 27 da Lei n. 11.340/2006, qual seja, o acompanhamento de advogado, há uma ênfase legislativa expressando o comando de que a mulher deverá ser assessorada por advogado, não havendo método de interpretação diverso que faça concluir diferente.

Portanto, o propósito do dispositivo é a ampliação da tutela da mulher em situação de violência doméstica, em todos os atos processuais, excepcionando apenas a legitimidade para requerer medidas protetivas de urgência (justamente para garantir celeridade), mas incluindo, entre outros atos, por exemplo, a audiência de ratificação da renúncia ou retratação ao direito de representação, previsto no art. 16 da Lei n. 11.340/2006 (CUNHA; PINTO, 2020).

No mesmo sentido, colhem-se os ensinamentos de Fernandes (2015, p. 227):

Trata-se de importante medida para a defesa e reestruturação da mulher. No âmbito criminal, a assistência permite o ingresso com a queixa-crime nos delitos contra a honra e a intervenção da vítima como assistente de acusação. Sob o aspecto protetivo, defensor ou advogado pode requerer medidas de proteção, noticiar descumprimento de medida e juntar documentos, independentemente de habilitação da vítima como assistente.

Nos casos em que a mulher não possua condições financeiras de arcar com os honorários advocatícios, a assistência judiciária gratuita ser-lhe-á oferecida bem como os serviços da Defensoria Pública.⁵ A CR, em seu art. 5º, LXXIV, traz, como direito, a obrigação do Estado de prestar assistência judiciária àqueles que não tenham suficiência de fundos para arcar com as custas judiciais e honorários advocatícios.

Todo o assistencialismo à mulher em situação de violência doméstica deve ser encarado como um mecanismo destinado a garantir esse direito fundamental, cujo descumprimento é grave e atinge preceitos legais, constitucionais e internacionais.

Um dos fundamentos de reequilíbrio apontado nos mais diversos instrumentos jurídicos em favor da mulher em situação de violência doméstica é, justamente, contrapor a omissão histórica do Estado em fazer valer seus direitos, com sustentação no sistema de patriarcado que desde sempre relegou a segundo plano (quando não ignorou) a proteção de seus interesses violados por terceiros, e às vezes pelo próprio Estado.

E, ao encarar a assistência jurídica como um direito fundamental, será preciso que haja o reconhecimento dos direitos fundamentais como uma exigência da dignidade da pessoa humana (Mendes, 2016), guardando a conexa relação entre um e outro, ou seja, entre a assistência a que o Estado se dispôs a oferecer e o direito à dignidade humana.

A mulher, que se encontra vulnerável e, por consequência, fragilizada em virtude de toda a violência a que foi submetida, se não estiver devidamente acompanhada de um advogado, estará novamente em desvantagem perante o seu agressor. Diz-se, novamente, uma vez que foi submetida a agressão, seja de modo psicológico, moral, sexual, patrimonial e físico, seja, agora, pelo desamparo do sistema de justiça, aquele que deveria zelar pela lei.

O direito previsto no art. 5º, inciso I, da CR, que roga que homens e mulheres sejam iguais perante a lei, não é respeitado. O homem tem uma maior proteção do Estado ao responder um processo por violência doméstica, já que o art. 27 da Lei n. 11.340/2006 não tem sido igualmente atendido. Como diz Mendes (2016, p. 74):

5 Cf. Lei n. 11.340/2006, art. 28: “É garantido a toda mulher em situação de violência doméstica e familiar o acesso aos serviços de Defensoria Pública ou de Assistência Judiciária Gratuita, nos termos da lei, em sede policial e judicial, mediante atendimento específico e humanizado”.

Perder direitos é perder poder, e conseqüentemente, proteção. Daí o porquê de ser necessário afirmar-se direito fundamental das mulheres à proteção, por menos efetivo que algumas vezes transpareça ser, dada a cultura machista ainda existente e, não raras vezes, preponderante, no âmbito da cultura jurídica.

O Estado, ao negligenciar um direito conferido às mulheres em situação de violência, faz com que haja uma violação aos direitos fundamentais, enfraquecendo direitos amplamente garantidos e bravamente conquistados.

Lenza (2011, p. 871) diz: “Devemos pensar, também a necessidade de serem observados os deveres, pois, muitas vezes o direito de um certo indivíduo depende do dever do outro em não violar ou impedir a concretização do referido direito”. De fato, muitas vezes precisamos que o outro não viole um direito, como *v.g.* quando o já mencionado art. 27 da Lei n. 11.340/2006 é descumprido.

No caso em tela, o Estado deve observar seus deveres para que a mulher em situação de violência doméstica e familiar tenha seus direitos, entre eles o de ter um advogado acompanhando-a em todos os atos do processo, garantidos de forma plena.

Não há escusa para o descumprimento desse dever, pois há comarcas que têm a Defensoria Pública para fazer o acompanhamento e, onde não houver, pode o juiz da Unidade de Violência Doméstica nomear um assistente judiciário para acompanhar a mulher, à custa desta, se tiver condições financeiras para tanto e não houver contratado advogado, ou à custa do Estado quando sua situação financeira não lhe permitir. Exatamente como ocorre quando um acusado precisa de um advogado para o acompanhar e postular na ação penal que responda.

Além do mais, não há que se mencionar assistência jurídica integral sem a participação de um advogado. Como já referido, a CR, bem como a Lei n. 8.906/1996, trazem o advogado como indispensável à administração da Justiça.

A ideia de uma provável revitimização da mulher em situação de violência doméstica é outro fator de justificação de designação de um assistente em seu favor, pois, não raras vezes, em situações do cotidiano forense, pode se ver em situação de vulnerabilidade, criando constrangimentos e revolvendo lembranças que a fragilizem mais do que já está. Desse modo, nas palavras de Estrellita *apud* Mendes (2016, p. 113-115), após tal experiência, ainda sofre novamente na sala de audiências, na qual a maioria dos operadores do direito, “olvidando-se de que se trata de uma vítima inserida em um processo multifacetado, arguem-na com sobras de objetividade e, sob a ótica da vítima, se transformam em verdadeiros inquisidores”, submetendo-as novamente ao mesmo sofrimento.

Aliás, nesse sentido, Mendes (2016, p. 113-115) traz a assistência judiciária como mais um dos serviços postos à disposição da mulher em situação de violência doméstica, não apenas para prevenir como também para conter esses constrangimentos, criando-se uma facilitação do acesso à Justiça, finalizando, com maestria:

A assistência jurídica da vítima é legal, convencional e constitucional. Um direito que corresponde, no sistema de justiça criminal, ao dever de sua garantia pelo Estado sob pena de violação dos direitos ao disposto em nossa Carta Magna, muito especialmente quanto ao princípio da dignidade da pessoa humana e aos documentos internacionais de defesa dos direitos humanos dos quais o Brasil é signatário. Neste sentido, a assistência da vítima trata-se de verdadeiro sujeito

processual *sui generis*, na medida em que a ele não incumbe a condução de forma ativa do processo, com função determinante para o alcance da decisão final, caso dos considerados sujeitos processuais principais (ou essenciais ou diretos), juiz/a, acusação (Ministério Público ou querelante) e defesa (defesa e réu/ré). No entanto, por outro lado, não pode ser tido como simplesmente dispensável, posto que sua função é a de assegurar à vítima, nos autos do processo, o direito a tratamento digno pelo qual se compreendem não só condições adequadas de escuta e fala, bem como a impossibilidade de convalidação de ato processual no qual a vítima seja exposta, por exemplo, a questionamentos vexatórios, humilhantes, depreciativos e/ou quaisquer outros que perquiram sobre sua moral sem qualquer relação com o esclarecimentos dos fatos pelos quais responde o réu.

Não se encontra definição melhor do que a de que o acesso à Justiça, por meio de um dos serviços postos à disposição da mulher em situação de violência doméstica, qual seja, a assistência judiciária, garante a preservação de direitos fundamentais da vítima, contaminando essa característica de fundamentalidade o instrumento criado para tanto.

5 · CONSIDERAÇÕES FINAIS

A violência praticada contra as mulheres é decorrente da cultura da dominação do masculino sobre o feminino, atitude que não é mais (ou não deveria ser mais) tolerada pela sociedade atual e os organismos internacionais, que recriminam toda e qualquer forma de violência, principalmente no âmbito doméstico.

Mulheres em situação de violência doméstica enfrentam um momento delicado em suas vidas e precisam se sentir protegidas e confiantes na Justiça, necessitando de acolhimento, principalmente na fase inicial da ruptura do ciclo da violência doméstica, momento em que procuram, costumeiramente, ajuda nos órgãos policiais.

A política de assistência às mulheres em situação de violência doméstica faz parte do conjunto de medidas necessárias não só à contenção dessa pandemia como também à prevenção e reposição do equilíbrio tão mencionado entre homens e mulheres, mas ainda não integralmente respeitado.

Os direitos fundamentais, para que possam ser preservados, precisam de instrumentos que permitam efetivar tal garantia, guardando intrínseca relação com o interesse defendido, tendo as políticas assistenciais esse propósito, ou seja, em situação de vulnerabilidade, assegurar que os direitos fundamentais da mulher serão resguardados, seja cessando a violência, seja prevenindo-a, seja remediando-a, com medidas reparatórias e punição ao agressor.

Nesse ponto, uma das políticas assistenciais é a designação de advogado à mulher em situação de violência doméstica que figure como vítima na ação penal, destinada a fortalecer sua participação no processo penal, inclusive quanto aos direitos que ela tenha em decorrência da violência sofrida, bem como outros que ela precise exercer.

A assistência judiciária à mulher em situação de violência doméstica que figure como vítima na ação penal, cujo objetivo é o de minimizar sua vulnerabilidade, precisa ser encarada como garantia fundamental.

Concluindo, o art. 27 da Lei n. 11.340/2006 deve ser encarado como comando obrigatório em virtude do caráter de direito fundamental que possui.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Dulcielly Nóbrega. Da assistência judiciária: artigos 27 e 28 da Lei n. 11.340/2006. Instituto Patrícia Galvão – Mídia e Direitos, São Paulo, 16 jul. 2013. *Portal Compromisso e Atitude – Lei Maria da Penha*. Disponível em: <http://www.compromissoeatitude.org.br/da-assistencia-judiciaria-artigos-27-e-28-da-lei-no-11-3402006-por-dulcielly-nobrega-de-almeida/>. Acesso em: 27 ago. 2020.
- BEAUVOIR, Simone. *O segundo sexo: fatos e mitos*. Tradução Sérgio Milliet. 4. ed. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1970.
- BIANCHINI, Alice. *Lei n. 11.340/2006: aspectos assistenciais, protetivos e criminais da violência de gênero*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- BIANCHINI, Alice. *Lei Maria da Penha. Lei n. 11.340/2006: aspectos assistenciais, protetivos e criminais da violência de gênero*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- BRASIL. *Decreto 1.973, de 1º de agosto de 1996*. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1996/d1973.htm. Acesso em: 5 de ago. de 2020.
- BRASIL. *Decreto 4.377, de 13 de setembro de 2002*. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4377.htm. Acesso em: 1º set. 2020.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo em Recurso Especial n. 827782/RJ*. Relator: ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 7 de agosto de 2018. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=85824078&num_registro=201503158943&data=20180807&tipo=0. Acesso em: 5 ago. 2020.
- CENTRO FEMINISTA DE ESTUDOS E ASSESSORIA. *Guia dos direitos da mulher*. 2. ed. Rio de Janeiro: Record – Rosa dos Tempos, 1996.
- CHIMENTI, Ricardo Cunha. *Curso de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.
- COMMITTEE ON THE ELIMINATION OF ALL FORMS OF DISCRIMINATION AGAINST WOMEN – CEDAW. *Recomendação n. 33, de 23 de julho de 2015*. Recomendação geral para o acesso das mulheres na justiça. New York: UN Woman, 2015. Disponível em: https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/1_Global/CEDAW_C_GC_33_7767_E.pdf. Acesso em: 1º set. 2020.
- CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. Capítulo 32 – Violência doméstica: Lei n. 11.340/ 2006. In: *Leis penais especiais: comentadas*. CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista; SOUZA, Renee do Ó (Coord.). 3. ed., atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 1617-1720.
- DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- FERNANDES, Valéria Diez Scarance. *Lei Maria da Penha: o processo penal no caminho da efetividade. Abordagem jurídica e multidisciplinar*. São Paulo: Atlas, 2015.
- FIGUEIREDO, Natália Sant’Anna. Violência sexual contra a mulher: uma análise criminológica. In: BOITEUX, Luciana; MAGNO, Patrícia Carlos; BENEVIDES, Laize (Org.). *Gênero, feminismos e sistemas de justiça: discussões interseccionais de gênero, raça e classe*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2018. p. 161-180.
- LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

LIMA, Paulo Marco Ferreira. *Violência contra a mulher: o homicídio privilegiado e a violência doméstica*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MENDES, Soraia da Rosa. *Processo penal feminista*. São Paulo: Atlas, 2020.

MENDES, Soraia da Rosa. A violência de gênero e a lei dos mais fracos: a proteção como direito fundamental exclusivo das mulheres na seara penal. In: GAUDÊNCIO, Theresa Karina de Figueiredo (Org.). *A mulher e a justiça: a violência doméstica sob a ótica dos direitos humanos*. Brasília: AMAGIS, 2016. p. 63-78.

MORAES, Alexandre de. *Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

NICKNICH, Mônica. *Direito, trabalho e mulher: diálogos como princípio da fraternidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

PASINATO, Wânia. Oito anos de Lei Maria da Penha: entre avanços, obstáculos e desafios. *Revista Estudos Feministas*, Florianópolis, v. 23, n. 2, p. 533-545, maio-agosto/2015.

PIOVESAN, Flávia. A proteção internacional dos direitos humanos das mulheres. *R. EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 15, n. 57 (edição especial), p. 70-89, jan.-mar. 2012.

SCARDUELI, Márcia Cristiane Nunes. *Lei Maria da Penha e a violência conjugal: discursos, sujeitos e sentidos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

SILVA, Franklyn Roger Alves. Assistência qualificada da mulher vítima de violência no processo penal. *Consultor Jurídico – Conjur*, São Paulo, jul. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-jul-18/franklyn-roger-assistencia-vitima-violencia-processo-penal>. Acesso em: 5 de ago. 2020.