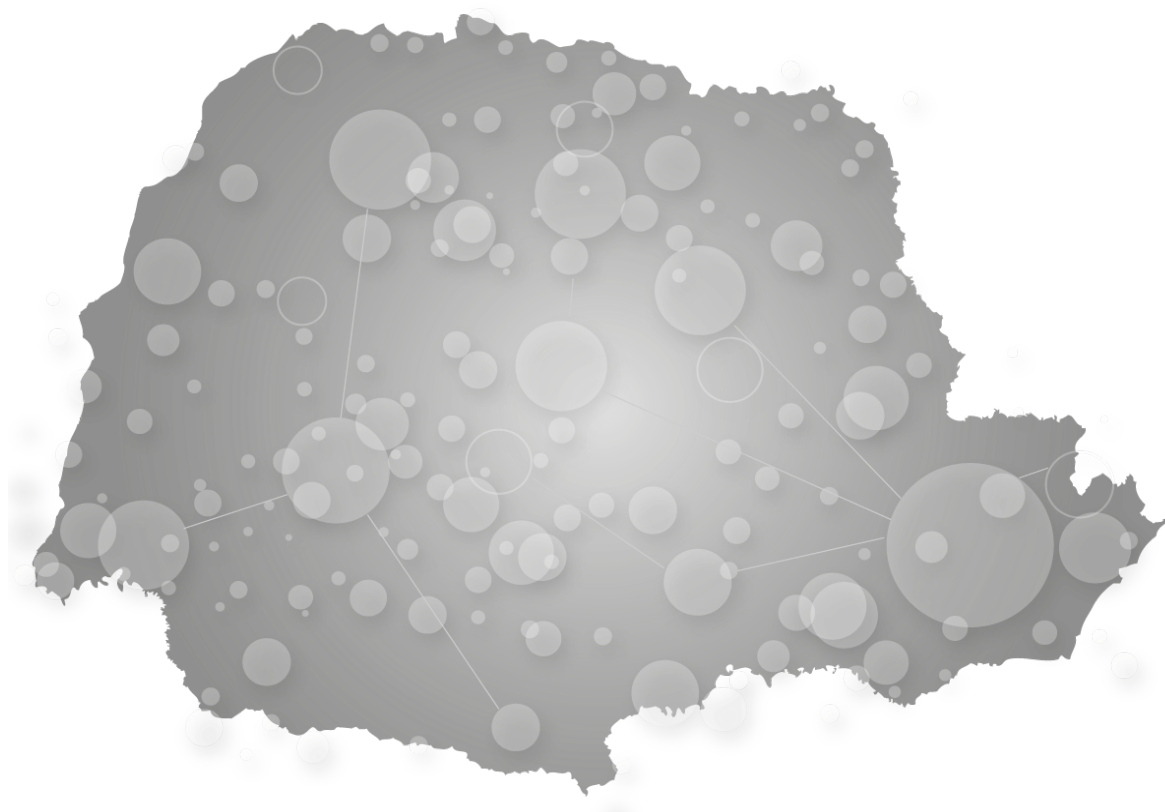


Assistência à vítima na Lei 11.340/2006
- Artigos 27 e 28 e a atuação da Defensoria Pública -



Curitiba

Março de 2023



Coordenação

Moacir Gonçalves Nogueira Neto | Procurador de Justiça/MPPR

Coordenação e Revisão dos Trabalhos

Marcelo Adolfo Rodrigues | Promotor de Justiça/MPPR

Ricardo Casseb Lois | Promotor de Justiça/MPPR

Apoio Técnico

Kenny Robert Lui Bettio | Assessor de Promotor CMP-3

Maraisa Alves Santos | Estagiária de Pós-graduação

Victor Francisco Burbello | Estagiário de Pós-graduação



SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	4
2. NORMAS APLICÁVEIS AO CONTEXTO DE ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA.....	5
3. DO PRESSUPOSTO PARA ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA.....	7
3.1. Defensoria Pública e vítimas femininas: pressuposto para atuação.....	11
4. NECESSIDADE DE ACOMPANHAMENTO DA VÍTIMA POR DEFENSOR.....	15
5. ATUAÇÃO CONCOMITANTE DA DEFENSORIA PÚBLICA EM POLOS DIVERSOS.....	18
6. DEFENSORIA PÚBLICA COMO ASSISTENTE DA ACUSAÇÃO.....	20
7. NATUREZA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA À VÍTIMA.....	22
8. CONCLUSÕES.....	28
8.1. Do “error in procedendo” contido na nomeação automática de defensores públicos para atuarem na qualidade de assistentes.....	29
8.2. Da inviabilidade de ocupação de pólos distintos na mesma demanda.....	31
8.3. Da natureza jurídica da assistência judiciária.....	31

1. INTRODUÇÃO

A Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006) é um marco a ser celebrado por ter trazido institutos inovadores, tendentes a assegurar maior proteção às mulheres vítimas de violência doméstica e familiar. A relativa novidade do microssistema protetivo inaugurado pela legislação desafia o intérprete a, a um só tempo, dele extrair o melhor alcance (potencializando seu aspecto protetivo) sem, contudo, descuidar da necessidade de manutenção de sua coerência com o sistema processual penal pátrio.

Dentre as inovações, destacam-se os artigos 27 e 28 que instrumentalizam condições para o *exercício efetivo do direito ao acesso à justiça*, dando concretude ao artigo 3^o do mesmo estatuto. A inovação vem na esteira de outras legislações (v.g., Lei 9.099/95, Leis 11.690 e 11.719, ambas de 2008, Lei 14.245/2021), em franca opção protetiva dos interesses de vítimas de crimes em geral, e parece inclusive ter inspirado o legislador na edição da Lei 14.532/2023².

Embora a previsão legislativa não se restrinja a uma ou outra modalidade de delito, *abrangendo qualquer espécie de crime praticado em desfavor de mulher no contexto da Lei*, chegou ao conhecimento deste Centro de Apoio³ que, no âmbito do Tribunal do Júri de Curitiba, a Defensoria Pública do Estado do Paraná vem sendo *automaticamente* designada para atuar em prol de vítimas sobreviventes de crimes de feminicídio, sob o argumento de *cumprimento ao comando exarado pelo art. 27 da Lei*, no exercício daquilo que alguns vêm denominando de “*assistência qualificada*” à vítima.

Segundo noticiado, a nomeação de defensores públicos se daria sem que as vítimas mulheres (i) buscassem espontaneamente pela assistência, (ii) fossem intimadas para que pudessem exprimir sua vontade acerca da constituição de defensor de sua preferência e/ou manifestassem sobre a

¹ Art. 3º Serão asseguradas às mulheres as condições para o exercício efetivo dos direitos à vida, à segurança, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, à moradia, ao acesso à justiça, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária.

² Art. 20-D. Em todos os atos processuais, cíveis e criminais, a *vítima dos crimes de racismo deverá estar acompanhada de advogado ou defensor público*.

³ Cf. Ofício n. 35/2022, oriundo das Promotorias de Justiça de Crimes Dolosos Contra a Vida do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba.

necessidade de nomeação de defensor público para assisti-las e (iii) fossem questionadas previamente sobre a eventual condição de hipossuficiência econômica, a ensejar a atuação da Defensoria.

Na coleta de elementos para dar atendimento à demanda, tomou-se conhecimento da Nota Técnica n. 04/2022/NUDEM/DPE-PR⁴, que trata da *atuação da Defensoria Pública na “assistência qualificada” às vítimas diretas e indiretas de feminicídio, ato administrativo* que se destinaria a orientar defensores públicos na atuação finalística, estando calcado em duas premissas básicas: (i) a de que a assistência jurídica gratuita prestada pela instituição seria destinada não só aos economicamente hipossuficientes, mas a todas as *pessoas vulneráveis*, independentemente de serem elas necessitadas ou não do ponto de vista econômico e (ii) a de que o conceito de *assistência judiciária*, nos termos da lei específica, teria criado *nova hipótese de intervenção de terceiros no processo penal*, possibilitando que a vítima da violência doméstica figurasse como parte processual, o que, automaticamente, entregaria capacidade postulatória à Defensoria Pública, facultando sua atuação no curso do processo dispensando-se o cumprimento do que determina o art. 272, CPP⁵.

Ante a complexidade da questão, o presente estudo busca analisar – sem pretensão de exaurimento – os principais reflexos jurídicos das disposições dos arts. 27 e 28 da Lei Maria da Penha.

O objetivo é contribuir com a atuação das promotorias de Justiça que se deparem com atuações que eventualmente desbordem dos limites legais, buscando lançar balizas acerca do tema, sempre observado o intransigente respeito à independência funcional dos membros do Ministério Público.

2. NORMAS APLICÁVEIS AO CONTEXTO DE ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA

Convém situar, de partida, os principais dispositivos constitucionais e legais que permeiam a temática.

⁴ Disponível em: https://www.defensoriapublica.pr.def.br/sites/default/arquivos_restritos/files/documento/2022-10/nota_tecnica_no_04_22_-_assistencia_qualificada_vitima_juri.docx.pdf Acesso em 25.11.22.

⁵ Art. 272. O Ministério Público será ouvido previamente sobre a admissão do assistente.

No que se refere à Defensoria Pública, sua natureza, missão e área de atuação, a Constituição Federal estabelece que:

Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, **aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal.**

§ 1º Lei complementar organizará a Defensoria Pública da União e do Distrito Federal e dos Territórios e prescreverá normas gerais para sua organização nos Estados, em cargos de carreira, providos, na classe inicial, mediante concurso público de provas e títulos, assegurada a seus integrantes a garantia da inamovibilidade e vedado o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais.

§ 2º Às Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º.

§ 3º Aplica-se o disposto no § 2º às Defensorias Públicas da União e do Distrito Federal.

§ 4º São **princípios institucionais da Defensoria Pública a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional**, aplicando-se também, no que couber, o disposto no art. 93 e no inciso II do art. 96 desta Constituição Federal. (grifos nossos)

A Lei Complementar Federal nº. 80/94 assim estabelece:

Art. 1º A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, **aos necessitados, assim considerados na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal.**

A Constituição do Estado do Paraná, por seu turno, prevê:

Art. 127. A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a orientação jurídica integral e gratuita, a postulação e a defesa, em todas as instâncias, judicial e extrajudicial, dos direitos e dos interesses individuais e coletivos **dos necessitados**, na forma da lei.

Parágrafo único. São princípios institucionais da Defensoria Pública a unidade, a impessoalidade e a independência na função.

Art. 128. Lei complementar, observada a legislação federal, disporá sobre a organização, estrutura e funcionamento da Defensoria Pública, bem como sobre os direitos, deveres, prerrogativas, atribuições e carreiras de seus membros.

Dando concretude aos dispositivos da Constituição Estadual, a Lei Complementar Estadual nº. 136/2011 regulamentou:

Art. 1º A Defensoria Pública do Estado do Paraná é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a promoção dos direitos humanos, a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, **aos necessitados, assim considerados nos termos do inciso LXXIV do artigo 5º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.**

Rematando, o inciso LXXIV do art. 5º da Constituição, reiteradamente citado, dispõe que:

Art. 5º, LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita **aos que comprovarem insuficiência de recursos.** (grifos nossos)

Já no que tange aos dispositivos legais concernentes à assistência jurídica à vítima, a inovação legislativa trazida pela Lei n. 11.340/2006 – LMP - estabelece o seguinte:

Art. 27. 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.

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.

3. DO PRESSUPOSTO PARA ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA

A Defensoria Pública é tratada em seção própria da Constituição Federal, que prevê expressamente seu regime de atuação e finalidades.

O alcance de sua atuação tem sido objeto de constantes interpretações jurisdicionais, fomentadas principalmente por discussões centradas

em sua legitimidade, tendo a instituição alcançado um saudável fortalecimento e até obtido um incremento em suas atribuições⁶.

Conquanto seja inegável seu fortalecimento, parece claro que *o escopo de atuação da instituição permanece inalterado* desde seu início, qual seja, a *assistência aos necessitados*, na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal.

É cristalino, das próprias previsões legais e constitucionais já destacadas acima, que todas as atribuições (*orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita*) possuem como destinatários específicos os necessitados, estes considerados *os que comprovarem insuficiência de recursos para suportar as despesas da orientação/representação jurídica sem prejudicarem o próprio sustento*.

Nesta senda, a remissão expressa ao inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal parece não deixar margem para dúvidas de que a compreensão do vocábulo *necessitado*, para o fim de delimitar a atuação da Defensoria Pública, não pode se distanciar da concepção do *economicamente necessitado*.

A doutrina, sobretudo a constitucionalista, tem forte tendência nesse sentido, sustentando que a atuação da Defensoria Pública *está vinculada à necessidade financeira* do beneficiário, conforme se verifica:

Convém observar que **é pressuposto da atividade da Defensoria estar agindo, como se vê da atual redação do art. 134 da CF, em prol dos “necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º” da Constituição;** vale dizer dos que “comprovarem insuficiência de recursos”, na dicção da garantia constitucional referida (cf. ADI 4.163).

Não é dado à legislação estender as atribuições da Defensoria Pública para alcançar sujeitos que não sejam hipossuficientes. O STF já teve ocasião de declarar a inconstitucionalidade de dispositivo da Constituição estadual, que atribui à Defensoria Pública a defesa de todo servidor público estadual que viesse a ser processado civil ou criminalmente em razão do regular exercício do cargo. O Tribunal afirmou que isso “extrapola o modelo da Constituição Federal (art. 134), o qual restringe as atribuições da

⁶ Como se pode verificar pela edição das Emendas Constitucionais n. 45/2004 e 80/2014, além das alterações promovidas pelas Leis Complementares 98/1999 e 132/2009 e Lei n. 11.448/2007.

Defensoria Pública à assistência jurídica a que se refere o art. 5º, LXXIV” (ADI 3.022)⁷. (grifo nosso).

A defesa dos direitos individuais e coletivos pela Defensoria Pública deve se restringir exclusivamente aos *necessitados*, assim compreendidos, para os fins legais, os nacionais ou estrangeiros residentes no país, cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou da família (Lei 1.060/1950, art. 2º, parágrafo único)⁸. (grifo nosso).

Ora, como de conhecimento convencional, **é por meio das Defensorias Públicas que o Estado cumpre o seu *dever constitucional de garantir o acesso à Justiça* das pessoas desprovidas de recursos financeiros para fazer frente às despesas com advogado e custas do processo**. Nesse contexto, as Defensorias Públicas revelam-se como um dos mais importantes e fundamentais instrumentos de afirmação judicial dos direitos humanos e, conseqüentemente, de fortalecimento do estado Democrático de Direito, uma vez que atua como veículo das reivindicações dos segmentos mais carentes da sociedade junto ao Poder Judiciário, na efetivação e concretização dos direitos fundamentais⁹. (grifo nosso)

Os Poderes Públicos não tinham conseguido até agora estruturar um serviço de *assistência judiciária aos necessitados* que cumprisse efetivamente esse direito prometido entre os direitos individuais. **Aí é que se tem manifestado a dramática questão da desigualdade da justiça, consistente precisamente na desigualdade de condições materiais entre litigantes, que causa profunda injustiça àqueles que, defrontando-se com litigantes afortunados e poderosos, ficam na impossibilidade de exercer seu direito de ação e de defesa assegurado na Constituição**.

A assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos vem configurada, relevantemente, como direito individual no art. 5º, LXXIV. Sua eficácia e efetiva aplicação, como outras prestações estatais, constituirão um meio de realizar o princípio da igualização das condições dos desiguais perante a Justiça¹⁰. (grifo nosso)

De seu turno, de acordo com o art. 5º, LXXIV, da Carta Magna, o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. Cuida-se, portanto, de instituição pública dedicada exclusivamente à defesa da população hipossuficiente, a qual, diante do caráter eminentemente seletivo do Direito Penal brasileiro, acaba por figurar como “cliente preferencial” da Justiça Criminal¹¹.

Veja-se que os Tribunais Superiores reiteram o entendimento, até mesmo nos casos de ações coletivas:

⁷ MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 17 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. p. 1234.

⁸ NOVELINO, Marcelo. *Op. cit.* p. 804/805.

⁹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional**. 16 ed. São Paulo: JusPodivm, 2022. p. 1286.

¹⁰ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 32 ed. Ed. Malheiros, 2008. p. 607.

¹¹ LIMA, Renato Brasileiro de. *Op. cit.* p. 1226/1227.

DEFENSORIA PÚBLICA - RELEVÂNCIA - INSTITUIÇÃO PERMANENTE ESSENCIAL À FUNÇÃO JURISDICIONAL DO ESTADO - O DEFENSOR PÚBLICO COMO AGENTE DE CONCRETIZAÇÃO DO ACESSO DOS NECESSITADOS À ORDEM JURÍDICA. - **A Defensoria Pública, enquanto instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, qualifica-se como instrumento de concretização dos direitos e das liberdades de que são titulares as pessoas carentes e necessitadas.** É por essa razão que a Defensoria Pública não pode (e não deve) ser tratada de modo inconsequente pelo Poder Público, pois a **proteção jurisdicional de milhões de pessoas - carentes e desassistidas -, que sofrem inaceitável processo de exclusão jurídica e social, depende da adequada organização e da efetiva institucionalização desse órgão do Estado.** - De nada valerão os direitos e de nenhum significado revestir-se-ão as liberdades, se os fundamentos em que eles se apoiam - além de desrespeitados pelo Poder Público ou transgredidos por particulares - também deixarem de contar com o suporte e o apoio de um aparato institucional, como aquele proporcionado pela **Defensoria Pública, cuja função precípua, por efeito de sua própria vocação constitucional (CF, art. 134), consiste em dar efetividade e expressão concreta, inclusive mediante acesso do lesado à jurisdição do Estado, a esses mesmos direitos, quando titularizados por pessoas necessitadas, que são as reais destinatárias tanto da norma inscrita no art. 5º, inciso LXXIV, quanto do preceito consubstanciado no art. 134, ambos da Constituição da República. (...)**

(STF, ADI 2903, Relator(a): CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 01/12/2005) – grifo nosso.

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. RITO DO ART. 12 DA LEI 9.868. ART. 45 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. ALÍNEA A DO ANEXO II DA LEI COMPLEMENTAR 9.230/1991 DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. ATRIBUIÇÃO, À DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, DA DEFESA DE SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS PROCESSADOS CIVIL OU CRIMINALMENTE EM RAZÃO DE ATO PRATICADO NO EXERCÍCIO REGULAR DE SUAS FUNÇÕES. OFENSA AO ART. 134 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. **1. Norma estadual que atribui à Defensoria Pública do estado a defesa judicial de servidores públicos estaduais processados civil ou criminalmente em razão do regular exercício do cargo extrapola o modelo da Constituição Federal (art. 134), o qual restringe as atribuições da Defensoria Pública à assistência jurídica a que se refere o art. 5º, LXXIV.** 2. Declaração da inconstitucionalidade da expressão "bem como assistir, judicialmente, aos servidores estaduais processados por ato praticado em razão do exercício de suas atribuições funcionais", contida na alínea a do Anexo II da Lei Complementar estadual 10.194/1994, também do estado do Rio Grande do Sul. Proposta acolhida, nos termos do art. 27 da Lei 9.868, para que declaração de inconstitucionalidade tenha efeitos a partir de 31 de dezembro de 2004. 3. Rejeitada a alegação de inconstitucionalidade do art. 45 da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul. 4. Ação julgada parcialmente procedente.

(STF, ADI 3022, Relator(a): JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 02/08/2004, DJ 04-03-2005) – grifo nosso.

Direito Processual Civil e Constitucional. Ação civil pública. Legitimidade da Defensoria Pública para ajuizar ação civil pública em defesa de interesses difusos. Interpretação do art. 134 da Constituição Federal. Discussão acerca da constitucionalidade do art. 5º, inciso II, da Lei nº 7.347/1985, com a redação dada pela Lei nº 11.448/07, e do art. 4º, incisos VII e VIII, da Lei

Complementar nº 80/1994, com as modificações instituídas pela Lei Complementar nº 132/09. Repercussão geral reconhecida. Mantida a decisão objurgada, visto que comprovados os requisitos exigidos para a caracterização da legitimidade ativa. Negado provimento ao recurso extraordinário. **Assentada a tese de que a Defensoria Pública tem legitimidade para a propositura de ação civil pública que vise a promover a tutela judicial de direitos difusos e coletivos de que sejam titulares, em tese, pessoas necessitadas.**

(STF, RE 733433, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 04/11/2015, REPERCUSSÃO GERAL) – grifo nosso.

3.1. Defensoria Pública e vítimas femininas: pressuposto para atuação

Não se ignora a existência de respeitáveis vozes na doutrina preconizando a dispensabilidade da condição de *necessitada* da vítima no caso dos arts. 27 e 28 da LMP. Os argumentos partem de diferentes premissas: *(i)* de que a assistência decorreria do próprio comando legal, *(ii)* de que seria cabível a equiparação à abrangência protetiva do Sistema Único de Saúde, *(iii)* o termo necessitados deveria ser extraído da própria situação analisada, cabendo a intervenção da Defensoria sempre que o desequilíbrio das relações justificassem a intervenção do Estado Defensor com o intuito de reequilibrá-las, fugindo assim da interpretação literal do art. 5º, inciso LXXIV, da Carta Magna, abarcando a necessidade econômica, jurídica e organizacional, dentre outras situações de vulnerabilidade.

Para o *primeiro grupo*¹²:

Os dispositivos supramencionados garantem à mulher em situação de violência doméstica o acompanhamento de advogado, inclusive em audiências criminais. (...)

Não se cogita, aqui, da prova da pobreza da vítima, já que o dispositivo em análise não faz essa menção, garantindo o favor legal desde que a mulher esteja em condição de vulnerabilidade, no âmbito da violência doméstica.

Já para o *segundo grupo*¹³:

(...) em que pese grande corrente em sentido contrário, entendemos que a vítima, no caso, haverá de ser assessorada em qualquer circunstância, devendo o Estado prover a assistência jurídica mesmo quando a assistida

¹² CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista; SOUZA, Renee do Ó. **Leis penais especiais comentadas**. Ed. 4 rev., atual. e amp. Salvador: JusPodivm, 2021. p. 1.178.

¹³ CANO, Leandro Jorge Bittencourt; FILHO, Mário Rubens Assumpção. **Lei Maria da Penha (Lei 11.340/06)**: dez anos de vigência. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. pp. 183-187.

tiver também condições econômicas e financeiras para suportar o ônus de sua defesa.

Assim, a espelho do que ocorre no Sistema Único de Saúde, onde a prestação estatal independe da condição econômica do titular do direito, aqui também, a prestação em favor da vítima de violência haverá de ser integral, até mesmo como co participante daquilo que a lei denomina Sistema Único de Segurança (art. 9º, *caput*), onde a titular do direito também independe de ser ou não hipossuficiente do ponto de vista econômico ou financeiro, ou seja, necessitada. Aliás, o Estado surge, em casos específicos de lei, como verdadeiro provedor em nome de um bem maior, que extrapola o interesse meramente individual, dentre outras políticas públicas de proteção à vítima de violência doméstica e familiar.

A justificar os argumentos do *terceiro grupo*¹⁴, autores mencionam decisões dos Tribunais Superiores, tais como:

“Estou em que o caráter altruístico da destinação institucional de tais entidades confere razoabilidade plena à outorga pelo Estado do patrocínio judicial gratuito das ações que sirvam à sua persecução, independentemente da indagação *in concreto* da sua capacidade financeira para arcar com os ônus da defesa privada.

A Constituição Federal impõe, sim, que os Estados prestem assistência judiciária aos necessitados. Daí decorre a atribuição mínima compulsória da Defensoria Pública. Não, porém, o impedimento a que os seus serviços se estendam ao patrocínio de outras iniciativas processuais em que se vislumbre interesse social que justifique esse subsídio estatal¹⁵.”

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL NOS EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM FAVOR DE IDOSOS. PLANO DE SAÚDE. REAJUSTE EM RAZÃO DA IDADE TIDO POR ABUSIVO. TUTELA DE INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. DEFESA DE NECESSITADOS, NÃO SÓ OS CARENTES DE RECURSOS ECONÔMICOS, MAS TAMBÉM OS HIPOSSUFICIENTES JURÍDICOS. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS. 1. Controvérsia acerca da legitimidade da Defensoria Pública para propor ação civil pública em defesa de direitos individuais homogêneos de consumidores idosos, que tiveram seu plano de saúde reajustado, com arguida abusividade, em razão da faixa etária. 2. A atuação primordial da Defensoria Pública, sem dúvida, é a assistência jurídica e a defesa dos necessitados econômicos, entretanto, também exerce suas atividades em auxílio a necessitados jurídicos, não necessariamente carentes de recursos econômicos, como é o caso, por exemplo, quando exerce a função do curador especial, previsto no art. 9.º, inciso II, do Código de Processo Civil, e do defensor dativo no processo penal, conforme consta no art. 265 do Código de Processo Penal. 3. No caso, o direito fundamental tutelado está entre os mais importantes, qual seja, o direito à saúde. Ademais, o grupo de consumidores potencialmente lesado é formado por idosos, cuja condição de vulnerabilidade já é reconhecida na própria Constituição Federal, que dispõe no seu art. 230, sob o Capítulo VII do Título VIII (“Da

¹⁴ RODRIGUES, Raquel Brodsky; ARRUDA, Desdêmona T. B. Toledo. In **Direito constitucional brasileiro** : volume II : organização do estado e dos poderes. Coord. Clèmerson Merlin Clève. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 924/926.

¹⁵ STF, ADI 558 MC, Relator(a): SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 16/08/1991, DJ 26-03-1993. Trecho do voto do Ministro Relator.

Família, da Criança, do Adolescente, do Jovem e do Idoso"): "A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida." 4. **"A expressão 'necessitados' (art. 134, caput, da Constituição), que qualifica, orienta e enobrece a atuação da Defensoria Pública, deve ser entendida, no campo da Ação Civil Pública, em sentido amplo, de modo a incluir, ao lado dos estritamente carentes de recursos financeiros - os miseráveis e pobres -, os hipervulneráveis (isto é, os socialmente estigmatizados ou excluídos, as crianças, os idosos, as gerações futuras), enfim todos aqueles que, como indivíduo ou classe, por conta de sua real debilidade perante abusos ou arbítrio dos detentores de poder econômico ou político, 'necessitem' da mão benevolente e solidarista do Estado para sua proteção, mesmo que contra o próprio Estado. Vê-se, então, que a partir da ideia tradicional da instituição forma-se, no Welfare State, um novo e mais abrangente círculo de sujeitos salvaguardados processualmente, isto é, adota-se uma compreensão de minus habentes impregnada de significado social, organizacional e de dignificação da pessoa humana"** (REsp 1.264.116/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 13/04/2012). 5. O Supremo Tribunal Federal, a propósito, recentemente, ao julgar a ADI 3943/DF, em acórdão ainda pendente de publicação, concluiu que a Defensoria Pública tem legitimidade para propor ação civil pública, na defesa de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, julgando improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade formulado contra o art. 5.º, inciso II, da Lei n.º 7.347/1985, alterada pela Lei n.º 11.448/2007 ("Art. 5.º - Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: ... II - a Defensoria Pública"). 6. Embargos de divergência acolhidos para, reformando o acórdão embargado, restabelecer o julgamento dos embargos infringentes prolatado pelo Terceiro Grupo Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que reconheceu a legitimidade da Defensoria Pública para ajuizar a ação civil pública em questão. (STJ, EREsp n. 1.192.577/RS, relatora Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, julgado em 21/10/2015, DJe de 13/11/2015) – grifo nosso.

Com o absoluto respeito aos argumentos apresentados, aparenta que, para a situação concreta, o guia interpretativo não pode ser outro que não a própria Constituição Federal, de modo que, *se o que se pretende integrar é uma eventual lacuna normativa, não se pode afastar da incumbência institucional constitucionalmente prevista*, qual seja, a de atuar em favor dos necessitados, que, segundo a própria Carta Magna são os que comprovem insuficiência de recursos (art. 134, c.c. art. 5º, LXXIV, CF).

No que pertine ao *primeiro grupo* de argumentos, tem-se que a **incompletude textual da norma subalterna não poderia autorizar a ampliação interpretativa que extrapole os limites claros definidos pela própria Constituição**. Assim, a solução seria interpretar a legislação ordinária em consonância com os ditames constitucionais, e não o contrário.

Quanto ao *segundo grupo*, aparenta que a analogia que se busca estabelecer em face da cobertura do SUS seria superficial e muito pouco acertada. Ora, **o SUS tem como característica a universalidade da cobertura e atendimento**, não estando restrito aos necessitados, como é o caso da assistência jurídica gratuita.

Já quanto ao *terceiro grupo* de argumentos, observa-se diferença clara entre a hipótese ora interpretada e a enfrentada no acórdão, ficando bastante claro que a interpretação elástica aplicada pelos Tribunais e utilizada para justificar o argumento tem lugar em **causas em que a Defensoria Pública atua em ações coletivas, em prol de populações vulneráveis**¹⁶, de modo que, ainda que indiretamente, mantém-se a vinculação ao interesse dos economicamente necessitados.

Veja-se que, em contraposição aos entendimentos acima explicitados, há orientações doutrinárias:

Em regra, os serviços prestados pela Defensoria são a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV, da CRFB, dispondo este último que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”. Logo, no que diz respeito à assistência judiciária gratuita e também aos serviços da defensoria, o primeiro estará vinculado aos preceitos da Lei 1.060/50, ao passo em que os últimos devem ser prestados no que diz respeito à orientação jurídica, mas a partir daí, **sendo a vítima pessoa que não se enquadra dentro do conceito de “necessitada” (Lei 1.060/50, art. 2º, parágrafo único), deverá constituir advogado para a defesa dos seus interesses**, com a ressalva de que, na situação da vítima, a condição de necessitada pode ser eventual e temporária, pela impossibilidade de acesso aos seus bens, criada pelo suposto agressor¹⁷.

É dever do Estado prestar assistência integral e gratuita a quem não dispuser de recursos. (...) **O dispositivo da Lei Maria da Pena praticamente repete o preceito constitucional.** (...) Já a gratuidade que trata o dispositivo em comento (art. 28 da Lei) é simples de se obter. Basta afirmar a impossibilidade de arcar com as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou da família, conforme dispõe o art. 4º da Lei n. 1.060/50¹⁸.

Complementando o disposto no artigo anterior, este art. 28 garante à vítima os serviços da Defensoria Pública ou de Assistência Judiciária gratuita

¹⁶ Em sede de ação civil pública proposta em defesa de direitos individuais homogêneos de consumidores idosos, que tiveram seu plano de saúde reajustado.

¹⁷ SOUZA, Sérgio Ricardo de. *Op. cit.* p. 215/216.

¹⁸ NICOLITT, André; ABDALA, Mayara Nicolitt; SILVA, Laís Damasceno. *Op. cit.* p. 203/205.

(onde não exista a primeira), **caso a vítima não tenha ou não possa ter advogado constituído por falta de meios.**¹⁹

4. NECESSIDADE DE ACOMPANHAMENTO DA VÍTIMA POR DEFENSOR

Não se pode ignorar que, da leitura atenta do dispositivo legal, foi empregada a expressão “**deverá** estar acompanhada de advogado”, trazendo uma conotação de *obrigatoriedade*.

Nesse sentido, há doutrinadores que sustentam que a norma mencionada é cogente, sendo *exigida a presença* do advogado/defensor em todos os casos. Por outro lado, parece certo que a sua inobservância constituiria *mera irregularidade* a ensejar demonstração de prejuízo à vítima:

Interessante que o dispositivo obriga a presença de advogado, no acompanhamento da vítima, inclusive para as audiências criminais. Assim, a título de exemplo, enquanto o art. 68 da Lei 9.099/1995 (Lei dos Juizados Especiais Criminais) impõe a obrigatoriedade de um defensor (constituído ou dativo) em prol do autor do fato, a presente lei vai além, exigindo que também a ofendida esteja, em todos os atos do processo, assistida por advogado, sem prejuízo da presença do Ministério Público que é também obrigatória²⁰.

A mulher em situação de violência doméstica e familiar deve estar acompanhada de advogado em todos os atos do processo, seja nas causas cíveis ou criminais, salvo por ocasião da medida protetiva de urgência, que pode ser diretamente requerida por ela (art. 27), não se exigindo, assim, capacidade postulatória.

Tal exigência se dá pelo fato de que a ausência de assistência jurídica torna a mulher ainda mais vulnerável, o que dificulta o exercício de seus direitos. A garantia de assistência de advogado à mulher é ferramenta indispensável para que ela seja informada e orientada sobre seus direitos. (...)

E se houver o descumprimento de tal disposição? O ato praticado é considerado irregular, podendo inclusive, ser declarado nulo, caso se comprove prejuízo à situação jurídica da vítima²¹.

Visando a garantir uma assistência integral à mulher vítima de violência doméstica e familiar, este art. 27 consigna a necessidade de que a vítima esteja acompanhada de advogado em todos os atos processuais, não importando que os atos sejam de natureza cível ou criminal.²²

¹⁹ DELMANTO, Roberto; JUNIOR, Roberto Delmanto; DELMANTO, Fábio M. de Almeida. **Leis penais especiais comentadas**. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 1.054.

²⁰ CUNHA, Rogério Sanches. *Op. cit.* p. 327.

²¹ BIANCHINI, Alice. *Op. cit.* p. 164/165.

²² SOUZA, Sérgio Ricardo. **Lei Maria da Penha** comentada – sob a nova perspectiva dos direitos humanos. 5 ed. Curitiba: Juruá, 2016. p. 215.

A assistência judiciária gratuita às mulheres também está regulamentada na Lei Maria da Penha, “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” (art. 27 da LMP). Trata-se de norma cogente: a mulher deverá sempre estar acompanhada de advogado/a ou defensor/a público/a sob pena de irregularidade dos atos processuais.²³

A grande mudança introduzida pela Lei Maria da Penha na política de assistência judiciária é a exigência para que as mulheres sejam acompanhadas por defensor em todos os atos processuais, sejam cíveis ou criminais, relacionados à sua denúncia de violência, conforme definido no artigo 27 da lei Maria da Penha. A medida visa a garantir que as mulheres tenham orientação e acesso a informações consideradas essenciais à sua proteção e à garantia de seus direitos.

²⁴

Há, igualmente, precedentes nesse sentido:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - PROCESSUAL PENAL - LEI MARIA DA PENHA - **NOMEAÇÃO DE DEFENSORA PARA A VÍTIMA - INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE** - CONCESSÃO À REFERIDA DEFENSORA DO DIREITO DE FORMULAR PERGUNTAS - INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO MINISTÉRIO PÚBLICO - ARTIGO 129, § 9º - ABSOLVIÇÃO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA - RECURSO MINISTERIAL VISANDO À CONDENAÇÃO DO RÉU - IMPOSSIBILIDADE - AUTORIA NÃO COMPROVADA - PALAVRA DA VÍTIMA ISOLADA - DÚVIDA PROBATÓRIA - SENTENÇA CONFIRMADA. - **A nomeação de advogada à apontada vítima no presente feito, nada teve de irregular, decorrente de exigência legal contida no artigo 27, da Lei Maria da Penha, que determina que a ofendida deve estar acompanhada de advogado em todos os atos processuais cíveis e criminais**, não sendo necessário que se trate de Defensor Dativo ou de advogado indicado pela OAB - A intervenção da advogada da vítima, a quem foi concedido o direito de formular perguntas, não caracteriza nulidade, por desobediência ao devido processo legal, se não causou prejuízo às partes, especialmente à acusação - Embora em sede de crimes de lesões corporais praticados no âmbito doméstico, a palavra da ofendida possua relevante valor probatório, no presente caso, as declarações da vítima não estão amparadas por qualquer outra prova, não podendo, por si só, ensejar a condenação, sob pena de se cometer injustiça.

(TJ-MG - APR: 10024122161359001 Belo Horizonte, Relator: Beatriz Pinheiro Caires, Data de Julgamento: 03/08/2017, Câmaras Criminais / 2ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 14/08/2017) – grifo nosso.

APELAÇÃO CRIMINAL - LESÃO CORPORAL E CÁRCERE PRIVADO, NO ÂMBITO DOMÉSTICO - **NULIDADE PROCESSUAL - REJEITADA - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE EFETIVO PREJUÍZO EM RAZÃO DA APELANTE POR NÃO TER SIDO ACOMPANHADA DE ADVOGADO NA FASE INVESTIGATIVA** - DURANTE A FASE JUDICIAL FOI ACOMPANHADA POR ADVOGADO - PEDIDO DE CONDENAÇÃO -

²³ MELLO, Adriana Ramos de; PAIVA, Livia de Meira Lima. **Lei Maria da Penha na Prática**. [livro eletrônico] Ed. 3 rev., atual. e amp. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2022.

²⁴ PASINATO, Wânia. *Op. cit.* p. 139.

IMPOSSIBILIDADE - CONJUNTO PROBATÓRIO INCONCLUSIVO -
VERSÕES DA VÍTIMA QUE APRESENTAM CONTRADIÇÕES ENTRE SI,
COM AS DO RÉU, INFORMANTES/TESTEMUNHAS E LAUDO DE
LESÕES CORPORAIS - INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO IN DUBIO PRO REO
- ABSOLVIÇÃO MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO.

(TJPR - 1ª C. Criminal - AC - 1544789-5 - Piraquara - Rel.: Juiz Benjamim
Acacio de Moura e Costa - Unânime - J. 22.06.2017) – grifo nosso.

A conclusão atingida por Castilho²⁵ parece perfeita e aborda aspectos sobre a natureza jurídica da assistência prevista no art. 27 da Lei Maria da Penha e as consequências da não atuação de advogado ou defensor público assistindo a vítima de crimes:

*Trata-se de uma **norma de proteção à vítima**, para ser aplicada tanto em processos cíveis como criminais. Como **não regula a relação entre o Estado e o acusado**, não é uma norma de processo penal, em sentido estrito, e sua inobservância não acarreta prejuízo, em princípio, ao acusado. Mas a mulher em situação de violência doméstica e familiar pode arguir a nulidade. Para que a autoridade judicial a declare “não basta a desconformidade do ato com o modelo traçado pelo legislador, sendo também indispensável a verificação de certos pressupostos, que deverão ser analisados pelo juiz em cada caso concreto” (GRINOVER et al., 1992, p. 22).*

Portanto, a assistência jurídica se dá na forma de *orientação e acompanhamento*, com vistas a garantir os direitos e interesses da vítima, sem a efetiva participação no processo de instrução (exceto em casos de habilitação como assistente de acusação), de modo que não parece haver uma incompatibilidade *a priori* do instituto com o rito do Tribunal do Júri.

Parece possível sustentar, ainda, que um *esclarecimento formal à vítima, na oportunidade da sua intimação*, acerca da oferta de assistência jurídica gratuita em caso de interesse e hipossuficiência, bem como a indicação dos demais serviços prestados pelas demais entidades acolhedoras, além de medida extremamente benéfica e que oportunizaria à vítima demonstrar seu interesse em serviços específicos, supriria a exigência contida no art. 27 da LMP, eis que alcançaria seu objetivo precípuo.

²⁵ Castilho, Ela Wiecko V. A assistência judiciária da lei maria da penha no processo penal. Código de Processo Penal [livro eletrônico]: estudos comemorativos aos 80 anos de vigência: Volume I / Guilherme Madeira, Gustavo Badaró e Rogério Schietti Cruz, coordenação. 1. ed -São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

Contudo, a nomeação *de ofício* de defensor público, sem prévia oportunização de constituição de advogado pela própria vítima, parece atropelar a própria lógica processual vigente.

5. ATUAÇÃO CONCOMITANTE DA DEFENSORIA PÚBLICA EM POLOS DIVERSOS

Questão interessante é a eventual atuação concomitante da Defensoria Pública representando interesses potencialmente antagônicos no processo penal, e, sobre a temática, parece importante que a análise se dê de dois pontos de vista distintos.

Em um primeiro olhar, acaso a atuação da Defensoria Pública se dê nos termos que parece ser a intenção da lei, ou seja, no sentido de proporcionar orientação jurídica à vítima, garantindo seus direitos, não haveria, a *priori*, incompatibilidade.

Em outra visada, porém, acaso a Defensoria Pública venha a atuar efetivamente como *parte* no processo-crime, parece inafastável a incompatibilidade.

Não se nega que, ao analisar um caso concreto onde a Defensoria Pública figurava, ao mesmo tempo, como assistente de acusação e defensora do acusado, o Superior Tribunal de Justiça decidiu pela inexistência de incompatibilidade, nos termos da seguinte ementa:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. **ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA COMO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO: POSSIBILIDADE.** DESNECESSIDADE DE NORMA REGULAMENTAR ESTADUAL AUTORIZANDO O EXERCÍCIO DE TAL FUNÇÃO. **INEXISTÊNCIA DE EMPECILHO A QUE A DEFENSORIA REPRESENTA, NO MESMO PROCESSO, VÍTIMA E RÉU.** DIREITO DE ACESSO UNIVERSAL À JUSTIÇA. [...] 3. Para bem se desincumbir desse importante papel de garantir o direito de acesso à Justiça aos que não têm como arcar com os custos de um processo judiciário, o legislador assegurou à Defensoria Pública um extenso rol de prerrogativas, direitos, garantias e deveres, de estatura constitucional (art. 134, §§ 1º, 2º e 4º, da CR) e legal (arts. 370, § 4º, do Código de Processo Penal, 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950, 4º, V, e 44, I, da Lei Complementar n. 80/1994), permeados diretamente por princípios que singularizam tal instituição. **Assim sendo, ainda que não houvesse disposição regulamentar estadual**

autorizando expressamente a atuação da defensoria pública como assistente de acusação, tal autorização derivaria tanto da teoria dos poderes implícitos, quanto das normas legais e constitucionais já mencionadas, todas elas concebidas com o escopo de possibilitar o bom desempenho da função constitucional atribuída à Defensoria Pública. 4. Não existe empecilho a que a Defensoria Pública represente, concomitantemente, através de Defensores distintos, vítimas de um delito, habilitadas no feito como assistentes de acusação, e réus no mesmo processo, pois tal atuação não configura conflito de interesses, assim como não configura conflito de interesses a atuação do Ministério Público no mesmo feito como parte e custos legis, podendo oferecer opiniões divergentes sobre a mesma causa. Se assim não fosse, a alternativa restante implicaria reconhecer que caberia à Defensoria Pública escolher entre vítimas e réus num mesmo processo os que por ela seriam representados, excluindo uns em detrimento de outros. Em tal situação, o resultado seria sempre o de vedação do acesso à Justiça a alguns, resultado que jamais se coadunaria com os princípios basilares de igualdade e isonomia entre cidadãos que norteiam a Constituição, inclusive na forma de direitos e garantias fundamentais (art. 5º, caput, CF) que constituem cláusula pétrea (art. 60, § 4º, IV da CF). 5. Recurso ordinário a que se dá provimento, para reconhecer o direito dos impetrantes de se habilitarem como assistentes da acusação na ação penal, no estado em que ela se encontrar.

(STJ, RMS n. 45.793/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7/6/2018, DJe de 15/6/2018) - grifos nossos.

Há que se destacar, contudo, que, em sendo caso de **efetiva assistência à acusação**, ou, ainda pior, “assistência qualificada à vítima” (nos moldes defendidos pelo Núcleo de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres da DPE/PR, com atribuições quase ilimitadas), **não parece que a comparação estabelecida pelo Tribunal da Cidadania entre a atuação do Ministério Público e da Defensoria tenha sido feliz.**

Ora, embora, de fato, quando da tramitação *em segunda instância*, haja atuação de dois órgãos do Ministério Público no mesmo processo, um atua enquanto parte e outro enquanto *custos legis*. Assim, **este último estará a atuar como *fiscal da adequada aplicação da lei*, de forma imparcial e desvinculada das partes**, oferecendo pareceres nos autos.

6. DEFENSORIA PÚBLICA COMO ASSISTENTE DA ACUSAÇÃO

A *priori*, não se verifica qualquer impedimento para que a Defensoria Pública atue como assistente de acusação, caso a vítima *necessitada* busque os seus serviços, ressalvada a hipótese apresentada no item anterior.

Ora, se dentre as funções institucionais da Defensoria Pública, nos termos do art. 4º, inc. XV, da Lei Complementar n. 80/1994, está o patrocínio da ação penal privada e da subsidiária da pública, fica evidente a inexistência de uma incompatibilidade ontológica com a função acusatória de forma excepcional, sempre observada a vinculação de atuação em prol dos necessitados.

É corrente o entendimento jurisprudencial:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. **ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA COMO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO: POSSIBILIDADE.** DESNECESSIDADE DE NORMA REGULAMENTAR ESTADUAL AUTORIZANDO O EXERCÍCIO DE TAL FUNÇÃO. INEXISTÊNCIA DE EMPECILHO A QUE A DEFENSORIA REPRESENTA, NO MESMO PROCESSO, VÍTIMA E RÉU. DIREITO DE ACESSO UNIVERSAL À JUSTIÇA. 1. **Nos termos do art. 4º, XV, da Lei Complementar 80/1994, é função da Defensoria Pública, entre outras, patrocinar ação penal privada e subsidiária da pública. Sob esse prisma, mostra-se importante a tese recursal, pois, se a função acusatória não se contrapõe às atribuições institucionais da Defensoria Pública, o mesmo ocorre com o exercício da assistência à acusação. Precedentes.** 2. "A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, notadamente pela defesa, em todos os graus de jurisdição, dos necessitados (art. 134 da CR). Essa essencialidade pode ser traduzida pela vocação, que lhe foi conferida pelo constituinte originário, de ser um agente de transformação social, seja pela redução das desigualdades sociais, seja na afirmação do Estado Democrático de Direito ou na efetividade dos direitos humanos, mostrando-se, outrossim, eficiente mecanismo de implementação do direito fundamental previsto art. 5º, LXXIV, da C.R." (RHC 092.877, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 18/04/2018, publicado no DJe de 23/04/2018). 3. Para bem se desincumbir desse importante papel de garantir o direito de acesso à Justiça aos que não têm como arcar com os custos de um processo judiciário, o legislador assegurou à Defensoria Pública um extenso rol de prerrogativas, direitos, garantias e deveres, de estatura constitucional (art. 134, §§ 1º, 2º e 4º, da CR) e legal (arts. 370, § 4º, do Código de Processo Penal, 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950, 4º, V, e 44, I, da Lei Complementar n. 80/1994), permeados diretamente por princípios que singularizam tal instituição. Assim sendo, ainda que não houvesse disposição regulamentar estadual autorizando expressamente a atuação da defensoria pública como assistente de acusação, tal autorização derivaria tanto da teoria dos poderes implícitos, quanto das normas legais e constitucionais já mencionadas, todas elas concebidas com o escopo de possibilitar o bom desempenho da função constitucional atribuída à Defensoria Pública.

(STJ - RMS: 45793 SC 2014/0136623-4, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 07/06/2018, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/06/2018) – grifo nosso.

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. DEFENSORIA PÚBLICA. ASSISTÊNCIA À ACUSAÇÃO. PROCURAÇÃO COM PODERES ESPECIAIS. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE CARÊNCIA ECONÔMICA. ANÁLISE REALIZADA PELA DEFENSORIA PÚBLICA. **1. É função institucional da Defensoria Pública patrocinar tanto a ação penal privada quanto a subsidiária da pública, não havendo incompatibilidade com a função acusatória, mais precisamente a de assistência da acusação.** 2. Não encontra amparo legal o pedido de trancamento parcial do feito, tendo em vista que o defensor público deve juntar procuração judicial somente nas hipóteses em que a lei exigir poderes especiais (arts. 44, XI, 89, XI, e 128, XI, da Lei Complementar n. 80/1994), o que não se verifica na situação em apreço. 3. É atribuição da Defensoria Pública examinar o estado de carência de seus assistidos. 4. O art. 4º, § 1º, da Lei n. 1.060/1950 estabelece normas para concessão de assistência judiciária aos necessitados, apontando como necessária a simples afirmação de carência de recursos, sendo prescindível, portanto, colacionar outros documentos aos autos. 5. A via estreita do habeas corpus não é adequada para analisar afastamento de assistência judiciária gratuita, pois demandaria dilação probatória. 6. Habeas corpus não conhecido.

(STJ - HC: 293979 MG 2014/0104367-7, Relator: Ministro GURGEL DE FARIA, Data de Julgamento: 05/02/2015, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/02/2015) – grifo nosso.

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. DEFENSORIA PÚBLICA. ASSISTÊNCIA DE ACUSAÇÃO. PRAZO EM DOBRO. **I - É função institucional da Defensoria Pública patrocinar tanto a ação penal privada quanto a subsidiária da pública, não havendo nenhuma incompatibilidade com a função acusatória, mais precisamente a de assistência da acusação.** II - O disposto no § 5º do artigo 5º da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.871/89, aplica-se a todo e qualquer processo em que atuar a Defensoria Pública. Writ denegado.

(STJ, HC n. 24.079/PB, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 19/8/2003, DJ de 29/9/2003, p. 288.) - grifo nosso.

Na mesma linha de entendimento segue a doutrina pátria:

Nada impede o exercício de funções acusatórias pela Defensoria Pública. Logo, desde que se trate de pessoa necessitada, é perfeitamente possível que um ofendido em um crime de ação penal privada procure a Defensoria Pública para fins de ajuizamento da respectiva ação penal privada. Também se revela possível a assistência jurídica da Defensoria Pública para fins de atuação como representante do assistente da acusação, nos termos dos arts. 268 e seguintes do CPP²⁶.

²⁶ LIMA, Renato Brasileiro de. *Op. cit.* p. 1228.

Vale ressaltar que a própria Defensoria Pública do Paraná, na Deliberação n. 011/2021 do Conselho Superior da Defensoria Pública, deixa clara a possibilidade de *habilitação* como assistente da acusação em havendo requerimento da vítima (art. 1º, inc. IX).

Logo, não parece haver margem para, cumpridos os requisitos de atuação da Defensoria Pública, haver negativa para a representação da vítima enquanto assistente do Ministério Público.

7. NATUREZA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA À VÍTIMA

Fixados todos os pontos apresentados, cabe neste momento fazer uma análise detida sobre a natureza jurídica da assistência judiciária prevista pela Lei Maria da Penha, bem como sobre os seus objetivos e limites de atuação no processo penal.

Inicialmente, observa-se que o termo *assistência qualificada* é nomenclatura cunhada pelo intérprete, não constando do texto legal.

A análise do conteúdo dos artigos 27 e 28 da LMP, parece conduzir à conclusão no sentido de que a lei *visa assegurar às mulheres vítimas de violência doméstica o acesso à assistência jurídica, preconizando que estejam acompanhadas de advogado nos atos processuais*. Nessa toada, o legislador garante o acesso aos serviços da Defensoria Pública ou da Assistência Judiciária Gratuita, mediante atendimento específico e humanizado.

Vê-se nitidamente que os dispositivos legais ***não criaram uma nova modalidade de intervenção de terceiros no âmbito do processo penal***, tampouco deslocaram a vítima de sua natural posição processual à qualidade de “parte” na relação processual penal. O dispositivo único e tão somente passou a preconizar a presença de advogado - ou, quando for o caso, defensor público²⁷ - nos atos processuais, a fim de que este preste assistência *jurídica*, está limitada ao papel da vítima naquele processo-crime.

²⁷ “(...) aos necessitados, assim considerados nos termos do inciso LXXIV do artigo 5º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988”. (LCE nº 136/2011).

Por óbvio, tratando-se de vítima do sexo feminino, todas as cautelas deverão ser adotadas visando evitar a execrável revitimização. No entanto, não se pode ignorar que não há deslocamento ou modificação da natureza de sua posição de vítima pelo fato de se tratar de vítima do sexo feminino. Segundo Badaró²⁸:

A vítima da ação penal é fonte de prova, tanto assim que o art. 201 do CPP prevê que, sempre que possível, serão colhidas as declarações do ofendido. Mesmo na fase do inquérito policial, já há previsão de que a autoridade policial ouça o ofendido (art. 6.º, IV).

Além dessa função probatória, **a vítima também poderá intervir no processo, na qualidade de assistente de acusação.** Trata-se de uma modalidade de intervenção de terceiro, facultativa no processo penal. O assistente não é uma parte necessária, mas apenas uma parte contingente.

Logo, o papel do advogado, ou eventualmente do defensor público, nessas ocasiões será de *orientar, proteger e fazer valer os direitos da vítima naquela dada relação processual*, buscando sobretudo evitar a indesejada revitimização e assegurar interesses próprios da posição ocupada pela vítima. Ainda, parece oportuna a assistência com vistas a incrementar suas garantias e avaliar acerca da irradiação de efeitos em outras searas (v.g. família, cível e empresarial).

De se lembrar que, em se tratando de atuação da Defensoria Pública, o *atendimento integral* a ser prestado *engloba, além da assistência judiciária para a defesa de direitos individuais e coletivos em todos os graus, a orientação jurídica e o auxílio extrajudicial*²⁹. Não se trata, portanto, de uma atuação universal e sem limites.

Sem embargo, portanto, do importante papel a ser desempenhado no âmbito cível, **na seara criminal a atuação do advogado da ofendida (ou do defensor a ela nomeado) deverá ser muito mais limitada, com vistas à orientação jurídica e defesa dos seus interesses e direitos, devendo observância aos limites estabelecidos por lei à posição de vítima na relação processual penal.**

²⁸ Badaró, Gustavo Henrique. **Processo penal** [livro eletrônico]-6. ed.-São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

²⁹ NOVELINO, Marcelo. **Curso de direito constitucional**. 12 ed. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 804.

Nesse sentido, eventual postulação no processo-crime por parte da vítima, eventualmente representada por seu advogado/defensor, estará *necessariamente vinculada e limitada à sua atuação na qualidade de assistente de acusação, nos termos do art. 268 e ss. do CPP*, mediante a imprescindível habilitação nos autos³⁰.

Veja-se que a própria Comissão Permanente de Combate à Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher – COPEVID aprovou o enunciado n. 51, que dispõe:

Enunciado n.º 51: O direito à assistência judiciária da mulher em situação de violência doméstica e familiar, previsto no artigo 27 da Lei Maria da Penha **não confere ao advogado ou ao defensor público os direitos de assistente de acusação, se não houver habilitação segundo o CPP.** (Aprovado na II Reunião Ordinária do GNDH, em 06/09/2018). (grifo nosso).

Repise-se: **a Lei Maria da Penha não criou uma nova figura processual**, com novos poderes postulatórios, mas tão somente passou a exigir que a mulher vítima de violência doméstica esteja acompanhada de advogado/defensor nos atos do procedimento/processo, para fins de orientação e defesa de seus direitos, não havendo que se afastar a aplicação dos arts. 268 e ss. do CPP, já que *não há qualquer conflito de normas* a ensejar a aplicação do princípio da especialidade (art. 13 da LMP). São figuras que não se contrapõem, mas, pelo contrário, se complementam.

Não há, pois, no ordenamento jurídico-penal brasileiro, qualquer outra figura processual que admita a intervenção ativa da vítima, postulando no processo, fora dos limites estabelecidos para a assistência ao Ministério Público.

É justamente nesse sentido o posicionamento majoritário na doutrina que trata do tema, ficando claro o viés meramente orientativo e garantidor do advogado/defensor que acompanha a vítima, conforme se verifica:

Aparentemente, há também um obstáculo na forma como os defensores entendem seu papel nos processos criminais. Tradicionalmente, a defesa

³⁰ Exceção feita ao requerimento de medidas protetivas de urgência, ocasião na qual é conferido à própria ofendida o poder postulatório, nos termos do art. 19 da Lei Maria da Penha.

atua nos processos criminais em favor dos réus, uma vez que os interesses das vítimas estão representados pelo Ministério Público. Dessa maneira, entendem que a presença do defensor público representando as vítimas nas audiências criminais criaria uma desigualdade jurídica que poderia ser prejudicial ao réu.

Entende-se que esta medida prevista pela lei está sendo interpretada sob uma ótica limitada e tradicional de acesso à justiça, uma vez que o acompanhamento das mulheres por defensores deve assegurar acesso a informações e orientações acerca dos atos processuais e das decisões que estão sendo tomadas, sem que necessariamente os defensores tenham que atuar como assistentes de acusação em todos os processos, com intervenções formalizadas em peças processuais³¹. (grifo nosso).

A assistência judiciária consiste no acompanhamento da vítima em todos os atos de investigação e processo, salvo o requerimento de medidas protetivas (art. 19 da Lei n. 11.340/2006). Para tanto, há previsão de atendimento pela Defensoria Pública ou Assistência Judiciária Gratuita.

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 assistente³².

Objetivando orientação e acesso a informações e orientações essenciais à sua proteção, bem como garantias aos seus direitos, a Lei Maria da Penha previu a toda mulher em situação de violência doméstica e familiar o adequado acesso aos serviços de Defensoria Pública ou de Assistência Judiciária Gratuita em sede policial e judicial, mediante atendimento específico e humanizado. (...)

A Lei Maria da Penha prevê o acesso à assistência jurídica gratuita inclusive na fase policial. **A orientação jurídica** nesta fase é de especial importância, já que é quando, normalmente, são adotadas as medidas protetivas de urgência, ferramentas imprescindíveis para a proteção da mulher ou para evitar o seu agravamento da violência³³. (grifo nosso).

Um importante entrave ao acesso à justiça se revela na falta de informação. Muitas mulheres desconhecem os serviços disponíveis que compõem a rede de proteção. O precário acesso à informação também é uma das dificuldades em se obter informações adequadas sobre o processo. A linguagem jurídica é um fator complicador da compreensão das mulheres acerca dos atos processuais e suas consequências. Por este motivo, a assistência judiciária e o/a magistrado devem buscar a forma mais simples e clara de explicar os procedimentos, direito e possibilidades de escolha da vítima. (...)

A assistência judiciária à vítima é fundamental durante todos os atos processuais, iniciando-se com a orientação no requerimento das medidas protetivas de urgência até a fase final com a prolação da sentença definitiva e o cumprimento da pena. (...)

³¹ PASINATO, Wânia. In **Lei Maria da Penha comentada sob uma perspectiva jurídico-feminista**. Org. Carmen Hein de Campos. 1 ed. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2011. p. 139/140.

³² FERNANDES, Valéria Diez Scarance. **Lei Maria da Penha : O processo no caminho da efetividade**. 3 ed. São Paulo: JusPodivm, 2022.

³³ BIANCHINI, Alice. **Lei Maria da Penha: aspectos assistenciais, protetivos e criminais da violência de gênero**. Ed. 3. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 164/167.

A presença da assistência judiciária à mulher é muito importante nas audiências, sejam especiais, sejam de instrução e julgamento. As mulheres em situação de violência doméstica frequentemente se encontram abaladas emocionalmente, e possuem dúvidas acerca dos procedimentos judiciais. Portanto, é fundamental que a defesa, seja ela realizada pela defensoria ou por advogados/as particulares, trabalhe sempre levando em consideração os sentimentos e a autonomia das mulheres. (...)

Por fim, salientamos a possibilidade de atuação ativa da assistência judiciária com vistas à maior proteção das mulheres em situação de violência. A Lei Maria da Penha, quando não exaure o rol de medidas protetivas ou das possibilidades de assistência judiciária (previstas no art. 9º da LMP), permite que a defesa apresente um pedido de medida protetiva de urgência que, embora não disposto na Lei, contribuirá para a proteção da ofendida ou minimização dos efeitos da violência sofrida por ela³⁴.

A *ratio legis* foi a de garantir maior proteção à ofendida, em preocupação que também se manifesta no art. 16 da lei, ao determinar que eventual renúncia ao direito de representação seja expressada na presença do juiz, do Ministério Público e, por força do dispositivo em estudo, também do advogado³⁵.

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 resultar³⁶.

Inclusive este é o entendimento já materializado pelo Tribunal de Justiça do Paraná em recente julgado, *in verbis*:

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. LESÃO CORPORAL (ART. 129, § 9.º, CP). CONDENAÇÃO À PENA DE TRÊS (3) MESES DE DETENÇÃO, EM REGIME ABERTO. RECURSO DA DEFESA. 1) PRELIMINAR SUSCITADA PELA PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA DE INAPTIDÃO DE JULGAMENTO DO APELO, POR **AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA VÍTIMA COMO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO, PARA SE MANIFESTAR SOBRE O RECURSO INTERPOSTO. REJEIÇÃO. OFENDIDA APENAS ACOMPANHADA DA DEFENSORIA PÚBLICA.** 2) PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. NÃO ACOLHIMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PALAVRA DA VÍTIMA COERENTE E HARMÔNICA, EM CONSONÂNCIA COM AS DEMAIS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. EXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL ATESTANDO A OCORRÊNCIA DE LESÃO CORPORAL. A LEGÍTIMA DEFESA NÃO COMPROVADA NOS AUTOS. REQUISITOS DA EXCLUDENTE DA ILICITUDE NÃO EVIDENCIADOS NO CASO CONCRETO. PRETENSÃO DE REDUÇÃO DA PENA E APLICAÇÃO DA FIGURA DO PRIVILÉGIO (ART. 129, § 4.º, CP).

³⁴ MELLO, Adriana Ramos de; PAIVA, Livia de Meira Lima. **Lei Maria da Penha na Prática**. [livro eletrônico] Ed. 3 rev., atual. e amp. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2022.

³⁵ CUNHA, Rogério Sanches. **Violência doméstica** : Lei Maria da Penha – 11.340/2006 – Comentada artigo por artigo. 12 ed. São Paulo: JusPodivm, 2022. p. 327.

³⁶ MUNIZ, Alexandre Carrinho; FORTUNATO, Tammy. **A assistência judiciária às mulheres em situação de violência doméstica nas ações penais como direito fundamental**. In direitos fundamentais em processo. Estudos em comemoração aos 20 anos da Escola Superior do Ministério Público da União. [livro eletrônico]. Brasília: ESMPU, 2020. p. 20.

INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE O ACUSADO AGIU SOB DOMÍNIO DE VIOLENTA EMOÇÃO, LOGO APÓS INJUSTA PROVOCAÇÃO DA VÍTIMA. RECURSO DESPROVIDO.

“Inicialmente, em que pese as considerações da douta Procuradoria-Geral de Justiça em seu parecer (mov. 26.1), não vislumbro a necessidade de incluir a vítima como assistente de acusação ou fazê-la figura-la como parte apelada. Não se pode confundir a figura do assistente de acusação com a denominada “assistência qualificada” prevista na Lei Maria da Penha (art. 27, da Lei n.º 11.340/06), que impõe que a mulher em situação de violência doméstica e familiar deverá estar acompanhada de advogado em todos os atos processuais. Observe-se que em momento algum foi admitido nos autos a inclusão da vítima Mariana Renata Schvenger Ribeiro como assistente de acusação. O que se verifica é que a ora ofendida foi acompanhada pela Defensoria Pública durante a marcha processual e, quando de sua ausência, como na audiência de instrução, foi lhe nomeado defensor dativo para representá-la, cumprindo-se assim exigência legal.”

(TJ-PR - APL: 0006558-46.2014.8.16.0011 (Acórdão), Relator: Miguel Kfoury Neto, Data de Julgamento: 12/03/2022, 1ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 14/03/2022) – grifos nossos.

Tais conclusões decorrem, portanto, não da simples interpretação literal dos dispositivos legais, que tão somente objetivam o *acompanhamento e orientação jurídica* às vítimas de violência doméstica familiar, mas principalmente da **interpretação teleológica: não se pode, sob o suposto pretexto de conferir maior proteção à vítima mulher, alçá-la a uma posição processual inexistente, subvertendo o sistema processual penal vigente.**

Neste ponto o ato administrativo exarado pelo Núcleo de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres da Defensoria Pública do Estado do Paraná – NUDEM (Nota Técnica nº. 04/2022/NUDEM/DPE-PR³⁷) parece extrapolar limites interpretativos e, ao buscar nortear o manejo dos dispositivos legais, inadvertidamente traz orientações e conclusões questionáveis, sobretudo por implicar em ***verdadeira criação de nova figura processual*** com poder de atuação estranho ao processo penal pátrio, culminando, inclusive, no limite, com a ***colocação da vítima em uma posição ainda mais constrangedora e até mesmo perigosa***³⁸. Sob o argumento de alcançar maior proteção, acaba-se por colocar a

³⁷ Disponível em: https://www.defensoriapublica.pr.def.br/sites/default/arquivos_restritos/files/documento/2022-10/nota_tecnica_no_04_22_-_assistencia_qualificada_vitima_juri.docx.pdf Acesso em 25.11.22.

³⁸ “(...) à **defesa da mulher são concedidas as mesmas prerrogativas, direitos e garantias concedidas à defesa do réu, como o direito à ampla defesa, de peticionamento nos autos, requerimentos, juntada de documentos, arrolamento de testemunhas no prazo legal, participação em plenária de Júri, e demais atos necessários e legais que visem a garantir os direitos das mulheres, quando elas, em conjunto com sua defesa, entendem necessários e eficazes. (...) Assim, o recurso não deve ser impetrado apenas em um sentido, qual seja, para majorar a**

vítima em posição ainda mais vulnerável, sujeitando-a a toda sorte de pressões externas, a exemplo de apelos ou ameaças realizadas pelo próprio réu ou seus familiares.

8. CONCLUSÕES

O que se vem observando é uma tentativa de extensão do conceito de “necessitado”. A ampliação implica aproximá-lo tanto do conceito de “vulnerável” a ponto de confundi-los, subvertendo o já mencionado escopo de atuação da instituição. A conclusão é alcançada mormente quando se verifica que a própria Deliberação n. 042/2017³⁹ do Conselho Superior da Defensoria Pública do Paraná **preconiza a análise socioeconômica como uma das fases do atendimento** (art. 4º, inc. III), elencando diversos critérios para a verificação da possibilidade de atendimento, **todos relacionados à necessidade financeira/econômica** (Capítulo II – arts. 5º, 6º).

A inobservância de tais critérios pode trazer considerável prejuízo, tanto aos cofres públicos (já que o Estado estaria potencialmente arcando com a assistência jurídica destinada a pessoas não necessitadas), quanto para a essencial prestação de serviços da Defensoria Pública, que notória - e infelizmente – ainda possui uma estrutura aquém da necessária para o regular e integral atendimento aos (*efetivamente*) necessitados. É dizer, destinando-se recursos materiais para a execução de ações que não fazem parte da atribuição do órgão, suas reais atribuições constitucionais restariam invariavelmente prejudicadas.

Portanto, seja do ponto de vista constitucional e legal, seja levando-se em consideração a própria regulamentação interna da Defensoria Pública do Paraná, parece não haver dúvidas de que a atuação do órgão no atendimento individual depende necessariamente da análise socioeconômica com

*pena ou garantir a condenação, **mas também visando à absolvição.** Neste sentido, dispensável afirmar que a assistência qualificada à vítima possui legitimidade recursal, podendo, portanto, recorrer de sentença que entenda desfavorável, seja em caso de condenação, seja em caso de absolvição do réu, uma vez que sua participação no processo penal não tem como objetivo precípuo a persecução penal ou a condenação do agente, mas sim a defesa, acima de tudo, dos interesses da mulher, visando impedir ou minimizar os impactos da prisão ou da supressão de direitos do réu na vida das vítimas diretas e indiretas.”* Nota Técnica n. 04/2022/NUDEM/DPE-PR.

³⁹ Que regulamenta o atendimento de pessoas físicas pelo órgão.

vistas a verificar a condição de necessitada da possível beneficiária, o que demandaria a adoção de mecanismos de controle dessa nomeação.

8.1. Do “error in procedendo” contido na nomeação automática de defensores públicos para atuarem na qualidade de assistentes

Diante de todo o exposto, parece claro que a habilitação automática e de ofício da Defensoria Pública em todo e qualquer caso de feminicídio tentado configura **evidente “error in procedendo”**, sob, pelo menos, *três aspectos*.

O *primeiro*, e mais claro, é que **não há qualquer tipo de exclusividade ou prioridade por parte da Defensoria Pública na prestação da assistência prevista nos arts. 27 e 28 da LMP ou qualquer outra**. Pode o necessitado, por óbvio, escolher outras formas de atendimento jurídico gratuito. Nesse sentido:

Veja-se bem, **não se defende que a Defensoria Pública tem o monopólio da assistência jurídica. Evidentemente que não. O necessitado tem o direito de escolher** se quer ser assistido por um advogado que lhe cobrará, tão somente, os honorários de êxito na ação, se deseja atendimento de um escritório-modelo de faculdade de Direito etc.⁴⁰

Parece evidente, pois, que a redação do art. 28 tão somente *reforça a garantia de acesso* de (vítimas) necessitadas aos serviços da Defensoria Pública **ou** da Assistência Judiciária Gratuita, de forma alguma impondo uma exclusividade ou prioridade de prestação de uma sobre a outra.

Sob um *segundo aspecto*, parece igualmente evidente que **não se pode impor às vítimas uma assistência que não desejem, menos ainda sem sequer oportunizar que, de acordo com seus interesses, busquem um advogado de sua preferência, outras entidades prestadoras de assistência jurídica gratuita** (a exemplo de escritórios modelo), sob pena de submeter a mulher à nova vitimização, presumindo sua necessidade econômica e subtraindo seu poder de livre determinação.

⁴⁰ SILVA, Holden Macedo da. **Princípios institucionais da Defensoria Pública** : breves comentários textuais ao regime constitucional da Defensoria Pública. Brasília: Fortium, 2007. p. 15/16.

Conclusão parecida é a de Castilho⁴¹:

Nesse contexto o art. 27 dispõe que: “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”.

Significa que, em todos os processos em que se discuta questão decorrente de violência doméstica e familiar contra mulher, essa mulher tem o direito de acompanhar os atos processuais, assistida por advogado. A Lei Maria da Penha intitulou esse direito de assistência judiciária.

Note-se que **a lei não diz que ela será representada por advogado, mas deverá estar acompanhada de advogado**. E a ressalva do art. 19 reforça a interpretação de que, mesmo estando acompanhada, ela pode se manifestar por si. Ou seja, a norma, **ao mesmo tempo que busca proteger a mulher garantindo assessoria técnica, ressalta a sua capacidade de agência**.

A automatização pretendida pode implicar em consequências igualmente graves, conforme mencionado alhures, já que pode gerar desde encargos indesejados ao Estado até o dispêndio das escassas forças institucionais em hipóteses alheias às suas atribuições, desguarnecendo-a instituição na atuação em demandas realmente imprescindíveis.

Veja-se, como exemplo, as previsões da Deliberação n. 026/2021 do Conselho Superior da Defensoria Pública, que dispõe sobre a fixação e cobrança de honorários pela Defensoria Pública do Estado:

Art. 6º. Sempre que o patrocínio judicial da Defensoria Pública for sucedido pelo patrocínio de advogado(a) privado(a), ao(à) defensor(a) público(a) em exercício no órgão de atuação junto ao juízo em que tramita o caso, tendo por qualquer modo ciência da sucessão, compete:

I – deixar ressalvado nos autos o **direito da Defensoria Pública a honorários**, totais ou proporcionais conforme o caso, na hipótese de sucumbência da parte adversária;

Art. 7º. Vedam-se o perdão da dívida e a renúncia ao crédito de honorários devidos à Defensoria Pública.

Por fim, um *terceiro aspecto* é, como já amplamente exposto, a imperiosa necessidade de análise, por parte da Defensoria Pública, da situação

⁴¹ Castilho, Ela Wiecko V. A assistência judiciária da lei maria da penha no processo penal. Código de Processo Penal [livro eletrônico]: estudos comemorativos aos 80 anos de vigência: Volume I / Guilherme Madeira, Gustavo Badaró e Rogério Schietti Cruz, coordenação. 1. ed -São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

socioeconômica dos possíveis beneficiários, nos termos da Deliberação 042/2017-CSDP, sob pena de eventual ilegalidade da atuação.

8.2. Da inviabilidade de ocupação de pólos distintos na mesma demanda

Como já abordado, no caso da atuação da Defensoria Pública em dois pólos distintos do mesmo caso penal, enquanto partes, desde a primeira instância, com *interesses intrinsecamente opostos*, parece inegável que se estaria a ferir de morte os princípios da unidade e indivisibilidade que regem o órgão.

Logo, parece-nos que o mais lógico seria que, acaso a Defensoria Pública estivesse representando um dos polos da demanda e a outra parte buscasse seu patrocínio, houvesse a nomeação de advogado dativo, seja para defesa ou assistência de acusação, dando-se preferência àquele ao qual primeiro tenham sido disponibilizados os serviços da Defensoria Pública.

8.3. Da natureza jurídica da assistência judiciária

Por fim, a Lei Maria da Penha não criou uma nova figura processual, com poderes postulatórios no processo penal, de modo que o acompanhamento por advogado/defensor tem como objetivo *orientar, proteger e fazer valer os direitos da vítima, sem alçá-la à qualidade de parte na relação processual e tampouco presumi-la incapaz de tomar decisões, reduzindo-a à condição de representada*.

Eventuais poderes postulatórios por parte da vítima no processo-crime permanecem limitados àqueles inerentes à figura da assistência da acusação, nos termos do art. 268 e seguintes do Código de Processo Penal.