

## A “VINGANÇA PÚBLICA” E A LITIGIOSIDADE: ORESTEIA, CRÍTON E A LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL DO DIREITO DE AÇÃO

*The “public revenge” and litigation: Oresteia, Crito, and the constitutional limitation of right of action*

Maria Eugênia Londero Deggeroni<sup>1</sup>

PUCRS

<https://doi.org//10.62140/MELD2902024>

**Sumário:** 1. Do exercício ilegítimo do direito de ação em três exemplos: reflexões com base em Oresteia e Críton; 2. Aprofundamentos teóricos sobre os exemplos destacados: uma análise jurídica em busca de soluções para o exercício abusivo do direito de ação; Considerações Finais.

**Resumo:** O artigo trata sobre o direito de ação como direito constitucional, sendo utilizado de forma legítima, devendo ser observada a interpretação e o limite do seu exercício, avaliado com base em três exemplos vinculados à temática dos dois livros citados. O problema é: a partir do limite constitucional do direito de ação em relação ao processo penal, a partir do cotejamento das lições de Oresteia e Críton, na atual “vingança pública”, quais soluções seriam possíveis para mitigar danos? O objetivo geral é propor soluções para uma melhor interpretação constitucional do direito de ação nesse contexto. Os objetivos específicos são: analisar os livros revelando as lições atuais; descrever o que é entendido como “vingança pública”; analisar o abuso do direito de ação e o reflexo para a litigância frente aos dois aspectos mencionados; descrever o limite constitucional frente ao direito de ação e descrever soluções razoáveis para o problema proposto. As metodologias são a de abordagem dedutiva, a de procedimento comparativa, a de interpretação sistemática, sendo o tipo descritivo e as técnicas documental e bibliográfica, com análise breve de números. Em relação à justificativa, a necessidade deste estudo é a própria atualidade e as ocorrências que têm chamado atenção sobre esse tema. A relevância acadêmica se dá pelo debate teórico necessário, a jurídico é a análise de soluções para tentar mitigar o que está acontecendo e a social é evitar o impacto da violação de tais direitos fundamentais. A primeira parte analisa os livros, as lições e os aspectos introdutórios constitucionais, com algumas abordagens, e a segunda parte observa os exemplos e reflete sobre o direito à ação (e seu abuso). Conclui-se, em resumo, que é necessário revisar os artigos 395 e 396-A e a figura do assistente de acusação previstas no Código de Processo Penal, bem como instituir um recurso de denúncia ou queixa, para mitigar os impactos social, e observar a necessidade de preocupação com os direitos fundamentais e da imparcialidade.

**Palavras-chave:** Processo Penal; Vingança Pública; Direitos Fundamentais Processuais.

---

<sup>1</sup> Doutoranda, Mestra e Bacharela em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Especialista em Ciências Humanas: Sociologia, História e Filosofia pela PUCRS Online, em Segurança da Informação pela UNYLEYA e em Inteligência Artificial pela UNYLEYA. Advogada. E-mail: maria.londero@edu.pucrs.br.

**Abstract:** The article focuses on the right of action as a constitutional right, if used legitimately, and the interpretation and limits of its exercise must be observed, assessed based on three examples linked to the themes of the two books mentioned. The problem is: based on the constitutional limit of the right of action in relation to criminal proceedings, based on comparing the lessons of Oresteia and Crito, in the current “public revenge, what solutions would be possible to mitigate damages? The general objective is to propose solutions for a better constitutional interpretation of the right to action in this context. The specific objectives are: to analyze the books, revealing the actual lessons; to describe what is understood as “public revenge”; to analyze the abuse of the right of action and the impact of the two aspects mentioned and to describe reasonable solutions to the proposed problem. The methodologies are the deductive approach, the comparative procedure, the systematic interpretation, the descriptive type, and the documentary and bibliographic techniques, with a brief analysis of numbers. In terms of justification, the need for this study is due to current situation and occurrences that have drawn attention to this issue. The academic relevant is due to the necessary theoretical debate, the legal relevance is the analysis of solutions to try to mitigate what is happening and the social relevance is to avoid the impact of the violation of these fundamental rights. The first part analysis the books, the lessons, and the introductory constitutional aspects, with some approaches, and the second part looks at examples and reflects on the right to action (as its abuse). In summary, it concluded that is necessary to revise articles 395 and 396-A and figure of the assistant prosecutor provided for in the Code of Criminal Procedure, as well as to institute na appeal Against a complaint, to mitigate the social impacts, and to observe the need for concern for fundamental rights and impartiality.

**Keywords:** Criminal Proceedings; Public Revenge; Fundamental Procedural Rights.

### **1. Do exercício ilegítimo do direito de ação em três exemplos: reflexões com base em Oresteia e Críton**

Atualmente, é necessário observar a origem jurídica dos índices de litigiosidade, que se dá no advento do artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal (Brasil, 1988). A ideia deste artigo, portanto, não é verificar diretamente causas sociais, mas demonstrar comportamentos processuais que são inadmissíveis pela Constituição (Brasil, 1988), por meio de exemplos de Processo Penal, na medida em que são os mais perigosos por dizerem respeito diretamente à liberdade dos indivíduos, por implicar, por vezes, em prisões. O intuito é demonstrar que é injusta perante a outra parte e perante o próprio Judiciário, isso também é demonstrado no artigo 25 da Constituição da Espanha (Espanha, 1978), esta que será observada abaixo novamente, embora o foco seja resolver o problema do Brasil. Para a análise, são recortadas duas questões: o exercício abusivo do direito de ação e o ato atentatório à dignidade da justiça e pelo abuso ilícito, este que não tem amparo na Constituição (Brasil, 1988). É relevante observar que a fase investigatória não será analisada

com mais especificidade, pois é anterior ao acesso ao Poder Judiciário no sentido que está sendo estudado<sup>2</sup>.

Passa-se para a análise literária, com o aviso de que será necessário certo recorte para o que vincula a temática do artigo, a fim de cumprir a extensão, sendo indicada a leitura para compreender pontos que não serão observados. O primeiro livro a ser analisado é *Oresteia* (Ésquilo, 2019). A primeira peça tem o nome de um dos descendentes de uma linhagem muito conhecida da mitologia grega<sup>3</sup>, Agamêmnon, irmão de Menelau, que, após o rapto de Helena por Páris (Ésquilo, 2019, p. 33, 57), filho de Príamo (Ésquilo, 2019, p. 27), ataca e toma Tróia (Ésquilo, 2019, p. 29-31, 35), com o fundamento de atuar em nome da justiça divina, pois ele sacrificou a filha por exigência de Artémis (Ésquilo, 2019, p. 15-16, 33, 57-58, 93)<sup>4</sup>. Esse ato causa outros problemas, pois a esposa dele, Clitemnestra (Ésquilo, 2019, p. 28, 86), quer se vingar da morte da filha (Ésquilo, 2019, p. 87-89, 93-94) e se une ao amante (Ésquilo, 2019, p. 97, 119, 122, 162), Egisto (Ésquilo, 2019, p. 83, 89, 96), para matar Agamêmnon (Ésquilo, 2019, p. 85-86). Diversas ocorrências para as tentativas de aviso ocorrem, por meio de Cassandra (Ésquilo, 2019, p. 69-84), que revela a morte do personagem que dá nome a tragédia (Ésquilo, 2019, p. 78, 83), mas não são escutadas.

Orestes (Ésquilo, 2019, p. 59) é o personagem de Coéforas (Ésquilo, 2019, p. 102), e, após retornar como foi observado no texto anterior (Ésquilo, 2019, p. 99, 121) inicia homenageando o pai (Ésquilo, 2019, p. 115-116, 125), porém, ao receber os pedidos de Apolo e das Erínias paternas para que vingasse o pai (Ésquilo, 2019, p. 129-130, 132-146, 157, 158, 188). Tais pedidos tem vinculação com o que a irmã dele pediu na despedida do pai (Ésquilo, 2019, p. 121-122) e ele aparece para conversar com ela (Ésquilo, 2019, p. 127). As Enírias eram a opinião pública, o senso comum, a vinculação da justiça, representava o dever de perseguir, eram a personificação “da vingança” (Ésquilo, 2019, p. 28, 43) e se fazem

---

<sup>2</sup> O Direito ter aberto às portas para o acesso, em 1988 (Brasil, 1988), para a busca de soluções dos problemas sociais que se convertiam em jurídicos pela importância por meio da regulação não foi o problema, mas, sim, qualquer demanda poder continuar sem o devido olhar para o abuso de direito de ação na prática. Nesse ponto, é interessante observar a Constituição Espanhola, que prevê, “direitos e interesses legítimos”<sup>2</sup> (Espanha, 1978). É necessário deixar claro que apenas condutas dessa forma serão consideradas, sendo todos os processos legitimamente propostos, sem outras intenções que não a resolução, completamente concernentes à interpretação de exercício legítimo de direito de ação. O que norteia esse artigo é o Recurso Especial nº 1.770.890/SC (Brasil, 2020), que observou o exercício citado como “excepcional”, porém, não se nota uma análise mais ampla na doutrina, razão pela qual é necessário explorar a temática neste artigo.

<sup>3</sup> Remete a personagens da ascendência de Tântalo (Ésquilo, 2019, p. 91) ou de alguma forma relacionados com Agamêmnon, como Egisto (Ésquilo, 2019, p. 15, 95-96), com a descrição de que Atreu matou crianças (Ésquilo, 2019, p. 92), filhos do irmão, Tiestes, que é pai de Egisto (Ésquilo, 2019, p. 95). Tiestes e Atreu são filhos de Pélops (Ésquilo, 2019, p. 96).

<sup>4</sup> Nucci (2014, p. 54) observa que a vingança privada é vinculada ao sangue e se tornava um ciclo vicioso, na busca da aparente justiça. Florêncio (2003, p. 259) destaca que o poder de punir é privativo do Estado. E é daqui que nasce o problema que é estudado como vingança pública, utilizando elementos de vingança e de uso da tutela jurisdicional do Estado.

presentes nesse ponto (Ésquilo, 2019, p. 136, 138, 147). A questão aqui é que ele tem vínculo com os dois, terá que assassinar a mãe para vingar o pai e lidar com as Erínias maternas (Ésquilo, 2019, p. 150, 163-165, 171-172), assim finalizando a segunda tragédia. O meio para realizar isso foi fingir que era um estrangeiro trazendo notícias sobre a morte de Orestes (Ésquilo, 2019, p. 146-147, 151-152), como a mãe não o via, por conta do medo de que seria morto quando pequeno, não o reconheceu (Ésquilo, 2019, p. 152-153), assim como Egisto (Ésquilo, 2019, p. 159-160). Ele assassina o segundo (Ésquilo, 2019, p. 160) e depois mata a mãe (Ésquilo, 2019, p. 161, 165-166), puxando para si um novo desafio: um julgamento (Ésquilo, 2019, p. 168).

Eumênides trata sobre o julgamento de Orestes, após alguns acontecimentos com as Erínias e segundo tradições, como visitar o Templo de Delfos para se purificar após o crime (Ésquilo, 2019, p. 171, 188). Todo o procedimento é realizado, desde a visita à Atena (Ésquilo, 2019, p. 196-197), a análise do que as Erínias acusam (Ésquilo, 2019, p. 198-203), a fala de Atena (Ésquilo, 2019, p. 204-208), o depoimento de Orestes (Ésquilo, 2019, p. 208-210), que aborda sobre a morte do pai e a questão da justiça (Ésquilo, 2019, p. 210-212). Para analisar, Atena coloca o julgamento para um Tribunal de Areópago, com magistrados nomeados por ela, com testemunhas por parte dos envolvidos, com julgamento buscando rigor e integridade (Ésquilo, 2019, p. 212). Segue-se os conformes, porém, com a análise de Orestes em interrogatório de que seguiu o que Apolo pediu (Ésquilo, 2019, p. 188, 193-194, 213-216), por meio de testemunho do próprio Apolo (Ésquilo, 2019, p. 212-213, 216-219).

Atena vota e diz, antes da abertura das urnas, que vota a favor de Orestes, assim, ainda que dê empate, não haverá condenação (Ésquilo, 2019, p. 219-220, 223-224, 226), na medida em que deu empate nas urnas. As Erínias (Eumênides) não julgarão mais os crimes, as Moiras serão as novas protetoras da cidade e da lei (Ésquilo, 2019, p. 232-233)<sup>5</sup>. No segundo livro, Críton (Platão, [s.d.]), a ótica é da realização da justiça pelo cumprimento da lei e com o respeito à cidade, por meio do diálogo entre Sócrates e Críton, quando este último tentou convencer Sócrates a fugir da prisão, após sua condenação à morte, e o discurso de Sócrates sobre fazer o que é justo cumprindo a lei, mesmo que o resultado seja

---

<sup>5</sup> As análises jurídicas mais específicas são que se trata da superação da vingança privada para uma espécie de justiça pública, com representantes da cidade, com ótica da lei e dos valores a serem defendidos, vai além do dever de vingança privada para o desejo de justiça, da busca pelo Tribunal para resolver litígios, com a garantia de um magistrado para julgar e de soluções com base na lei. O que pode ser observado no caso são as três etapas: da Lei de Talião, que é o construto histórico da primeira tragédia, das Erínias da segunda tragédia e nas Eumênides com a justiça da terceira tragédia. A parte da Lei de Talião aparece na segunda tragédia (Ésquilo, 2019, p. 132). O que será estudado é o quarto estágio: o uso do terceiro estágio para realizar algo mais vinculado ao segundo em relação à intenção da ação, transformando estas em instrumentos de vingança pública – a retribuição privada com aparência de justiça pública.

injusto para ele. Observa que desobedecer para atender a multidão, por exemplo, não seria parte do justo, ao fugir da decisão que deveria ser tomada há realização de injustiça (Platão, [s.d.]). Nesse ponto, analisa que não se deve cometer injustiças voluntárias, mesmo que a multidão admita, observando que o procedimento injusto é um mal para quem o comete (Platão, [s.d.]).

A justiça é a lei nesse ponto, sendo inadmissível retribuir a injustiça, mas com a ótica de que desobedecer às leis da cidade é lesar alguém retribuindo injustiça, sendo a exceção possível a hipótese de revogação da lei (Platão, [s.d.])<sup>6</sup>. No contexto penal (Brasil, 1940), com fulcro no artigo 345 do Código Penal, observa-se a primeira proibição, vinculada à primeira tragédia (Ésquilo, 2019). Ainda há um resquício de vingança privada no Direito Penal, ao ser realizada a interpretação conjunta de Oresteia (Ésquilo, 2019) e o tipo penal da denúncia caluniosa, artigo 339 do Código Penal (Brasil, 1940), na medida em que resulta um procedimento investigativo que pode ser motivado por certa vingança, como ocorreu no caso julgado no Habeas Corpus 155.437/RS (Brasil, 2010), com acusação à policiais militares de que teria agredido um idoso. Ainda tem outros exemplos, um que, embora possa ser polêmico, deve ser observado pelo impacto que pode causar quanto ao descrédito de casos verdadeiros, que seria a má utilização da Lei Maria da Penha, Lei nº 11.340/2006 também pode ser utilizada como forma de vingança contra o ex-companheiro ou ex-cônjuge, o que seria um problema que impacta para além do caso abstrato citado como exemplo, do mau uso da Maria da Penha (Gomes, 2023; Mascarenhas; Lima; Festugatto, 2021, p. 45-58; Souza, 2019) ou do tipo penal do estupro (Almeida, 2022, Fritzen, 2023, p. 15-27, 29-38).

Observa-se que o limite considera a mentira na notícia-crime, com manipulação dos fatos, por exemplo, não qualquer caso ou outras possibilidades, por exemplo, como o artigo 386 do Código de Processo Penal (Brasil, 1941) em relação às provas, pois isso não seria ciência e, sim, senso comum. Tem-se também a ótica da justiça pública em casos que envolvem comoção pública, como o que já foi observado por José Carlos Dias (Milício, 2008), quando chamou a atenção para a responsabilidade constitucionalmente prevista para o Ministério Público, com limitações para evitar que seja aplicado o Direito com emoção, ou mesmo o conhecido Direito Penal do Inimigo (Milício, 2008). O Ministério Público deve

---

<sup>6</sup> A violação estudada da Constituição (Brasil, 1988), esta hierarquia maior do ordenamento jurídico brasileiro, é o que deve ser observado, sendo um dos exemplos a análise da “ordem justa”, do artigo 3º, inciso I da Constituição - ao menos, o relacionado com o livro analisado, porém, a ser ampliado na leitura específica. A partir disso, será questionada a “razão” da justiça e a tênue relação entre a vingança e o processo, na medida em que pode, sim, estar aparentemente legitimada em direitos constitucionalmente postos, mas contrariando diversos aspectos constitucionais ao observar o objetivo do processo. O estudo leva em conta a superação da visão técnica da litigiosidade como um problema social e jurídico, observando a construção do “processo pelo processo”, com aspecto de intenções que vão contra o ordenamento.

atuar em defesa do ordenamento jurídico do Estado, não em defesa de indivíduos específicos ou do que a população quer (Calandra, 2008), claro que o papel específico depende se é polo da ação ou se é chamado para participar. Ao convocar entrevista coletiva para comentar um caso em sigilo, como ocorreu no caso Nardoni, é realizado um problema, por influências processuais alheias ao próprio processo (Schiavon, 2010).

O possível julgamento, quase como uma avaliação do que estava sendo realizado, é o que parece ter ocorrido (Schiavon, 2010), sem considerar quaisquer dos direitos constitucionais (Brasil, 1988; Redação Conjur, 2010)<sup>7</sup>. Ainda há o exemplo do artigo 31 do Código de Processo Penal (Brasil, 1941) é observado como representação, com vinculação ao sangue ou ao vínculo conjugal, se estendendo do artigo 268 ao 273, que observa a hipótese de “assistentes” de acusação, remetendo a soma dos elementos já estudados nas duas tragédias (Ésquilo, 2019)<sup>8</sup>. A questão, então, é pensar no que é possível, se é necessária uma revisão legislativa, se há algum elemento que vincule os problemas, dentre outros pontos, a fim de compreender como funciona o uso do processo como instrumento de vingança e uma possível limitação do direito de ação, a fim de evitar impactos negativos para os indivíduos. Esses elementos dão base para o tópico que se segue.

## **2. Aprofundamentos teóricos sobre os exemplos destacados: uma análise jurídica em busca de soluções para o exercício abusivo do direito de ação**

Nota-se uma despreocupação com o outro sujeito, com a ótica pessoal e personalista de justiça que não é amparada pela Constituição Federal (Brasil, 1988), trata o Poder Judiciário como empregado do indivíduo e não como vinculado aos aspectos sociais propostos. A ideia é abordar aspectos que contribuam para a leitura constitucional. É necessário compreender que há que se buscar conteúdo probatório, por exemplo, para amparar e para demonstrar que há elementos suficientes para continuar na busca. Embora não diretamente vinculado ao estudo ético em si, o Poder Judiciário tem como dever

---

<sup>7</sup> A questão não é o cometimento ou não de crime, o conteúdo probatório, mas ausência de conhecimento jurídico como fonte de julgamento e pressão popular quanto a qualquer decisão tomada no âmbito do processo. Amplia-se esse conteúdo do jurista para a ótica do perigo que poderia resultar em decisões ou falas que observassem o conteúdo racional-jurídico e não a emoção daquilo que o crime remeteria, como “vamos fazer justiça”, o que se sabe atualmente (Milício, 2008) que se vincula muito mais com os aspectos estudados na primeira e segunda tragédia do que a terceira, embora seja realizado nesta (Ésquilo, 2019). É necessário observar que o órgão acusador não vai fazer nada (no sentido concreto), tem que cumprir as normas, analisar os procedimentos, seguir as provas, transformar isso em narrativa, quem julga é o juiz ou o júri, no qual deveria observar cada uma das versões apresentadas e a plausibilidade perante todo o processo. Esse é um aspecto que vincula ainda mais o conteúdo público com o aspecto de vingança privada estudado.

<sup>8</sup> Esse, porém, será abordado como vingança pública, mas em um contexto de continuidade de direito de ação, quase como um direito de participação. O ponto específico não remete um exercício abusivo de direito de ação em si, que abordada por autores (Jacinto, 2009; Oliveira; Freire, 2022), refletindo sua relevância no cenário atual e de litigiosidade, mas uma continuidade abusiva frente à intenção.

observar a construção de um norte social pleno, no qual ninguém sai prejudicado, porque no caso de uma ação que seja vinculada a questões que não são verdadeiras acaba impedindo do melhor resultado, pelo número de processos e pelos andamentos menores que são conhecidos em âmbito brasileiro, o que traz uma responsabilidade de amparo aos demais pelo cuidado com tais tipos de ações propostas e uma responsabilidade dos proponentes em ações falsas pelos problemas que envolvem os proponentes de ações verdadeiras por atrasar análises processuais.

Há autores (Rios, 2011; Tourinho Filho, 2004) que indicam possibilidade de vingança privada, porém, discorda-se da terminologia, sendo, por isso, utilizada a de vingança pública, pois o sistema não compreende mais aquelas hipóteses que fizeram a vingança privada ser assim denominada. Essa é a maior razão para apresentar os livros anteriormente ao conteúdo jurídico: para que ficasse explicado esse contexto, a utilização da máquina pública judiciária como instrumento de vingança. Ampliando a análise encontra-se em D'Assumpção (2009, p. 10) um norte relevante, na medida em que se tem como instrumento de vingança uma ação, que é diretamente amparada por um direito fundamental, artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal (Brasil, 1988). Assim, considera-se que será perfectibilizado em âmbito de efetividade por meio da soma da sentença e da resolução em âmbito social do aspecto jurídico. A questão é que o direito de ação estar sendo exercido abusivamente é problema público frente à litigiosidade, na medida em que amplia o número de ações, traz maiores preocupações quanto à divisão de volume, sendo que ela sequer deveria existir, por ser uma ação proposta que não poderia ter sido realizada<sup>9</sup>.

A ideia do artigo não é considerar todos os casos, não é legitimar discursos que carregam ódio contra mulheres, por exemplo, nem mesmo transformar a propositura de uma ação em problema. A questão é olhar para uma questão necessária e refletir academicamente em como melhorar o que está acontecendo na realidade processual para que se evite esse problema com um intuito claro: que os casos reais sejam tratados de forma melhor, auxiliando na melhoria da atenção com quem está propondo de forma legítima e com interesse e evitando danos à estas, como também observa Almeida (2022), ampliando o tempo de atendimento judiciário a esses casos e podendo reduzir o tempo do processo. A

---

<sup>9</sup> Porém, resta como dúvida: seria possível realizar um freio quanto a isso, tendo em vista as razões de extinção processual, sem e com resolução do mérito em âmbito penal? Não é o problema em si, mas é relevante observar essas previsões para conseguir responder o problema propriamente. O exercício abusivo do direito se dá quando se conhece que a motivação é infundada e ainda é proposta a ação (D'Assumpção, 2009, p. 15), sendo assim, não dispõe do cuidado básico perante o que está previsto no sistema constitucional brasileiro. Para além de ser um exercício abusivo, como o próprio nome diz, ainda há uma ilegitimidade. É necessário observar aspectos como as previsões, a ótica pelo que é justo, a reflexão do que deve ser melhorado, do que não representa mais o aspecto social (Farinon, 2018, p. 208-209).

questão do processo penal é a ótica de que está envolvido um direito à liberdade de locomoção (Sarlet, 2022, p. 560-564), é sério demais para que o Direito deixe de se preocupar, é necessário um limite para evitar que pessoas sejam condenadas por crimes que não cometeram.

O “processo justo”, previsto no artigo 5º, inciso LIV da Constituição (Brasil, 1988), é vinculado aos aspectos processuais mais específicos, sendo um norte para a realização dos demais direitos fundamentais (Marinoni; Mitidiero, 2022, p. 862-866). O artigo 5º, inciso XXXV, é outro aspecto relevante de analisar nesse contexto, na medida em que há a “proibição da autotutela” em que há o “dever do Estado” de abrir espaço para que o indivíduo adentre o espaço do Judiciário e busque a solução do conflito (“resultado”), por meio do “direito de ação” (Marinoni; Mitidiero, 2022, p. 874-876). A “paridade de armas” é um dos problemas atuais, com a ótica de que é necessário um equilíbrio entre os participantes do processo, para que todos atuem com os melhores recursos, sem que alguém tenha os direitos tolhidos ou menosprezados perante outrem (Marinoni; Mitidiero, 2022, p. 880). Os autores (Marinoni; Mitidiero, 2022, p. 887) citam os “privilégios” existentes no processo penal, como o artigo 251 do Código de Processo Penal.

Assim, observa-se a ligação entre os três, no qual o primeiro é a base e os dois que o seguem são aspectos que visam assegurar a segurança para os indivíduos, porém, isso depende dos próprios indivíduos, que devem seguir as bases. É necessário que o processo tenha a ótica dos elementos que trazem a “condição” para o processo prosseguir, estas previstas no artigo 395 do Código Processual Penal (Lopes Jr., 2016, p. 194). E, nesse caso, o que há é a falta da “justa causa”, esta que é prevista no artigo 395, inciso III do Código de Processo Penal, e que representa o que está sendo observado sobre o exercício abusivo estudado (Lopes Jr., 2016, p. 195, 198, 173). Isso precisa ser observado quando da proposição, com a análise do direito da ação que dá o “direito de acessar” e que precisa de alguma “garantia”, evitando o seu “uso abusivo” (Lopes Jr., 2016, p. 198). É necessário observar os “indícios”, quanto à “materialidade” e à “autoria” (Lopes Jr., 2016, p. 198).

Uma questão bem importante é que não há hipótese de recurso do recebimento da denúncia, apenas da prisão – artigo 648 do Código de Processo Penal, o *Habeas Corpus* (Lopes Jr., 2016, p. 235). Porém, se observar o mesmo Código, artigo 28, parágrafo 1º, a “vítima” pode pedir “revisão” até mesmo do “arquivamento do inquérito” (Brasil, 1941). É necessário buscar os fatos, alinhar a narração ao que houve de forma concreta, buscar o “convencimento” e lembrar o magistrado observará a ótica das versões narradas e o alinhamento das provas (Lopes Jr., 2016, p. 357-358). O processo é um retorno ao passado,



com base em conteúdo probatório para poder verificar e sentenciar (Lopes Jr., 2016, p. 358). Porém, não se sabe até que ponto o conteúdo probatório pode auxiliar nesse ponto e se haverá o cumprimento dos direitos fundamentais processuais penais (Brasil, 1988). A questão dos indícios deve ser levada à sério, para buscar o que há de concreto, pois eles não podem ser a base para uma condenação (Lopes Jr., 2016, p. 374), a “probabilidade” é ligada à investigação (Lopes Jr., 2016, p. 367).

E o que se tem como limitação ao exercício abusivo são as demais previsões, partindo-se do artigo 3º, inciso I (“sociedade” em relação à “justa”), perpassando o artigo 5º, incisos II (legalidade), XV (locomoção), XXXIV, a (“direito de petição”), XXXV (o próprio acesso à justiça, na medida em que não há motivo), LIII (competência), LIV (devido processo legal), LV (contraditório e ampla defesa), LVI (proibição das provas ilícitas), LVII (presunção da inocência), LXVIII (motivação da proposição do *habeas*), LXXV (condenação por erro), LXXVIII (duração razoável) - os direitos fundamentais processuais penais mais próximos ao caso estudado (Brasil, 1988). A questão é que o “Ministério público não poderá desistir da ação penal”, conforme artigo 42 do Código de Processo Penal, porém, há o artigo 395, inciso III do Código de Processo Penal para salvar nesse quesito (Brasil, 1941). E é um cuidado necessário para evitar prisões que não deveriam ocorrer, por exemplo, uma “prisão preventiva”, prevista no artigo 311 do Código de Processo Penal (Brasil, 1941). Os casos estudados podem ser observados como hipótese de “absolvição”, com a dúvida sobre ser o artigo 386, inciso I ou II, porém, também pode ser uma hipótese de suficiência, esta prevista no inciso VII do Código de Processo Penal (Brasil, 1941).

No caso, ainda não há conteúdo probatório robusto, portanto, pode não ser possível ter a “excludente da culpabilidade”, razão pela qual pode não ser visto o artigo 397, inciso II do Código de Processo Penal (Brasil, 1941). A partir do ponto que é recebida a denúncia ou queixa, o que há é o início do processo em si, na medida que oportuniza a resposta do “acusado”, conforme artigo 396-A do Código de Processo Penal (Brasil, 1941). Não é para duvidar da vítima, mas realizar a análise racional da etapa, ouvir os dois lados, o que não prejudica, menos ainda para os direitos fundamentais, principalmente, para o artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal (Brasil, 1988), da presunção da inocência. Essa é a base que deveria nortear qualquer processo. A ótica é complexa, envolve o intervalo entre o direito de ação (exercício deste de forma plena) e o direito de alguém não ter sua vida normal prejudicada por uma acusação por um crime que não cometeu (nos casos de denúncia caluniosa), por violações de direitos fundamentais processuais consagrados na Constituição (Brasil, 1988).

A limitação específica do direito de ação observada no julgado já citado (Brasil, 2020) precisa observar os demais direitos fundamentais vinculados – o que a torna ainda mais constitucional, portanto, é necessário observar isso de um ponto de vista teórico e prático, pensando no impacto para os demais processos que podem sofrer descrédito por conta deste problema e talvez sendo necessário assumir que é importante colocar algumas travas para mitigar os danos, ainda mais se tratando de processos penais. A atualização das normas para os problemas atuais deve elaborar uma barreira, porém, o projeto de lei mencionado por Fritzen (2023, p. 35-36) que apenas aumenta a pena do tipo penal da denúncia não resolve pela previsão que só olha para o resultado e por se basear apenas em casos que teve repercussão, sem observar as circunstâncias destes (por exemplo, a razão de absolvição, entre outros pontos). Ainda se deve levar em conta os dados do Justiça em Números que observa os dados de 2021, com “77,3 milhões de processos em tramitação” (Brasil, 2022, p. 104), o que representa uma alta litigiosidade, ainda mais se levar em conta a população brasileira.

Em âmbito criminal, só na primeira instância se tem mais de um milhão de processos, frente à um total de dois milhões (Brasil, 2022, p. 224), sendo que já tinha em tramitação mais de três milhões (Brasil, 2022, p. 225). Se tem assistência judiciária gratuita em processos que representam a vingança pública é ainda pior, porque o Estado bancou o processo contra um cidadão inocente. Se o Estado não observa as violações de direitos fundamentais nos processos, há o descumprimento por conta daquele que mais deveria cumprir. Se o Estado não observa o limite entre querer justiça e buscar algum tipo de vingança, esquece de cumprir o ordenamento que prevê o limite ao exercício dos direitos dos particulares. Pela complexidade que lhe é própria, o processo penal acaba sendo mais dilatado no tempo (Brasil, 2022, p. 227), para cumprir todos os aspectos previstos. Os indivíduos não podem se utilizar da legislação para manipular o resultado, pois também reflete certa vingança e esse não é o papel do Direito – e a terceira tragédia (Ésquilo, 2019), vinculada com o diálogo de Sócrates (Platão, [s.d.]) demonstra isso.

É necessário um cuidado sobre a justa causa, artigo 395, inciso III da Código de Processo Penal (Brasil, 1941), acrescentando aspectos relevantes que podem ser filtros para evitar esses problemas, bem como uma possibilidade de recurso, como já observado (Lopes Jr., 2016). Observando o caso de uso do processo como meio de resposta para a comoção pública, o “clamor”, fruto de senso comum e que não justifica (ou não deveria justificar) qualquer ato processual, a repercussão do delito remete às primeiras tragédias (Ésquilo, 2019), com ótica do que remete à justiça (Ésquilo, 2019, p. 100, p. 117, 140, 168, 182, 196-197, 206-207, 212, 220, 234), e a litigiosidade só aumenta com a continuidade de tais ações,

o foco é o que é jurídico, o aspecto da mídia já foi abordado em artigo (Deggeroni, 2023). A questão fica clara quando se observa o artigo 323, inciso V do Código de Processo Penal (Brasil, 1941), que teve o “clamor público” revogado e o outro lado, o artigo 312 do Código de Processo Penal (Brasil, 1941), que prevê a “ordem pública” não pode ser interpretado com tal sentido, sob pena de violar os direitos fundamentais. A análise sobre o descumprimento de direitos fundamentais e a confirmação da visão do acusado foi observado em artigo (Deggeroni, 2022). A base das decisões devem ser intencional e praticamente o próprio processo, jamais a sua repercussão, sob pena de institucionalização da vingança.

A família busca uma retribuição que pode ir além do que é legítimo e as duas tragédias demonstraram esse limite (Ésquilo, 2019), pois, atualizando a leitura, jamais se deve retribuir a injustiça, sempre se deve cumprir a Lei. Pode até não parecer aos olhos dos envolvidos, mas uma condenação que cumpra os direitos e não viole as normas do processo é a justiça sendo feita. O que é buscado no processo é, como demonstram os tipos penais previstos (Brasil, 1940), a pena, na medida em que for constatada a participação. O processo não deve vingar o “sangue” da vítima, pois a vingança pública não é recepcionada pela Constituição (Brasil, 1988), com uma possível revogação de tal norma, já que esse papel de acusação é do Ministério Público por uma razão, sendo interessante uma maior definição dos limites “ordem pública” do artigo 212 do Código de Processo Penal (Brasil, 1941).

Ainda é necessária uma previsão para cuidados processuais, com base nos artigos 395 e 396-A do Código de Processo Penal (Brasil, 1941), por exemplo, como observado, para evitar os danos e os impactos decorrentes de processos originados de fatos falsos, as provas devem ser realizadas mais rápido, para evitar que o processo dure mais tempo. É necessário que antes do 396-A do Código de Processo Penal (Brasil, 1941) se tenha o direito à recurso para o juiz para demonstrar que a acusação não procede, pois a acusação tem um efeito social bem próximo do definitivo. O problema é que a fase probatória em si só ocorre após a acusação atualmente, como demonstra o artigo 386-A do Código de Processo Penal (Brasil, 1941) e esse não é o melhor caminho possível. Tendo em vista a complexidade da análise, essas foram as soluções mais claras frente ao conteúdo do ordenamento jurídico, sendo assim, parte-se para as considerações finais, a fim de dar um fechamento ao problema proposto.

### **Considerações Finais**

Na ótica da delimitação, há um aspecto muito relevante, na medida em que tem sido frequente o exercício abusivo de demandas que, certamente, não deveriam ter sido propostas e que não poderiam seguir sem bases relevantes. A necessidade é de cuidado com as provas apresentadas logo no início do processo, provenientes da fase investigatória, e do que for sendo produzido durante o processo penal, a fim de garantir que os direitos sejam cumpridos e que haja um resultado justo, sendo o ideal que o processo não prossiga com base no que está previsto no artigo 395, inciso III do Código de Processo Penal se for possível por meio dos procedimentos, ou que, ao fim, sem que haja alguma possibilidade pelas circunstâncias específicas. O limite constitucional do direito de ação, ao menos no contexto estudado, então, se perfaz na verificação dos direitos fundamentais como bússola que guia o processo penal e que não pode ser violada. Na mesma linha, observa-se a base legal processual, que deve ser interpretada com alinhamento com a Constituição (e sua interpretação atualizada diante dos fatos sociais) e, a partir dela, nortear os procedimentos e as atualizações.

No caso da denúncia caluniosa, os cuidados devem ser nas notícias-crime, durante a investigação (frente aos indícios demonstrando que não houve o crime), mas, principalmente, no caso de ter passado a etapa anterior, nos elementos que perfazem o processo, com o cuidado dos artigos 395, inciso III e 396-A do Código de Processo Penal, com a elaboração de melhoria legislativa, como foi proposto ao final do desenvolvimento, a fim de analisar a delimitação de uma forma mais linear e organizada. No caso da comoção pública, é necessário alinhar o processo, apesar do elemento social, aos fatos, ao conteúdo probatório e à Constituição, sob pena de refletir uma vingança institucionalizada e a violação de direitos fundamentais dos indivíduos, que devem ser punidos “ao rigor” e ao limite da Lei. A proposta de atualização para refletir os impactos atuais de seu uso é a revogação do artigo 31 e 268 (e seguintes) do Código de Processo Penal, evitando que o processo se torne instrumento de vingança, que se perfaz na intenção de punir porque sofreu um dano.

A ideia é trazer um limite, com a ótica de imparcialidade, de equilíbrio, de se aproximar ainda mais do ideal constitucional, de evitar intenções que não refletem a Constituição, de evitar o uso descabido de um direito tão relevante prejudicando outros indivíduos, de se preocupar com a institucionalização da vingança, de olhar e agir no processo sem verificar a popularidade da decisão tomada. O processo é frio e é quente, frio por não poder se apegar a sentimentos e paixões, por precisar de imparcialidade em qualquer das etapas, quente por pulsar o Estado e tudo o que o toca por meio dele, por ser instrumento de cumprimento do ordenamento. A questão é que a pena deve ser requerida e realizada por meio de quem representa o Estado, não pelo particular. Não se pode agir contra

outro indivíduo para além do que é previsto, ainda mais quando a comoção pública reflete nos demais casos, mantém entranhado no sistema aqueles sentimentos descritos nas tragédias e se tem freios previstos na Constituição, os próprios direitos fundamentais dos indivíduos que podem sofrer com tais atos e os aspectos que orientam o existir do Estado brasileiro. Uma punição justa é aquela que reflete a Constituição e as leis em sua essência. Justa para quem sofreu, justa para quem fez.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA, Sara. Falsa acusação de estupro: por que deveria ser crime hediondo. Canal Ciências Criminais. 11 ago. 2022, às 17:04. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/falsa-acusacao-estupro/>. Acesso em:
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em:
- BRASIL. Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em:
- BRASIL. Lei nº 3.869, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). Acesso em:
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Justiça em números 2022. Brasília: CNJ, 2022. 331 p. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022-1.pdf>. Acesso em
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 155.437/RS. Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data de julg: 07/12/2010. 9 p. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=200902349526&dt\\_publicacao=14/02/2011](https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200902349526&dt_publicacao=14/02/2011). Acesso em:
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.770.890/SC. Recorrente: Ereno Marchi, Mario Miguel, Regina Garcia Ferreira. Recorrido: Horst Bremer, Ivone Piske Bremer. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Data de julg: 18/08/2020. 16 p. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1969086&num\\_registro=201801958689&data=20200826&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1969086&num_registro=201801958689&data=20200826&formato=PDF). Acesso em:
- CALANDRA, Henrique Nelson. Caso Isabella mostrou funcionamento do sistema legal brasileiro. 8 maio 2008, às 00:01. Disponível em: [https://www.conjur.com.br/2008-mai-08/isabella\\_mostrou\\_funcionamento\\_sistema\\_legal/](https://www.conjur.com.br/2008-mai-08/isabella_mostrou_funcionamento_sistema_legal/). Acesso em:
- D'ASSUMPCÃO, Thiago Farsette Vieira. Direito de ação e seu exercício abusivo. Artigo Científico, Escola da Magistratura do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2009. 30 f. Orientadores: Neli Fetzner, Nelson Tavares, Mônica Areal. Disponível em: [https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos\\_conclusao/2semestre2009/trabalhos\\_22009/ThiagoFarsetteVieiraDAssumpcao.pdf](https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/2semestre2009/trabalhos_22009/ThiagoFarsetteVieiraDAssumpcao.pdf). Acesso em:
- DEGGERONI, Maria Eugênia Londero. Tribunal do júri e constitucionalidade: os limites ético-políticos do procedimento e o efeito da ancoragem. In: SÖHNGEN, Clarice Beatriz da Costa; CURTY, Gabriel Salazar; SOARES, Taísa Gabriela (org.) Anais do 2º Seminário de Ciências Criminais e Literatura da PUCRS: pensar a ética e a política, 11-14 jul. 2022, Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2023. [recurso eletrônico] Disponível em: <https://editora.pucrs.br/edipucrs/acessolivre/anais/1617/assets/edicoes/2022/arquivos/15.pdf>. Acesso em:

DEGGERONI, aria Eugênia Londero. Os procedimentos criminais, o viés confirmatório e reflexões literárias. *In*: SANTOS, JádiaTimm dos; GARCIA, Tamires de Oliveira; MOURÃO, Rosália Maria Carvalho (org.) Anais do 1º Seminário de Ciências Criminais e Literatura da PUCRS: pensar as vozes silenciadas, 12-16 jul. 2021, Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2022. [recurso eletrônico] Disponível em: <https://editora.pucrs.br/edipucrs/acessolivre/anais/1617/assets/edicoes/2021/arquivos/44.pdf>.

ESPAÑA. Constitución Española. Publicado em BOE, n. 311, 29/12/1978. Última actualización publicada el 17/02/2024. Artigo 24 e 25. Disponível em: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229>. Acesso em:

ÉSQUILO. Oresteia: Agampemnon, Coéforas, Euménides (Clássicos Gregos e Latinos; 4). Tradução: Manuel de Oliveira Pulquério. Lisboa: Edições 70, 2019. 241 p.

FRITZEN, Leonardo Anziliero. O direito em favor da vingança: falsas acusações de crimes sexuais. Monografia (Bacharelado em Direito), Centro Universitário Curitiba, Curitiba, 2023. Orientador: Prof. Esp. Cristiano Quintas dos Santos. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/items/849c6c1f-d241-478c-bda4-d6ac4bdde61c>.

GOMES, Ian Ramos. Considerações sobre a Lei Maria da Penha: de remédio a veneno. Conjur. 27 maio 2023, às 6:32. Disponível em: [www.conjur.com.br/2023-mai-27/ian-gomes-lei-maria-penha-remedio-veneno/](http://www.conjur.com.br/2023-mai-27/ian-gomes-lei-maria-penha-remedio-veneno/).

JACINTO, Walker Sales Silva. O exercício do direito por si só, não autoriza abuso. Conjur. 26 nov. 2009, às 15:48. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2009-nov-26/exercicio-direito-si-nao-autoriza-exerce-lo-abuso/>.

LOPES JR., Aury. Direito processual penal. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2016. 1160 p.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Direito à igualdade e à paridade de armas. p. 886-889. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Curso de Direito Constitucional. 11 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. 1592 p.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Direito fundamental à tutela adequada e efetiva. p. 874-885. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Curso de Direito Constitucional. 11 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. 1592 p.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Direito fundamental ao processo justo. p. 862-869. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Curso de Direito Constitucional. 11 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. 1592 p.

MASCARENHAS, Alan Wilker; LIMA, Henrique Rocha de; FESTUGATTO, Pamela Louvera. Denúncias caluniosas no âmbito da Lei Maria da Penha: uma vingança seletiva. Revista Jurídica Direito, Sociedade e Justiça, Dourados, v. 8, n. 11, jan./jul. 2021, ISSN 2318-7034. Disponível em:

<https://periodicosonline.uems.br/index.php/RJDSJ/article/view/5236>. Acesso em:

MILÍCIO, Gláucia. População pede vingança, não Justiça, diz José Carlos Dias. Conjur. 22 maio 2008, às 00:01. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2008-mai-22/populacao-vinganca-nao-justica-jose-carlos-dias/>. Acesso em:

NUCCI, Guilherme. Manual de direito penal. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 53-54, 63.

OLIVEIRA, Zulmar Duarte de; FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. Assédio processual: o abusivo exercício do direito de demandar e o interesse processual. Migalhas. 8 fev. 2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/tendencias-do-processo-civil/359308/o-abusivo-exercicio-do-direito-de-demandar-e-o-interesse-processual>.

PLATÃO. Critão (Crítón) ou o dever. Extraído do livro Diálogos Platônicos, da Coleção Clássicos Cultrix. Tradução: Jaime Bruna. [s.d.] s.p. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/cv000015.pdf>.

REDAÇÃO CONJUR. População não respeita defesa dos Nardoni, diz OAB. Princípio civilizatório. Conjur. 25 mar. 2010, às 12:08. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2010-mar-25/defesa-nardoni-desrespeitada-opiniaio-publica-oab-rio/>.

RIOS, Bruno Baqueiro. Críticas à ação penal privada. E-gov UFSC. 04 mar. 2011. Disponível em: <https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/13401-13402-1-PB.pdf>.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos de liberdade. p. 507-512, 556-563. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Curso de Direito Constitucional. 11 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. 1592 p.

SCHIAVON, Fabiana. Multidão atrapalhou neutralidade em júri dos Nardoni. Conjur. 27 mar. 2010, às 17:52. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2010-mar-27/clamor-publico-impediu-julgamento-nardoni-fosse-balanceado/>. Acesso em:

SOUSA, Isabela Bueno. A Lei Maria da Penha como instrumento de vingança. 27 maio 2019, às 10:43. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mai-27/isabela-bueno-lei-maria-penha-instrumento-vinganca/>

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Código de Processo Penal comentado. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.