



## O EXCESSO DE ACUSAÇÃO (OVERCHARGING) E OS MAXIPROCESSOS

*Excess of accusation (overcharging) and mega-trials*

### **Sebastião Borges de Albuquerque Mello**

Universidade Federal da Bahia (Faculdade de Direito, Salvador/BA)

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2042697331981933> ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3051-2966>

E-mail: [sebastianmello@ufba.br](mailto:sebastianmello@ufba.br)

### **Priscila Matos Vieira Gordilho**

Universidade Federal da Bahia

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9417994990409020> ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7758-0221>

E-mail: [pitigordilho@hotmail.com](mailto:pitigordilho@hotmail.com)

Trabalho enviado em 27 de março de 2025 e aceito em 15 de dezembro de 2025



This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



Rev. Quaestio Iuris., Rio de Janeiro, Vol. 18, N.02, 2025, p. 398-423

Sebastião Borges de Albuquerque Mello e Priscila Matos Vieira Gordilho

DOI: 10.12957/rqi.2025.90774

## RESUMO

O artigo examina criticamente a prática do *overcharging* — ou excesso de acusação — no âmbito do processo penal brasileiro, especialmente em grandes operações criminais (os chamados maxiprocessos). A pesquisa parte de revisão bibliográfica e visa demonstrar como a imputação excessiva de crimes, sem o devido lastro probatório ou mediante manejo inadequado de normas jurídicas, compromete os direitos fundamentais do acusado. Delimita-se o conceito de *overcharging*, para então analisá-lo fora do contexto da justiça penal negociada. O texto identifica formas recorrentes de excesso acusatório, como imputações sem correspondência fática ou probatória e distorções na aplicação das regras de concurso de crimes e conflito aparente de normas. Em seguida, investiga-se por que os maxiprocessos — marcados por confusão processual, tipicidade penal aberta e grande pressão midiática — são terreno fértil para esse tipo de prática abusiva. Conclui-se que o *overcharging*, longe de ser um simples excesso técnico, representa uma ameaça ao devido processo legal e distorce as funções institucionais do Ministério Público, desvirtuando sua condição de instituição de garantia no Estado Democrático de Direito.

**Palavras-Chave:** *Overcharging*; Excesso Acusatório; Maxiprocessos; Crimes de Colarinho Branco; Direitos; Garantias Fundamentais.

## ABSTRACT

*The article critically examines the practice of overcharging in the context of Brazilian criminal proceedings, especially in large-scale criminal operations (the so-called mega-trials). The research is based on a bibliographical review and aims to demonstrate how the excessive imputation of crimes, either without sufficient evidentiary support or through improper application of legal norms, compromises the fundamental rights of the accused. The concept of overcharging is first defined and then analyzed outside the context of negotiated criminal justice. The text identifies recurring forms of prosecutorial excess, such as charges without factual or evidentiary basis and distortions in the application of the rules on concurrence of offenses and apparent conflict of norms. It then explores why large cases - marked by procedural confusion, broad criminal typologies and intense media pressure - provide fertile ground for this type of abusive practice. The article concludes that overcharging, far from being a mere technical excess, represents a threat to due process and distorts the institutional role of the Public Prosecutor's Office, undermining its status as a guarantor institution within the Democratic Rule of Law.*

**Keywords:** *Overcharging; Prosecution Excess; Mega-Trials; White Collar Crimes; Fundamental Rights; Warranties.*



## INTRODUÇÃO

O presente trabalho pretende debruçar-se sobre os excessos acusatórios e seus efeitos deletérios no âmbito do exercício do poder-dever de denunciar, sobretudo nos denominados “maxiprocessos”.

Abusos hermenêuticos na formulação da acusação, os quais se convencionou chamar de *overcharging* (sobrecarga), são analisados com maior ênfase no âmbito da justiça penal negociada, principalmente no contexto do *plea bargain* americano, no qual o excesso acusatório é utilizado como estratégia para pressionar o imputado a pactuar um acordo com a acusação. Este trabalho busca transferir a noção de “sobrecarga acusatória” utilizada no *plea bargain* para um contexto geral das acusações penais brasileiras, no seio de denúncias oferecidas em grandes operações criminais, a fim de fazer uma análise sobre os impactos do fenômeno fora do direito penal consensual.

Assim, inicialmente, a presente pesquisa dedica-se a delimitar o significado de *overcharging* e as suas formas de manifestação, a fim de situar o leitor na problemática que será estudada. Para demonstrar os contornos da expressão, realizou-se pesquisa bibliográfica, a partir da leitura de artigos científicos e livros da doutrina pátria.

Busca-se esclarecer as razões da escolha por analisar os chamados “maxiprocessos”, expressão utilizada para descrever a estrutura maximizada dos processos penais deflagrados em grandes operações, apontando as características que os tornam terreno favorável para camuflar e até mesmo fortalecer práticas acusatórias abusivas.

Por conta disso, reconhecer que o *overcharging* viola direitos do réu esbarra na noção equivocada, mas amiúde defendida na doutrina, de que ao réu cabe se defender dos fatos e não do direito. Assim, à primeira vista, questiona-se: se os fatos narrados na denúncia estiverem adequados, a indevida definição jurídica em razão de uma sobrecarga acusatória traz, ainda assim, prejuízos ao réu?

### 1. O DIREITO DE ACUSAR E O DIREITO DE SER BEM ACUSADO

A Constituição Federal de 1988 (CF) prevê no seu art. 129, inciso I, que é função institucional do Ministério Público “promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei”, disposição normativa repisada pelo Código de Processo Penal (CPP) e pelo art. 25, inciso III, da Lei Orgânica do Ministério Público. Enquanto titular do exercício da ação penal pública, o Ministério Público exerce, nas palavras de Aury Lopes Jr. (2019, p. 53), “o *ius ut procedatur*, isto é, o direito potestativo de acusar (pretensão acusatória) contra alguém”, não estando este exercício à mercê das

pretensões do acusador, mas sujeito aos requisitos legais estabelecidos no Código de Processo Penal.

O art. 41 do CPP, assume, neste cenário, a relevância de reunir as condições essenciais da denúncia, materialização do direito de acusar, e elegerem serem necessários, dentre outros elementos, a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, e a classificação do crime. Sobre esses requisitos, Gomes (1995) pondera que a exigência contida no referido dispositivo legal encontra fundamento em duas razões: a) uma, de ordem processual, pois se a peça acusatória não narra os fatos, ela termina por cercear o direito de defesa, impedindo que se estabeleça o contraditório; b) do ponto de vista penal, vincula-se à ideia de culpabilidade, entendida como culpabilidade do fato, não de autor.

Certo é que a denúncia, enquanto concretização do direito de acusar, não é uma mera petição inicial. Apesar de existirem institutos, como a *emendatio e mutatio libelli*, que concedem ao juiz a possibilidade de alteração do teor da peça acusatória ao final do processo, o direito de acusar, sobretudo diante da ordem jurídico-constitucional brasileira, deve ser exercido com a máxima responsabilidade. Tudo isso sem falar do princípio da correlação, como “necessidade de plena identidade entre o conteúdo que é introduzido no processo por meio da pretensão deduzida pelo autor da ação penal e o que deverá ser analisado no provimento jurisdicional sobre o mérito da causa” (Lima, 2014, p. 387-415).

Costuma-se sustentar na Teoria Geral do Processo que o direito de ação é um direito autônomo e abstrato, isto é, um “direito explicado pelo simples direito à provocação do poder jurisdicional, independentemente da relação de direito material que lhe é subjacente” (Pacelli, 2006, p. 76). No âmbito da Teoria Geral, explica Marinoni (2012, p. 167) que “o que obriga o réu a participar do processo é o direito de agir, que nada tem a ver com o direito material”.

No âmbito do direito processual penal, no entanto, embora a doutrina majoritária também reconheça este viés abstrato e autônomo do direito de ação, tamanha autonomia em relação ao direito material deve ser observada com cautela. O direito de agir do Ministério Público, no caso penal concreto, não pode ser entendido como simples decorrência de um direito de provocar o judiciário, absolutamente apartado do direito material subjacente. É necessário que haja ao menos indícios de correspondência com o direito material, a fim de que seja legítimo, na esfera penal, o direito de ação.

A substancialidade desses indícios de correspondência com o direito material confirma-se na exigência legal da justa causa para a deflagração da ação penal (art. 395, inciso III, do CP).

Assim, em primeiro lugar, a exposição dos fatos criminosos, exigida pelo art. 41 do CPP, deve estar fundada em um lastro probatório mínimo de materialidade e autoria da conduta delitiva

narrada, isto é, a justa causa. Eugênio Pacelli afirma que, em respeito ao art. 395, inciso III, do CP e sob uma perspectiva do direito à ampla defesa, o órgão de acusação deve demonstrar, de plano, que a imputação está compreendida por uma correspondência entre os fatos narrados e a “respectiva justificativa indiciária”, isto é, uma prova mínima (Pacelli, 2017).

Exige-se a demonstração da justa causa para o exercício do direito de acusar, pois o Direito Penal, ante o intrínseco conflito entre liberdade e intervenção, é na sua essência um instrumento de vulneração de direitos fundamentais (Mello, 2007). O fardo de assumir a posição de réu em um processo penal não se restringe a ter contra si o risco de uma manifestação judicial condenatória, como amiúde ocorre no âmbito cível. Há de se considerar “o caráter autonomamente punitivo da simples acusação, independentemente de qualquer manifestação judicial condenatória”, principalmente “quando descolada da pormenorizada análise das balizas normativas que conformam seu exercício” (Leal, 2019, p. 51-77).

Badaró (2015) reafirma o caráter infamante e apenador do mero fato de ser réu num processo penal, de modo que há uma intolerável agressão à dignidade do cidadão ao se admitir que seja possível processar criminalmente alguém sem uma mínima base probatória quanto à materialidade e autoria. Mesma lição é dada por Jardim, ao alertar que a simples instauração do processo penal já atinge o *status dignitatis* do acusado (Jardim, 1987).

O processo criminal, por si só, é uma pena. Por isso, um indivíduo não deve ser obrigado a figurar na posição de réu em decorrência apenas de um direito “autônomo” de agir do Ministério Público. Exige-se uma responsabilidade não reclamada em outros ramos do direito, afinal, como sustentado por Montesquieu (1996, p. 95), “a maior parte da pena é a infâmia de sofrê-la”.

Portanto, expor o fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, e classificar o crime não deve ser um mero cumprimento de uma formalidade legal. Para além de estar lastreado em elementos mínimos da materialidade e autoria delitivas, Néviton Guedes leciona, no julgamento do Habeas Corpus nº 0050412-71.2017.4.01.0000 de sua relatoria, que a denúncia assume, ou deve assumir, duas funções: a função de informação, esclarecendo ao acusado toda a acusação contra ele formulada, em respeito aos direitos à ampla defesa e contraditório, e a função de delimitação, isto é, deve demarcar as fronteiras do delito, de modo a destacar com precisão o fato criminoso.

Não basta, pois, uma narrativa ampla da conduta aparentemente ilícita (o que cumpriria apenas a função de informação), mas a exata demarcação dos pontos que singularizam cada crime imputado, relacionando os fatos concretos às provas colacionadas e às elementares do tipo penal. Trata-se de especificar, destacando, os fatos que permitiram chegar à conclusão de que a conduta narrada se enquadra nas elementares do determinado tipo penal.

Assim, dentro de uma perspectiva de respeito aos ditames constitucionais do contraditório e ampla defesa, da dignidade da pessoa humana e da liberdade, o direito constitucional de acusar deve caminhar junto ao direito de ser bem acusado.

Guedes (2016, p. 294) sustenta a existência de um direito fundamental a uma acusação justa, que “implica uma acusação precisa quanto à narração dos fatos, coerente quanto a sua conclusão (pedido) e, além de tudo, juridicamente fundamentada”.

Leal (2019) defende que o direito de ser bem acusado é extraído da própria Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos, que no seu art. 8º, item 2, impõe, como garantias mínimas do acusado, a comunicação prévia e pormenorizada da acusação formulada e concessão do tempo e dos meios adequados para a preparação de sua defesa.

No entanto, “ser bem acusado” exige não apenas uma narrativa pormenorizada, mas uma acusação havida com lisura, isto é, desprovida de excessos e livre de motivações enganosas e artificiosas para prender o réu (Martins, 2021).

Portanto, considerando que “a todo direito corresponde um dever” (Calabrich, 2007), e vice e versa, a partir do momento que há um direito a ser bem acusado, coexiste, para o órgão acusatório, um dever de bem acusar.

Na contramão do que se espera de uma denúncia formulada a partir de uma ideia responsável de acusação, quando há excessos na peça acusatória, observáveis nas mais variadas “técnicas” hermenêuticas para agravar os rumos da acusação, costuma-se dizer que há o denominado “*overcharging*”. Desta maneira, faz-se necessário, para que se compreenda os rumos do excesso acusatório e as violações ao dever de bem acusar, traçar o significado e as dimensões da expressão *overcharging*.

## 2. O SIGNIFICADO DE OVERCHARGING

*Overcharging* - ou sobrecarga em tradução direta (Souza; Bissani; Trindade, 2020) - é uma expressão utilizada pela doutrina para caracterizar um abuso de acusação por parte do órgão acusador, um excesso, premeditado ou leviano, na pretensão acusatória, que pode se manifestar de forma vertical, pela elevação do *quantum* da pena pretendida, ou de modo horizontal, sobrecarregando a imputação com uma pluralidade de condutas (Nardelli, 2014).

A expressão é há muito utilizada no contexto do *plea bargain* americano, no intuito de desvelar uma sobrecarga na acusação promovida pela *prosecution*, que, no afã de obter o desejado acordo e eximir-se do moroso julgamento penal, incorre num abuso hermenêutico na capitulação jurídica dos fatos, a fim de intimidar o acusado.

Morais da Rosa (2020) explica que a tática consiste, no contexto do *plea bargain*, em, no início das negociações, o acusador acrescentar imputações indevidas (tipos penais ou qualificadoras) como forma de dispor de uma margem de negociação.

Nardelli (2014, p. 345) salienta que no *common law* o problema do *overcharging* surge nos casos de deficiente acervo probatório por parte da acusação ou naqueles que a defesa se mostra fechada a negociar. Nessas situações, “entram em cena algumas práticas censuráveis de constrangimento e ameaça de sobreimputação”, como forma de pressionar o acusado a obter o acordo.

No Brasil, a discussão sobre o *overcharging* no âmbito da justiça negociada ganha contornos mais evidentes nos estudos sobre a colaboração premiada, e mais recentemente no ANPP, quando há um exagero na carga acusatória imputada ao investigado, provocando-o a pactuar um acordo que, quando comparado à acusação hiperbólica do *Parquet*, parece beneficiá-lo.

Na realidade da Justiça Negociada, o excesso de acusação aparece, portanto, como uma forma de criar uma “gordura” para a barganha (Rosa, 2020). Há um “agravamento da pretensão acusatória com o escopo de se obter maior disposição do acusado em negociar”, funcionando como uma moeda de troca (Souza; Bissani; Trindade, 2020, p. 7-8).

No entanto, a questão do *overcharging* transpõe as barreiras da justiça negociada, é dizer, não se limita apenas a uma forma de intimidação do acusado para obtenção de acordo. O presente trabalho transfere, justamente, a noção de “sobrecarga acusatória” para um contexto geral das acusações penais brasileiras, dentro de denúncias oferecidas em grandes operações criminais, a fim de fazer uma análise sobre os impactos do fenômeno fora do direito penal consensual.

Diferente do âmbito negocial, o *overcharging* no contexto das denúncias pode não figurar apenas como tática para pactuar acordos, mas como fração de uma tendência punitivista que recai sobre determinados crimes e que, amiúde, acaba por impedir a incidência de benefícios processuais penais, macular a reputação do acusado, possibilitar a aplicação de medidas cautelares ou atrair excessiva atenção da mídia.

Seja por leviandade, seja por intencional propósito de agravar a situação do réu, o *overcharging* pode se manifestar através das mais variadas formas, conforme será delineado no ponto seguinte.

### 3. FORMAS DE MANIFESTAÇÃO DO OVERCHARGING

Excessos na persecução penal em geral podem acontecer desde a condução do inquérito policial até o oferecimento da denúncia e o desenrolar da ação penal. Excessiva exposição midiática, espetacularização do processo, extensão temporal injustificada das investigações, violações ao

sistema acusatório e obtenção de provas de modo irregular são exemplos de abusos possíveis de ocorrer durante a persecução penal.

No entanto, esse estudo analisará possíveis excessos que podem ocorrer na imputação acusatória, isto é, na forma pela qual os fatos são narrados e enquadrados criminalmente, que é, justamente, o que costuma envolver o conteúdo da expressão *overcharging*.

Em outras palavras, pretende-se analisar o abuso hermenêutico no momento do enquadramento jurídico dos fatos em sede de denúncia (ou mesmo em manifestações anteriores que exijam a tipificação e narrativa dos fatos), considerando a sobrecarga decorrente da imputação de tipos penais em abstrato sem lastro probatório, da capitulação de crime mais grave do que os fatos narrados estabelecem e do manejo inadequado das regras de concursos de crimes.

### **3.1. IMPUTAÇÃO DE CRIMES SEM LASTRO PROBATÓRIO E/OU SEM DEMONSTRAÇÃO DAS ELEMENTARES DO TIPO PENAL**

A classificação jurídica do delito, como demonstrado acima, é uma das exigências contidas no art. 41 do CPP para formulação da denúncia. Trata-se de demarcar cada aspecto dos fatos concretos a uma moldura penal, de modo a prestigiar, inclusive, a função da denúncia de delimitação.

A imputação de um tipo penal, portanto, não é uma mera escolha do subscritor da denúncia, mas um verdadeiro exercício cognitivo que exige relacionar a conduta narrada aos elementos do tipo penal sugerido.

Não basta, ainda, narrar uma conduta e apontar um tipo penal, mas demonstrar em que momento e de qual forma esta conduta materializou no mundo dos fatos as elementares do tipo penal, a partir de um juízo de subsunção.

A acusação deve, nas palavras de Lopes Jr., demonstrar a tipicidade aparente da conduta. E, para tanto, a conduta não pode apenas parecer um crime, mas efetivamente se subsumir ao tipo imputado (Lopes Júnior, 2019, p. 195).

E não só. Explica Moraes da Rosa (Rosa, 2020) que a tipicidade aparente é condição do regular exercício da ação, por exigir um juízo de pertinência entre os elementos de convicção colhidos no inquérito policial e a tipicidade constante da imputação. Há de ter uma compatibilidade da acusação com a prova produzida, é dizer, um lastro probatório mínimo da materialidade e autoria delitivas (a justa causa). Portanto, “no momento do recebimento da ação penal é necessária a verificação da parametricidade entre a imputação da denúncia e a descrição fática analisada em face dos elementos probatórios justificadores da ocorrência da justa causa” (Rosa, 2020, p. 584).

É o que Coutinho (1998, p. 150) denomina de tipicidade aparente, verdadeira condição da ação penal, que remonta “à demonstração, pelo autor, de que os fatos imputados gozam, aparentemente, de credibilidade tal, a ponto de serem considerados típicos, e aquela (a tipicidade), em qualquer momento que seja perquirida - no recebimento da inicial ou ao final da instrução processual -, ensejará uma decisão de mérito”

Se a demonstração de indícios mínimos de materialidade e autoria delitivas constituem um limite ao abuso do direito de acusar, o oferecimento de uma denúncia sem lastro probatório mínimo significa assumir o exercício do direito de acusar de forma arbitrária, posto que apartado de qualquer limite. Uma boa acusação equivale, então, à soma das seguintes demonstrações no seio da denúncia:

- a) correspondência entre o fato narrado e o tipo imputado;
- b) existência de lastro probatório mínimo do quanto descrito.

Não basta identificar na conduta narrada as elementares do tipo penal, sem evidenciar os elementos de convicção colhidos na fase processual que comprovam tais fatos. Por outro lado, também é insuficiente apresentar provas da conduta narrada, sem elucidar como tal conduta se enquadra no tipo imputado.

Assim, haverá excesso de acusação toda vez que, leviana ou premeditadamente, for feita a imputação um tipo penal que não se adequa aos fatos narrados e/ou às provas coligidas nos autos. Diante da dificuldade de se extrair dos elementos coligidos no inquérito policial todas as elementares do tipo penal, e no desejo de imputar crime mais grave que não restou efetivamente demonstrado, pode-se cair na tentação de narrar uma conduta sem demonstrar os elementos do tipo e a correspondência probatória.

A título exemplificativo, pesquisa elaborada pela Defensoria Pública do Rio de Janeiro/RJ (2019) demonstrou que o crime de tráfico de drogas (art. 33 da Lei nº 11.343/06) comumente é cumulado nas denúncias com o delito de associação para o tráfico (art. 35), sem que haja, no entanto, qualquer demonstração dos elementos do crime associativo, como estabilidade e permanência. Destaca-se nota elaborada pela DPE/RJ (Rio de Janeiro, 2019):

[...]o *overcharging* é utilizado rotineiramente na prática judiciária brasileira pelo Ministério Público, fato demonstrado pela Pesquisa sobre as sentenças judiciais por tráfico de drogas na cidade e região metropolitana do Rio de Janeiro, a qual esquadrinhou 3.167 processos com imputações dos delitos dos artigos 33, 34, 35, ou 37 da Lei 11.343/06, constatando que em 42,7% dos processos (1.595 casos), a imputação contida na denúncia cumulava os delitos do art. 33 e 35 da Lei de Drogas, sendo que 40,2% só havia a indicação do art. 33. Quando da análise das sentenças, observa-se que apenas em 27,1% dos casos ocorreu a condenação no delito associativo (art. 35)[...].

A referida pesquisa constatou, ainda, que “a principal causa para absolvição pelo artigo 35 [...] é justamente a falta de provas sobre a estabilidade da associação”, sendo o local em que ocorreu o flagrante o argumento mais comum para justificar o crime de associação para o tráfico. Se ocorreu em uma região na qual “organizações [criminosas] exercem domínio do território e não permitem o tráfico em sua região sem que haja prévia associação”, presume-se que o indivíduo cometeu o crime associativo (Defensoria Pública do Rio de Janeiro, 2018).

Outra situação ilustrativa pode ser extraída de Habeas Corpus nº 103.763, julgado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), de relatoria do Min. Félix Fischer, que reconheceu como excesso de acusação, com reflexos imediatos na defesa do acusado, caso em que era flagrante que a conduta descrita não se amoldava ao tipo penal indicado na denúncia. No caso concreto, a denúncia enquadrava a conduta descrita como violência arbitrária (art. 333 do CPM), quando os fatos descritos se adequavam, em verdade, às elementares do tipo penal de lesões corporais, previsto no art. 209 do CPM.

Amiúde, a imputação de crime sem lastro probatório e/ou sem a adequada subsunção típica, quando não advinda “apenas” de uma postura leviana, pode decorrer de uma estratégia para imputar crimes mais graves do que aqueles que os fatos narrados estabelecem, apostando-se na desatenção da defesa ou do juiz.

### **3.2. O MANEJO INADEQUADO DE REGRAS DE CONCURSOS DE CRIMES E DE NORMAS**

O excesso acusatório também pode se manifestar por intermédio do manejo inadequado: a) das regras de concurso de crimes, nos casos em que há a prática de dois ou mais crimes (concurso formal, concurso material e continuidade delitiva); e b) das regras referentes ao conflito aparentes de normas, em que se ignoram as noções da subsidiariedade e da consunção, para denunciar como concurso de crimes condutas que constituem crimes-meio.

No que tange ao concurso de crimes, o Código Penal (CP) brasileiro diferencia o concurso material, o concurso formal e a continuidade delitiva, de forma que o cômputo das penas dos crimes praticados seja diretamente proporcional à gravidade da conduta criminosa, medida através da quantidade de ações/omissões praticadas, da lesão ao bem jurídico, do desvalor da ação/resultado e do desígnio criminoso que recai sobre cada ação/omissão.

Assim, se o sujeito A pratica dois ou mais crimes, mediante mais de uma ação/omissão (concurso material), terá tratamento jurídico mais severo quanto ao cômputo das penas, em relação ao sujeito B, que praticou dois ou mais crimes, mediante uma só ação/omissão, com apenas um

desígnio criminoso (concurso formal próprio). Aqui, embora o desvalor do resultado seja semelhante, difere o desvalor da ação, no que se refere ao elemento subjetivo que a impulsiona (Bitencourt, 2017).

Diferencia-se, ainda, este sujeito B do sujeito C, que também praticou dois ou mais crimes, mediante uma só ação/omissão, mas com dois desígnios criminosos (concurso formal impróprio). Este sujeito C terá tratamento jurídico equiparado ao sujeito A, já que ambos apresentavam a intenção de cometer dois crimes, coincidindo o desvalor da ação.

Com efeito, não pode haver o mesmo tratamento jurídico entre aquele que possui desígnios criminosos autônomos, isto é, o dolo de praticar dois ou mais crimes distintos, e aquele que possui apenas um desígnio criminoso, mas, por erro na execução, por exemplo, acabou praticando dois crimes.

Pode haver, ainda, um sujeito D, que mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro (continuidade delitiva). Trata-se de uma ficção jurídica, baseada em razões de política criminal (Cunha, 2018), que objetiva, a partir de um tratamento unitário da pluralidade de atos delitivos (Bitencourt, 2017), atenuar a sanção criminal.

Essa breve explanação sobre as regras de concurso de crimes objetiva demonstrar que há uma *ratio essendi* por trás dos preceitos normativos, justamente como forma de evitar a aplicação de uma pena desmedida. Então, configura-se excesso acusatório quando, por exemplo, uma situação que poderia ser caracterizada como continuidade delitiva, na denúncia é tratada como concurso material. Isso porque, em respeito às normas de concurso de crimes, cada ato que faz parte de um crime continuado não pode ser tratado como um ilícito penal autônomo e independente.

O mesmo se diga em relação ao conflito aparente de normas. No processo de interpretação e integração das normas penais para que elas formem uma unidade ordenada dentro do sistema jurídico, é preciso que existam critérios para que se estabeleça uma coerência das diversas normas incriminadoras que integram o ordenamento, com vistas a solucionar eventuais antinomias e evitar superposições normativas. Isso permitirá assegurar a unidade e a ordenação do sistema jurídico-penal, de tal modo que não haja a incidência indevida de mais de um dispositivo penal para o mesmo fato.

O juízo de subsunção típica é tarefa inicial e essencial da acusação e, considerando a pluralidade de formas de lesão a bem jurídicos e suas especificidades, bem como a complexidade de diversos tipos penais, a realização de uma conduta no mundo dos fatos poderá, ao menos em tese, se subsumir a mais de um delito (Pacelli; Callegari, 2018), sendo necessário, para o correto enquadramento

jurídico do fato, recorrer aos critérios de aplicação do concurso aparente de normas, como especialidade, subsidiariedade e consunção.

No entanto, diferente do concurso de crimes, em que a punição por apenas um tipo penal não é suficiente para a valoração jurídica de todo o fato, estabelecendo-se regras para a aplicação em conjunto de mais de um tipo, as regras de concurso de normas objetivam, pelo contrário, reconhecer qual o (único) tipo que melhor abarca toda a “valoração jurídico-penal” (Pacelli; Callegari, 2018) do fato, afastando os demais.

Portanto, o objetivo dos princípios que regem o concurso aparente de normas é “permitir a aplicação de uma só lei ao caso concreto, excluindo ou absorvendo as demais” (Bitencourt, 2017, p. 264), de modo a conceder segurança jurídica e uniformização no tratamento dos casos concretos, bem como evitar o *bis in idem*.

A especialidade, na lição de Figueiredo Dias (2007), se estabelece quando um tipo (*lex specialis*) integra todos os elementos constitutivos de um outro tipo legal (*lex generalis*), acrescidos de um ou mais elementos adicionais. Assim, uma das leis incorpora todos os elementos constitutivos de um outro tipo legal, acrescentando elementos suplementares e especializados.

Pacelli explica que o princípio da subsidiariedade será aplicado nos casos em que a lei penal tipifica diferentes estágios de lesões ao mesmo bem jurídico, isto é, quando existem diferentes tipos penais para tutelar cada nível de lesão a um bem jurídico específico, de forma que o tipo que tutela a lesão mais leve (norma subsidiária) apenas terá aplicação quando o fato não constituir o crime mais grave (Pacelli, 2018). Isso porque, continua Pacelli, “quando se puder chegar ao maior grau de ofensa ao bem jurídico, não haveria qualquer razão para se fazer incidir as normas atinentes à proteção (do mesmo bem) em níveis inferiores” (Pacelli, 2018, p. 516).

A consunção terá lugar, na linha do que expõe Horta (2007), quando a realização dos pressupostos de uma norma implicar a realização concomitante ou sucessiva de elementares típicas previstas em outra norma penal incriminadora. Assim, o desvalor jurídico da conduta proibida por uma norma englobará o desvalor próprio da conduta prevista na norma consumida.

Numa hipótese de excesso acusatório, haveria a desconsideração por parte do órgão acusador dos princípios atinentes ao conflito aparente de normas, reconhecendo como concurso de crimes condutas que possuem uma relação de consunção ou de subsidiariedade. É dizer, por meio de estratégias hermenêuticas e técnicas narrativas, pune-se duas vezes o réu pelo mesmo fato, em clara violação ao princípio do *ne bis in idem*.

Vale pontuar que, diferentemente do concurso de crimes, para o conflito aparente de normas a lei não regula as situações específicas, devendo a solução ser encontrada através da interpretação (Bitencourt, 2017, p. 264). Significa dizer que dada a subjetividade que recai sobre as possibilidades

de interpretação por parte do acusador, que depende de uma apreensão pessoal sobre os fatos e normas, o manejo da concussão e da subsidiariedade de acordo com os interesses da acusação afigura-se ainda mais fácil (Oliveira, 2006).

Em suma, as regras relativas ao concurso de crimes e ao conflito aparente de normas existem para conceder tratamento proporcional aos acusados, compatível com a gravidade de lesão ao bem jurídico e o dolo de cada um. Não pode a acusação, por estratégia ou desconhecimento, promover o manejo inadequado dessas normas, de forma a agravar a situação do réu, sob pena de incorrer no excesso acusatório.

É óbvio que somar as penas dos delitos praticados (concurso material) é muito mais prejudicial ao réu do que aumentar a pena de um dos crimes em 1/6 (concurso formal próprio ou continuidade delitiva), o que configuraria um *overcharging* vertical (elevação do quantum de pena pretendida). Muito mais grave, ainda, é configurar como concurso material o que seria um crime único, em razão do princípio da consunção - cenário de um *overcharging* horizontal (sobrecarga a partir de uma pluralidade de crimes).

A título exemplificativo, no julgamento do Recurso em Sentido Estrito n. 200838000145850 do TRF1, elucidou-se um caso de denúncia pelo crime de sonegação fiscal (art. 1º, IV, da Lei nº 8.137/90), praticado mediante uso de documento falso (art. 304 do CP), ressaltando a ocorrência de excesso acusatório em razão da imputação em concurso material dos referidos delitos, quando, se respeitadas as regras vigentes, deveria ter sido adotado o princípio da consunção, já que o crime de falso (crime-meio) deu-se para efetivar o crime de sonegação fiscal (crime-fim).

Em julgamento do Habeas Corpus nº 417.876, do STJ, o Min. Reynaldo Soares da Fonseca reconheceu também o excesso de acusação decorrente da imputação de dois crimes de estelionato em concurso material (art. 171 c/c art. 69, ambos do CP), quando, na realidade, se tratava de crime único. No caso concreto, a denúncia teria considerado que o fato de o réu ter recebido a vantagem indevida de forma parcelada, isto é, em dois momentos distintos, mas decorrentes de uma só conduta de “ludibriar a vítima”, ensejaria na prática de dois crimes de estelionato em concurso material. No entanto, o Ministro entendeu ser manifesto que a obtenção da vantagem de modo parcelado não equivale à ocorrência de concurso material de delitos, já que foi apenas uma a conduta fraudulenta em face da vítima.

Em ambos os casos, a gravidade da questão é demonstrada, inclusive, pela possibilidade, reconhecida pelos respectivos julgadores, do juiz corrigir a definição jurídica descrita na denúncia já no início do processo, em face do evidente excesso de acusação e dos reflexos imediatos que a capitulação jurídica mais gravosa teria para o acusado.

Estes são apenas exemplos para elucidar de que forma o órgão acusatório pode incorrer em excesso de acusação a partir do incorreto manejo das regras de concurso de crimes e conflito aparente de normas, o que pode suscitar diversos prejuízos ao réu, como a impossibilidade de o acusado fazer jus ao benefício da suspensão condicional do processo ou acordo de não persecução penal (Castro, 2011).

A escolha dos tipos penais imputados na peça acusatória, em razão do *quantum* de pena em abstrato e da natureza do delito, pode negar benefícios despenalizadores, possibilitar a imposição de prisão cautelar e direcionar, ilegalmente, a competência. Por conta disso, princípios como legalidade, presunção de inocência, juiz natural e imparcialidade são postos em risco, bem como são observados reflexos diretos ou indiretos no direito à liberdade. Este cenário infirma a ideia de que o réu se defende dos fatos e não do direito, demonstrando que a capitulação jurídica apresentada na denúncia é de suma importância para defesa do acusado.

#### **4. A MAIOR POTENCIALIDADE LESIVA DO OVERCHARGING NO BOJO DE GRANDES OPERAÇÕES CRIMINAIS**

A expressão “maxiprocessos” é utilizada para descrever o “desenho maximizado” (Santoro, 2020) dos processos penais deflagrados no bojo de grandes operações criminais. A expressão descreve um modelo processual alargado, que vem sendo observado com recorrência na realidade da justiça criminal, em especial na persecução de crimes organizados e de cunho econômico-financeiro (Malan, 2019).

Processos desta natureza dão azo à expansão do *overcharging*. Eles destoam do tradicional processo penal, sendo por vezes enaltecidos pela eficiência, mas amiúde questionados em relação à efetiva observância dos princípios fundamentais do direito penal (Prates; Bottino, 2019). Suas características, aliadas às características dos crimes comumente envolvidos, parecem criar um cenário ainda mais propício para camuflar, dificultar a percepção e por vezes fortalecer a sobrecarga acusatória.

Nas próximas linhas pretende-se esclarecer as características intrínsecas e extrínsecas que circundam os maxiprocessos e os tornam terreno favorável para o *overcharging*. Pontua-se, todavia, que o *overcharging* não é observado apenas no contexto das grandes operações criminais, nem somente no âmbito dos crimes de colarinho branco, sendo esta uma delimitação de análise escolhida para o presente trabalho.

#### 4.1. AS CARACTERÍSTICAS INTRÍNSECAS AOS MAXIPROCESSOS E A DISSIMULAÇÃO DO OVERCHARGING

Eduardo Santoro (2020), influenciado pelas ideias de Ferrajoli, analisa criticamente os maxiprocessos e sinaliza que se caracterizam, dentre outros, pelo gigantismo processual, confusão processual e cobertura midiática massiva - características que este trabalho reputa como favoráveis ao desdobramento de práticas imoderadas contra os acusados.

Sua denominação, segundo Andrade (2022), foi inicialmente utilizada pela literatura italiana para se referir a um processo criminal específico, que teve início com o arrependimento de membros da Máfia Siciliana. Esse processo ficou famoso mundialmente como o Processo de Palermo, devido ao modo inovador de confrontar aquela organização criminoso, à sua grande escala e aos desdobramentos que afetaram as autoridades públicas envolvidas.

Quando se trata de processos complexos, em que se investiga um tipo de criminalidade mais sofisticada, costuma-se estabelecer o que Ferrajoli (2002) chama de “gigantismo processual”, classificado em três dimensões: a) horizontal, relacionada a grandes investigações criminais que buscam apurar a conduta de centenas de pessoas, amiúde com a violação de direitos fundamentais com base em indícios frágeis; b) vertical, em face da multiplicidade de fatos imputados aos investigados, abrangendo crimes associativos ou cometidos por meio de concurso formal; e c) temporal, relacionada à duração excessiva dos processos.

O aspecto que interessa, aqui, é o vertical, que se caracteriza pela multiplicação de imputações dirigidas a uma pessoa, circularmente deduzidas da responsabilidade de outros investigados, formando um “verdadeiro ciclo vicioso de retroalimentação” (Malan, 2019, p. 5). É justamente nesse contexto que o abuso do poder de acusar ganha morada.

Em um primeiro momento, observa-se um cenário de “expansão pluridimensional de processos” (Ferrajoli, 2002), isto é, o envolvimento de múltiplos réus e múltiplas imputações, que pode desaguar, por via de lógica, na deflagração de múltiplas fases e processos (interdependentes) dentro de uma mesma operação.

Desse contexto excessivamente expansivo emerge a confusão processual. Bobbio alerta que os maxiprocessos tomam “a forma de labirintos intrincados, de modelos em expansão entrelaçados entre si e concorrentes”, o que acaba por neutralizar o princípio da publicidade e o direito à ampla defesa (Bobbio, 1985, p. 27).

Os autos principais de um determinado processo entrelaçam-se não apenas com processos conexos dos corréus, mas com apensos, autos de medidas cautelares, inquéritos policiais, autos de habeas corpus, entre outros. São diversos autos volumosos e intimamente relacionados, de tal forma

imbricados que podem obscurecer a peça acusatória e dificultar uma análise integral e detalhista por parte da defesa - ambiente vantajoso para excessos acusatórios passarem despercebidos.

Tudo isso em coexistência com um cipoal de crimes de tipicidade aberta, característicos da legislação de emergência, nos quais se observam polissemias, fórmulas flexíveis e conotações altamente subjetivas e valorativas (Malan, 2019). As novas formas de criminalidade, e aqui destaca-se os crimes organizados e de cariz econômico-financeiro (colarinho branco), característicos das grandes operações, possuem contornos particulares e afastam-se, segundo Hassemer (2013), da forma tradicional de cometimento de delitos e da determinação normal do bem jurídico do direito penal tradicional.

Para além de uma tipicidade aberta, que dá espaço para interpretações subjetivas e flexíveis, a qualidade de crimes de perigo abstrato e a tutela de bens jurídicos universais, supraindividuais - isto é, não há uma titularidade de caráter pessoal (Salomão, 2015) - , também tornam estes tipos facilmente manipuláveis, pois o risco de violação se dá de modo amplo, não mensurável. Tutela-se, por exemplo, a paz pública, o sistema financeiro nacional, a economia nacional, a regularidade da atividade administrativa.

Hassemer (2013) explica que a forma típica dos crimes da moderna política criminal costumam ser de perigo abstrato, tutelando bens jurídicos universais, o que aumenta e flexibiliza as possibilidades de aplicação da lei, diminuem as chances de defesa e afastam possíveis críticas às extrapolações dos limites instituídos pelo legislador.

Alflen da Silva (2005), inspirado em Hassemer, alerta que, ao exigir somente a prova de uma conduta perigosa (sem a efetiva demonstração de dano ao bem jurídico), a legislação penal de emergência (como a criminalidade organizada, o meio ambiente, a corrupção, o tráfico de drogas ou criminalidade econômica) acaba por renunciar os pressupostos clássicos de punição e, por consequência, naturalmente reduzir as possibilidades de defesa.

A vitimização difusa, isto é, a ausência de materialidade em uma vítima imediata e determinada, também corrobora para a existência de uma manipulação discursiva. Diferente dos tipos penais clássicos, como homicídio e roubo, a tipicidade contemporânea não recai sobre uma pessoa específica, o que dificulta a identificação das dimensões do crime e da extensão do dano (Vasconcelos, 2019). Isto é, tratam-se de delitos de visibilidade restrita, o que concede margem para a acusação estabelecer seu juízo particular sobre a extensão do dano.

Ressalta-se, ainda, que os tipos penais de emergência normalmente envolvem contextos criminosos complexos, envolvendo não só a coexistência de diversos crimes, mas uma interdisciplinaridade com outros ramos do direito e de fora dele.

Em suma, são inúmeras as características dos tipos penais contemporâneos que, ao final do dia, favorecem “interpretações elásticas, subjetivas, ideológicas e valorativas” das figuras delitivas (Santoro, 2020). Dentre elas:

- a) Tipicidade aberta;
- b) Desnecessidade de demonstração de efetivo dano ao bem jurídico tutelado;
- c) Bem jurídico universal;
- d) Vitimização difusa;
- d) Visibilidade restrita;
- f) Contexto criminoso complexo;
- g) Refinamento do *modus operandi*;
- h) Complexidade do delito e interdisciplinaridade com outras áreas.

Ao tratar da expansão do Direito Penal e da criação de novos bens jurídicos, Silva Sánchez (2002, p. 21) sustenta justamente que são aspectos dessa tendência emergente a “ampliação dos espaços de riscos juridicamente relevantes, flexibilização das regras de imputação e relativização dos princípios político-criminais de garantia”.

Assim, diante desse contexto intrínseco aos maxiprocessos, o *overcharging* passa despercebido, por trás dos tipos penais abertos e da complexa e emaranhada estrutura processual. As grandes operações afastam-se de um conceito clássico de direito penal e processual penal e podem dificultar sobremaneira a exata compreensão da narrativa acusatória se não exercida de forma cautelosa e responsável.

Por outro lado, também se faz necessário elucidar um contexto extrínseco aos maxiprocessos, que fortalece e “autoriza” práticas acusatórias excessivas, em nome de uma guerra contra a impunidade.

#### **4.2. AS CARACTERÍSTICAS EXTRÍNSECAS AOS MAXIPROCESSOS E O SIMBOLISMO DA GUERRA CONTRA A IMPUNIDADE DOS CRIMES DE COLARINHO BRANCO**

Como mencionado, a noção de maxiprocessos volta-se, especialmente, às investigações de crimes associativos e de cunho econômico-financeiro e, por lógica, os acusados/investigados normalmente possuem privilegiada posição social (em geral políticos e empresários) (Santoro, 2020). Nesse contexto, os maxiprocessos, ao olhar social, “exercem papel anômalo e simbólico” de luta contra a criminalidade (Malan, 2019).

São, pois, uma alegoria da luta contra a corrupção e demais crimes de colarinho branco - cultural e midiaticamente notados como “crimes impunes”. Por esta razão, a análise social da condução dos



megaprocessos é entremeada por “elementos metajurídicos” (sociológicos, políticos, culturais, etc.) (Malan, 2019), vulgarmente distanciada de noções de legalidade e garantismo. Tal ideário é massivamente difundido pela cobertura midiática realizada sobre as operações, que quando não criam este sentimento, o fortalecem. Nesse sentido, Gilmar Mendes, em entrevista ao Canal Roda Viva, em outubro de 2019, aludiu que a Operação Lava Jato tinha melhores publicitários do que juristas.

A pretexto desse cenário de combate à impunidade, o excesso acusatório mantém-se socialmente “autorizado” e a sociedade passa a ser o “grande escudo” (Schipani, 2017, apud Mészáros, 2020) do *overcharging*.

Segundo Boldt (2020, p. 1221), no bojo dos maxiprocessos, onde se inserem as grandes operações e dentre os quais a Operação Lava Jato seria uma referência paradigmática, “a tentação totalitária subjacente ao discurso de ‘guerra contra o crime’ disseminado pela mídia tem autorizado práticas juridicamente ilegítimas, porém politicamente justificadas”.

O *overcharging* fica, então, autorizado, ou instintivamente “perdoado”, sob o manto do combate ao crime. Isso ainda é fortalecido pela existência de um equívoco primário consistente na ideia de que o garantismo impede a eficiência do poder punitivo (Ferrajoli, 2016, apud Pinho, 2021). No discurso popular, direitos e defesas processuais, quando integralmente respeitados, deságuam na impunidade de políticos e empresários. Em outras palavras, é como se o *overcharging*, que aparece na contramão do garantismo, fosse uma prática necessária e indispensável para lograr a almejada criminalização do colarinho branco.

Ao tratar dos maxiprocessos no Brasil, Boldt (2020, p. 1216) explica, ainda, que excessos punitivistas e autoritários, apoiados e fortalecidos pelos meios de comunicação, invertem a perspectiva garantista do processo penal, cedendo espaço justamente para a “blindagem teórica das violações dos direitos fundamentais, revigorando práticas autoritárias”. O *overcharging* legitima-se, assim, na consecução de objetivos políticos.

De acordo com Malan (2019, p. 2), existe uma “prevalência da ideia de que é legítima a transgressão casuística das garantias processuais penais, em razão da natureza excepcional da criminalidade considerada política, alarmante ou grave”. Marcelo Nobre (2019) enaltece que a sociedade tem compartilhado dessa ideia, sem perceber que em uma democracia todos estão sujeitos à lei, não só os políticos (como tanto se almeja), mas especialmente juízes e promotores.

É, pois, nesse contexto que as grandes operações se desvelam um espaço oportuno para a expansão do *overcharging*, atmosfera esta que, a um só tempo, dissimula e fortalece excessos acusatórios. Justamente por isso, reputa-se uma maior potencialidade lesiva do excesso de acusação ocorrido nesse cenário.

## 5. CONCLUSÃO

No decorrer deste trabalho buscou-se analisar os excessos acusatórios (*overcharging*) ocorridos no bojo de denúncias oferecidas em grandes operações criminais, identificando suas formas de manifestação e seus impactos para o acusado.

Tais excessos são manifestados através da imputação de crimes sem lastro probatório ou sem a demonstração das elementares do tipo penal, bem como do inadequado manejo das regras atinentes ao concurso de crimes e ao conflito aparente de normas. Tais “técnicas” agravam ilegalmente a imputação criminal.

Os excessos acusatórios na capitulação jurídica apresentada na denúncia são capazes de restringir, desde o momento da imputação, direitos e garantias fundamentais do acusado, desconstruindo, assim, a ideia de que o réu apenas se defende dos fatos.

Verificou-se, ainda, a maior potencialidade lesiva do *overcharging* quando ocorrido no bojo de processos deflagrados em grandes operações. Primeiro, em razão da estrutura maximizada dos processos, caracterizada por uma confusão processual e pela sobreposição de tipos abertos, contexto que corrobora para camuflar denúncias abusivas. Segundo, porque os crimes de colarinho branco, principais alvos dos maxiprocessos na atualidade, apresentam características que destoam do direito penal tradicional e facilitam a manipulação discursiva por parte do acusador. Terceiro, em razão da possível banalização das garantias fundamentais do acusado em nome de um discurso social de “guerra contra os crimes de colarinho branco”.

O processo penal, *per se*, já representa um afronte ao direito à liberdade do acusado, bem como ao direito à dignidade da pessoa humana, considerando o estigma que recai sobre a própria condição de réu. Práticas que objetivam, premeditadamente ou em razão de atitudes imprudentes, negar garantias concedidas legalmente ao acusado ou impor-lhe ônus indevidos, como forma de atrair a mídia, inflar a acusação ou punir antecipadamente o réu, podem retirar a legalidade e a constitucionalidade da persecução penal e tornar injustificável o sacrifício ao direito à liberdade decorrente deste. Objetivos políticos e de “guerra contra o crime” não podem ser alcançados a qualquer custo, a partir da relativização dos direitos e garantias do acusado e sob um pretenso discurso de eficiência punitiva.

## REFERÊNCIAS



ANDRADE, Mauro Fonseca. O conceito jurídico de maxiprocesso criminal. **Revista do Instituto de Ciências Penais**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p. 73–94, 2022. DOI: 10.46274/1809-192XRICP2022v7n1p73-94. Disponível em: <https://www.ricp.org.br/index.php/revista/article/view/118>. Acesso em: 28 jan. 2025.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BOBBIO, Norberto. Liberalismo e democracia. In: **II pensiero politico contemporâneo**, org. G. M. Bravo e S. Rota Ghibaudi, Angeli, Milano, 1985.

BOLDT, Rafael. Maxiprocessos criminais, corrupção e mídia: uma análise a partir da operação lava jato. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, v. 6, n. 3, p. 1209-1237, set.-dez. 2020. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/385/271>. Acesso em: 24 mar. 2022.

BRASIL. **Código de Processo Penal**, Decreto-Lei 3.689, de 3 de outubro de 1941. Rio de Janeiro, 1941. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm). Acesso em: 03 mar. 2022.

\_\_\_\_\_. **Código Penal**, Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Rio de Janeiro, 1940. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 03 mar. 2022.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 03 mar. 2022.

\_\_\_\_\_. **Lei Orgânica do Ministério Público**. Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993. Brasília, 1982. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8625.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm). Acesso em: 03 mar. 2022.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n.º 103.763**. Possibilidade de alteração da capitulação do fato conferida na denúncia nos casos em que é flagrante que a conduta descrita não se amolda ao tipo penal indicado na denúncia. Juarez Rodrigues e Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais. Rel. Min. Felix Fischer. Brasília/DF, 17 de fevereiro de 2009. Disponível em:



[https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=4404316&num\\_registro=200800742670&data=20090316&tipo=91&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=4404316&num_registro=200800742670&data=20090316&tipo=91&formato=PDF). Acesso em: 16 jun. 2022.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 417.876**. Possibilidade de exame preambular da adequação da conduta ao tipo, com o objetivo de aferir se o réu faz jus ao benefício do art. 89 da Lei nº 9.099/1995. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco e Tiago Pontes Queiroz. Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília/DF, 14 de novembro de 2017. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=78344250&num\\_registro=201702474679&data=20171127&tipo=51&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=78344250&num_registro=201702474679&data=20171127&tipo=51&formato=PDF). Acesso em: 20 maio 2022.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Habeas Corpus nº 0050412-71.2017.4.01.0000**. Denúncia que não descreve com precisão e coerência do que o paciente deve se defender. Relator Des. Fed. Néviton Guedes, 19 dez. 2017. Disponível em: <https://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?p1=00504127120174010000&pA=&pN=504127120174010000>. Acesso em: 06 jun. 2022.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Recurso em Sentido Estrito nº 200838000145850**. Possibilidade de adequação da definição jurídica da denúncia em razão do excesso de acusação decorrente da violação ao princípio da consunção. Ministério Público Federal e Iolanda Marta Torres Ferreira Lima. Relator: Des. Federal Assusete Magalhães. Brasília/DF, 28 de março de 2011. Disponível em: <https://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?p1=200838000145850&pA=200838000145850&pN=143292020084013800>. Acesso em: 20 mai. 2022.

CALABRICH, Bruno. Opinião: Direito x dever. **Associação Nacional dos Delegados de Polícia Federal**. Brasília, 2 de outubro de 2007. Disponível em: <https://web.adpf.org.br/noticia/adpf/opiniaodireito-x-dever/>. Acesso em: 17 mai. 2022.

CASTRO, SÉRGIO MURILO. Juiz pode corrigir classificação jurídica da denúncia. **Revista Consultor Jurídico (ConJur)**. São Paulo, 29 de outubro de 2011. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2011-out-29/magistrado-corriger-classificacao-juridica-denuncia-ou-queixa>. Acesso em: 10 mar. 2022.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miran, **A lide e o conteúdo do processo penal**. Curitiba: Juruá Editora, 1998.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal**: parte geral. 6ª ed. Salvador: JusPodivm, 2018.

DIAS, Jorge de Figueiredo. **Direito Penal**: parte geral. T. 1: questões fundamentais: a doutrina geral do crime. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais; 2007.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: Teoria do Garantismo Penal. 3ª ed. Tradutores Ana Paula Zomer Sica, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 661. Disponível em: <https://deusgarcia.files.wordpress.com/2017/03/luigi-ferrajoli-direito-e-razao-teoria-do-garantismo-penal.pdf>. Acesso em: 21 abr. 2022.

GOMES, Luiz Flávio. Acusações genéricas, responsabilidade penal objetiva e culpabilidade nos crimes contra a ordem tributária. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 11, p. 245-252, jul./set. 1995.

GUEDES, Néviton. O princípio da congruência na ação civil pública de improbidade administrativa. In: MARQUES, M. C. (coord.). **Improbidade administrativa**: Temas atuais e controvertidos. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

HASSEMER, Winfried. Desenvolvimentos Previsíveis Na Dogmática Do Direito Penal e Na Política Criminal. Tradução por Pablo Rodrigo Alflen. **Revista Eletrônica de Direito Penal e Política Criminal**. v. 1, n. 1, p. 37-46, dezembro de 2013. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/redppc/article/view/44239/27787>. Acesso em: 17 mai. 2022.

HORTA, Frederico Gomes. **Do concurso aparente de normas penais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

JARDIM, Afrânio. **Direito Processual Penal - Estudos e Pareceres**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1987.

LEAL, Bruno Hermes. Quando acusar é punir: quinquagésimo aniversário do direito convencional a ser bem acusado. **Revista da Defensoria Pública da União**, Brasília/DF, n. 12, p. 51-77, jan/dez, 2019. Disponível em: <https://revistadadpu.dpu.def.br/article/view/206/180>. Acesso em: 09 abr. 2022.



LIMA, Thadeu Augimeri de Goes. Emendatio libelli e sentido comum teórico dos juristas. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 108, p. 387-415, maio/jun. 2014

LOPES JÚNIOR., Aury. **Direito Processual Penal**. 16ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MALAN, Diogo. Megaprocessos criminais e direito de defesa. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, vol. 159/2019, p. 45-67, setembro de 2019. Disponível em: [https://www.researchgate.net/profile/Diogo-Malan/publication/341000759\\_Megaprocessos\\_criminais\\_e\\_direito\\_de\\_defesa/links/5ea94bafa6fdcc7050978ffb/Megaprocessos-criminais-e-direito-de-defesa.pdf](https://www.researchgate.net/profile/Diogo-Malan/publication/341000759_Megaprocessos_criminais_e_direito_de_defesa/links/5ea94bafa6fdcc7050978ffb/Megaprocessos-criminais-e-direito-de-defesa.pdf). Acesso em: 26 abr. 2022.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Teoria Geral do Processo**. 6ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

MARTINS, Jorge Henrique. Ações estratégicas na Persecução Penal – Overcharging à brasileira. **Associação dos Advogados Criminalistas do Estado de Santa Catarina (AACRIMESC)**, Santa Catarina, 23 de março de 2021. Disponível em: [https://aacrimesc.org.br/acoes-estrategicas-na-persecucao-penal-overcharging1-a-brasileira/#\\_ftn8](https://aacrimesc.org.br/acoes-estrategicas-na-persecucao-penal-overcharging1-a-brasileira/#_ftn8). Acesso em: 08 mar. 2022.

MELLO, Sebastián Borges de Albuquerque. O princípio da Proporcionalidade no direito penal. In: Schmitt, Ricardo Augusto (Org.), **Princípios penais constitucionais: direito e processo penal à luz da constituição federal**. Salvador: Juspodivm, 2007.

MENDES, Gilmar. Entrevista concedida ao Programa Roda Vida. 7 de outubro de 2019. 1 vídeo (1h22m). Publicado pelo canal Roda Viva. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=-X-rECWSNJw>. Acesso em: 28 abr. 2022.

MÉSZÁROS, George. Caught in an Authoritarian Trap of Its Own Making? Brazil's "Lava Lato" Anti-Corruption Investigation and the Politics Of Prosecutorial Overreach. **Journal of Law and Society** [0263-323X], v. 47, issue S1, p. S54-S73, outubro de 2020. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/jols.12245>. Acesso em: 18 mar. 2022.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **O Espírito das Leis**. Tradução de Cristina Murachco. São Paulo: Editora Martins Fontes, 1996.



NARDELLI, Marcella. A Expansão da Justiça Negociada e as perspectivas para o processo justo: a plea bargaining norte-americana e suas traduções no âmbito da civil law. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, Rio de Janeiro, vol. XIV, n. 1, p. 331-365, 2014. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/14542/15863>. Acesso em: 11 mar. 2022.

NOBRE, Marcelo. Partido da Lava Jato tem passado como um trator sobre a Constituição. Entrevista concedida a Rogério Gentile. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 4 de abril de 2019. Disponível em: [http://www.tjes.jus.br/wp-content/uploads/Clipping\\_04\\_04\\_2019.pdf](http://www.tjes.jus.br/wp-content/uploads/Clipping_04_04_2019.pdf). Acesso em: 28 abr. 2022.

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 21ª ed. São Paulo: atlas, 2017. E-book. Disponível em: [curso-de-processo-penal---euge770nio-pacelli---2017-1.pdf](#). Acesso em: 14 jun. 2022.

\_\_\_\_\_. **Curso de Processo Penal**. 6ª ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2006.

PACELLI, Eugênio; CALLEGARI, André. **Manual de Direito Penal: Parte Geral**. 4ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2018. Livro Eletrônico. Disponível em: <https://swab.zlibcdn.com/dtoken/ff5afcac3e44b6b123cc585dbd7af6c8/Manual%20de%20Direito%20Penal%20-%20Parte%20Geral%20%28Eug%C3%AAnio%20Pacelli%20Andr%C3%A9%20Callegari%29%20%28z-lib.org%29.pdf>. Acesso em: 21 mai. 2022.

PINHO, Ana Cláudia. *A Constituição é meu lugar de paz: carta a uma jovem garantista*. **Revista Consultor Jurídico (ConJur)**. São Paulo, 12 de abril de 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-abr-12/ana-claudia-pinho-carta-jovem-garantista>. Acesso em: 26 abr. 2022.

PRATES, Fernanda; BOTTINO, Thiago. Megaprocessos e o exercício do direito de defesa: uma abordagem empírica. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 162. ano 27. p. 145-170. São Paulo, dezembro de 2019. Disponível em: [https://www.academia.edu/43317293/MegaProcessos\\_e\\_o\\_exerc%C3%8Dcio\\_do\\_direito\\_de\\_defesa\\_uMa\\_abordagemM\\_eMP%C3%8Drica\\_megaA\\_triAls\\_And\\_the\\_criminAl\\_defense\\_An\\_empiricAl\\_study](https://www.academia.edu/43317293/MegaProcessos_e_o_exerc%C3%8Dcio_do_direito_de_defesa_uMa_abordagemM_eMP%C3%8Drica_megaA_triAls_And_the_criminAl_defense_An_empiricAl_study). Acesso em: 28 jun. 2022.



RIO DE JANEIRO. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. **Nota acerca da instituição da barganha como método de solução dos conflitos penais**. 2019. Disponível em: <https://defensoria.rj.def.br/uploads/imagens/b8dead7bb04b4bbc8d8d720d5da499bc.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2022.

\_\_\_\_\_. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. **Pesquisa sobre sentenças judiciais por tráfico de drogas na cidade e região metropolitana do Rio de Janeiro**. Janeiro de 2018. Disponível em: <https://defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/23d53218e06a49f7b6b814afbd3d9617.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2022.

ROSA, Alexandre Moraes da. **Guia do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos**. 6ª ed. Florianópolis: Emais, 2020.

SALOMÃO, Bruno. A tutela penal do direito econômico: bem jurídico supraindividual. **JusBrasil**, Salvador, 2015. Disponível em: <https://bzlws.jusbrasil.com.br/artigos/184270693/a-tutela-penal-do-direito-economico-bem-juridico-supraindividual>. Acesso em: 18 maio 2022

SANTORO, Antonio Eduardo. A imbricação entre maxiprocessos e colaboração premiada: o deslocamento do centro informativo para a fase investigatória na Operação Lava Jato. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, v. 6, n. 1, p. 81-116, jan.-abr, 2020. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/333/202>. Acesso em: 20 abr. 2022.

SCHIPANI, Andres. Brazil Graft Probe at Risk of Sabotage. *Financial Times*, 26 November 2017, at <<https://www.ft.com/content/da7fcc7a-cef6-11e7-b781-794ce08b24dc>>. *apud* MÉSZÁROS, George. Caught in an Authoritarian Trap of Its Own Making? Brazil's "Lava Lato" Anti-Corruption Investigation and the Politics Of Prosecutorial Overreach. **Journal of Law and Society** [0263-323X], v. 47, issue S1, p. S54-S73, outubro de 2020. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/jols.12245>. Acesso em: 18 mar. 2022.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **A expansão do direito penal**: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais. Trad. de Luiz Otavio de Oliveira Rocha. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SILVA, Pablo Alflen. Da moderna sociologia do risco ao direito penal do risco. *In*: SILVA, Pablo Alflen; SILVA, Kelly Alflen (org.). **Temas fundamentais do Direito**. Canoas: Editora Ulbra, 2005.



SOUZA, José Mario Silva de; BISSANI, Leonardo de Andrade; TRINDADE, Manoel Gustavo Neubarth. Análise Econômica do Direito e o Instituto da Colaboração Premiada como Mecanismo de Incentivos. *Economic Analysis of Law Review*, Brasília Vol. 11, Ed. 3, Setembro-Dezembro, 2020): 262-278. p. 7/8. Disponível em: <https://www.proquest.com/docview/2557405583/fulltextPDF/328DD9435C234F3CPQ/1?accountid=148110>. Acesso em: 15 fev. 2022.

VASCONCELOS, Maria Teresa. **Corrupção, crimes de colarinho branco e o direito penal do inimigo: o corrupto é o inimigo da vez?**. Curitiba: Juruá, 2019.

VIANA, Gabriel. *Plea bargaining* à brasileira? O acordo de não persecução penal como uma medida viável de política criminal. **Boletim Científico ESMPU**, Brasília, a. 18, n. 54, p. 347-382, jul/dez de 2019. Disponível em: <https://escola.mpu.mp.br/publicacoescientificas/index.php/boletim/article/view/495/445>. Acesso em: 18 jun. 2022.

#### Sobre o autor:

##### **Sebastião Borges de Albuquerque Mello**

Doutor e Mestre em Direito pela Universidade Federal da Bahia. Professor Associado da graduação e pós-graduação (mestrado e doutorado) da Universidade Federal da Bahia. Advogado Sócio do Escritório Sebastião Mello, Marambaia e Lins Advogados Associados s/c. Possui curso Aperfeiçoamento em Ciências Criminais e Dogmática Penal Alemã pela Georg-August Universität Göttingen, GAUG - Alemanha. Titular da cadeira n. 18 da Academia de Letras Jurídicas da Bahia. Membro do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito no Brasil (CONPEDI). Sócio benemérito da Associação dos Advogados Criminalistas da Bahia. Membro da Associação Brasileira dos advogados Criminalistas. Universidade Federal da Bahia (Faculdade de Direito, Salvador/BA)  
Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2042697331981933> ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3051-2966>  
E-mail: [sebastianmello@ufba.br](mailto:sebastianmello@ufba.br)

##### **Priscila Matos Vieira Gordilho**

Assessora na Procuradoria da República da Bahia (PR/BA). Graduada em Direito pela Universidade Federal da Bahia (UFBA). Pós-graduada em Ciências Criminais. Ex-assessora jurídica no Patronato de Presos e Egressos do Estado da Bahia. Universidade Federal da Bahia  
Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9417994990409020> ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7758-0221>  
E-mail: [pitigordilho@hotmail.com](mailto:pitigordilho@hotmail.com)

