

NULIDADES RELATIVAS : UM OLHAR FRENTE AO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL RELATED NULLITIES: A LOOK AT THE CRIMINAL PROCEDURE CODE

Beatriz Souza Barros Quintão¹
Tainara Oliveira do Nascimento²
Dandy de Jesus Leite Borges³

RESUMO: O presente artigo tem por objetivo promover um estudo da prevalência do sistema da instrumentalidade das formas, em detrimento ao sistema da legalidade das formas. O método utilizado para o desenvolvimento da pesquisa fora o dedutivo, com análise dos pensamentos doutrinários, como os dos Ilustres Juristas Ada Pellegrini, Aury Lopes Junior e Ricardo Jacobsen Gloeckner, com obras de alta relevância para o objeto em estudo. Além disso, o método qualitativo constitui a pesquisa, examinando a incidência das nulidades na esfera processual e a imersão do sistema da instrumentalidade das formas nas nulidades relativas, o qual, genuinamente, fora extraído do processo civil e inserido no processo penal para permitir a flexibilização da decretação das nulidades relativas quando arguidas oportunamente. O resultado a ser aferido com a aplicação do princípio da instrumentalidade das formas na esfera processual penal demonstra a mutação formal, em que o prejuízo, apesar de demonstrado, poderá não ser decretado, conforme o entendimento do magistrado ao caso concreto, se a finalidade restar resguardada. As críticas a esse sistema se fazem presente sobre o argumento de violação à princípios constitucionais e maior poder ao estado, em detrimento do acusado. Verifica-se, então, que o sistema da instrumentalidade das formas, resguarda-se de grave contentamento, expondo ao risco de gerar ainda mais injustiças no âmbito penal, caso a nulidade relativa seja convalidada.

Palavras-chave: Nulidade Processual. Instrumentalidade das Formas. Nulidades Relativas.

ABSTRACT: The research is based on the study of the system of instrumentality of forms, a principle that is included in the Criminal Procedure Code, replacing the system of legality of forms. The method used for the development of the research was deductive, with analysis of doctrinal thoughts, such as those of the Illustrious Jurists Ada Pellegrini, Aury Lopes Junior and Ricardo Jacobsen Gloeckner, with works of high relevance to the object under study. In addition, the qualitative method constitutes the research, examining the incidence of nullities in the procedural sphere and the immersion of the instrumentality system of forms in relative nullities, which, genuinely, was extracted from the civil process and, inserted in the criminal process, to allow the flexibilization of the decree of the relative nullities when argued in due course. The result to be measured with the application of the principle of instrumentality of forms in the criminal procedural sphere, demonstrates the formal mutation, in which the damage, although demonstrated, may not be decreed, according to the understanding of the magistrate in the specific case, if the purpose be protected, which may be fearful for the defendant. Criticism of this system is present on the argument of violation of constitutional principles and greater power to the state, limiting the accused. It is verified, then, that the system of instrumentality of the forms, guards itself from serious contentment, exposing itself to the risk of generating even more injustices in the penal scope, if the relative nullity is validated.

Keywords: Procedural Nullity. Instrumentality of Forms. Relative Nullities.

¹ Graduanda em Direito pela Faculdade São Lucas – Porto Velho-RO. Autora do presente artigo. Endereço eletrônico: beatrizquintao@gmail.com

² Graduanda em Direito pela Faculdade São Lucas – Porto Velho-RO. Autora do presente artigo. Endereço eletrônico: tainaraoliveira2401@gmail.com

³ Promotor de justiça do Ministério Público do estado de Rondônia, graduado em direito e administração, professor titular de direito processual penal do Centro Universitário São Lucas. Endereço eletrônico: dandyborges@gmail.com

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa explorar o campo das nulidades no âmbito do Processo Penal, com especial enfoque nas Nulidades Relativas, que configura como um dos vícios processuais. Assim, busca-se compreender como a aplicabilidade do sistema da instrumentalidade das formas prevaleceu ao sistema da legalidade das formas, em que os meios justificavam o fim, o que fez o legislador, com uma mudança interpretativa sobre as nulidades relativas (mutação legal), aplicar aos casos concretos o princípio da instrumentalidade das formas, em que os fins justificam os meios, seja o ato possuidor de vício ou não.

O interesse, desta feita, é identificar, se com a finalidade do ato alcançada, a nulidade, ainda assim, será reconhecida. Deste modo, mediante estudos doutrinários, de renomados autores como Ada Pellegrini e Aury Lopes Junior, os quais possuem pensamentos divergentes em relação a tal descumprimento formal, buscar-se-á aprender se realmente é causa de decretação de nulidade relativa por conta de vício em ato processual.

Metodologicamente, este artigo segue uma análise qualitativa, por buscar esclarecer as nulidades e a atuação da nulidade relativa, buscando compreender e explicar a atuação e possível convalidação desse vício no processo penal. O método dedutivo está inserido na pesquisa, com a análise e demonstração dos atos, para posterior conclusão. Quanto aos procedimentos, segue uma linha bibliográfica, verificando doutrina e jurisprudência.

A primeira parte da pesquisa, expõe os princípios norteadores no âmbito das nulidades relativas, como o do prejuízo, o do interesse, o da causalidade e o da convalidação. Princípios esses de grande incidência, também, na esfera do sistema da instrumentalidade das formas paradecreção ou não da nulidade relativa.

A segunda parte, seguindo a mesma lógica, trazemos “a incidência do sistema da instrumentalidade das formas nas nulidades relativas”, que aborda como a mudança do sistema da legalidade das formas para o da instrumentalidade teve repercussão no âmbito jurídico, com teses que a repugnam, como o Jurista Aury Lopes Júnior e que as recepcionam, como a Doutrinadora Ada Pellegrini Grinover, Antônio Magalhães Gomes Filho e Antônio Scarance Fernandes, entre outros.

O por fim, o terceiro tópico aborda “os tipos de descumprimento legal no âmbito processual penal”, visa esclarecer a classificação das nulidades no Processo penal, elucidando cada uma delas e, ainda, apresentando as perspectivas dos doutrinadores, como Eugênio Pacelli, Fernando Capez e Renato Brasileiro de Lima. Além disso, demonstrar a aplicabilidade no caso concreto, através da jurisprudência, com a finalidade de maior elucidar e, assim, esclarecer a atuação dos atos viciosos no meio formal do processo.

2 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO SISTEMA DAS NULIDADES RELATIVAS

Os princípios aos quais merecem destaque em relação as nulidades relativas, que, por conseguinte, também encontram-se inseridos no sistema da instrumentalidade das formas, são os princípios do prejuízo, do interesse, da causalidade e da convalidação.

O art. 563 do CPP dispõe que “nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não

resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa.” (BRASIL, 1941). O artigo deixa claro que para ser suscitada a nulidade relativa, deve ser demonstrado o prejuízo ocorrido a parte. Este princípio assegura que a atipicidade deve ser demonstrada pela parte e, conseqüentemente, deve ser considerável, para poder acarretar e ser declarado o prejuízo. Nas nulidades relativas, a demonstração do prejuízo é regra, o que é pavoroso, não sendo presumido, como nos casos de nulidade absoluta. A demonstração do vício pelo interessado é exigível, a fim de ser reconhecido o vício ou não pelo magistrado, o qual detém a faculdade de declará-lo. Nesse aspecto, oportuno verificar o pensamento de Grinover, (2016, p. 49):

Sem ofensa ao sentido teleológico da norma não haverá prejuízo, por isso, o reconhecimento da nulidade nessa hipótese constituiria consagração de um formalismo exagerado e inútil, que sacrificaria o objetivo maior da atividade jurisdicional; assim, somente a atipicidade relevante dá lugar à nulidade; daí a conhecida expressão utilizada pela doutrina francesa: *pas de nullité sans grief*.

Analisando o que afirma os doutrinadores acima, observamos que defendem a instituição do prejuízo ao processo afim de evitar o excesso de formalismo no âmbito das nulidades. Gloeckner (2017.p. 65). declara “que exigir a demonstração de prejuízo para declarar a nulidade do ato, se adota, mesmo que implicitamente, o posicionamento de que todo e qualquer princípio processual poderá ser violado, bastando que não seja reconhecido o prejuízo a uma das partes ou, o que ocorre frequentemente nos casos concretos, que a parte não logre êxito em evidenciá-lo.”

A doutrina majoritária assegura que o ato é susceptível de ser considerado nulo se do defeito ocorreu prejuízo para a parte requerente. Nas nulidades relativas, ao contrário das absolutas, é dever da parte demonstrar o prejuízo, o que gera repúdio a muitos doutrinadores, como Lopes Júnior (2017, p. 98) e Gloeckner (2017.p. 65-67). O prejuízo nessa forma de descumprimento do ato, exige a alegação e demonstração pela parte que se diz prejudicada, o que é inconcebível. Se a parte está arguindo a nulidade de um ato por violação aos preceitos legais, pela não observância devida a estes não cabe a parte, imprescindivelmente, ter que demonstrar um prejuízo ao magistrado, para só assim, conforme seu entendimento, ter seu pedido deferido e declarar a nulidade relativa.

As críticas e inconformidades com o princípio do prejuízo são justamente em relação a injusta delimitação de que seja a parte que se sentiu prejudicada não demonstrar que sofreu algum prejuízo nos autos do processo, não se tem nulidade alguma do ato, mesmo que possuidor de vícios formais.

O Princípio do Prejuízo também se faz presente no enunciado da súmula 523 do STF, o qual aduz que: “no processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prejuízo para o réu.” (BRASIL, 2022). A segunda parte da súmula depreende sobre a defesa técnica, do advogado legalmente habilitado, mas deficiente, que poderá ser passível de nulidade relativa, se comprovado o prejuízo pela parte que se julga prejudicada pelo direito de defesa, o qual considera-se inepto.

No processo penal, como em qualquer outro processo, é assegurado ao réu o direito de defesa, o qual está atrelado ao contraditório e a ampla defesa. (SANTORO, 2019, p. 13). O papel do defensor é garantir que estes princípios serão devidamente observados e, ainda,

utilizar de argumentos e fundamentos para melhor defender a parte no iter procedimental. Portanto, a súmula busca assegurar à parte o direito de anular, através da nulidade relativa, uma defesa que não atue devidamente a seu favor, por questões de ineficiência, demonstrando devidamente o prejuízo sofrido por ocasião de patrocínio insatisfatório, comprometendo seus direitos na esfera processual.

Os doutrinadores Abrão, (2017, p. 40) alegam, em relação as nulidades e o prejuízo que “em tema de nulidades, somos minimalistas. Apenas quando demonstrado o efetivo prejuízo à atuação das parte ou à adequada atividade jurisdicional se deverá declarar a nulidade do processo”.

Deste modo, a demonstração do prejuízo é característica das nulidades relativas, já que a não demonstração pode acarretar sua convalidação. Nesse sentido, Avena (2017, p. 68), assegura que “o prejuízo deverá ser comprovado, não sendo possível o reconhecimento do vício a partir da mera presunção de que tenha a parte sofrido um dano processual em decorrência da inobservância de forma prevista em lei”.

Então, entende-se que o prejuízo para ser alegado deve ter ocasionado dano à parte e que o ato não tenha alcançado seu fim, o que ser devastador as partes ao processo penal, podendo acarretar diversas injustiças, tendo em vista a difícil missão de demonstrar e, assim, convencer o magistrado de que realmente houvera um prejuízo a parte que a arguiu.

Outro princípio que se insere relevantemente no campo das nulidades é o princípio do interesse. Esse princípio está interligado ao interesse de agir da parte no processo. Desta feita, o art. 565 do CPP estabelece: “Nenhuma das partes poderá arguir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido, ou referente a formalidade cuja observância só à parte contrária interesse”. (BRASIL, 1941). A parte final do art. 565 é clara ao determinar que o interesse deve ser suscitado por quem se ache prejudicado pelo ato, passível de nulidade relativa. Como já explanado, somente nesse tipo de descumprimento do ato processual a arguição pelo interessado é obrigatória e, na ausência desta, a nulidade relativa será convalidada.

O legislador, conforme observado no aludido artigo, tenta resguardar o interesse subjetivo a parte que se ache prejudicada. Sobre isso, Pacelli (2017, p. 43) elucida que:

As nulidades relativas dependem da iniciativa do interessado, já que o vício, ainda que existente, pode não trazer qualquer prejuízo à parte. Ora, se é ao interessado que se reserva o juízo de oportunidade e conveniência da declaração de nulidade, tem-se que somente ele, e não aquele ao qual a nulidade não aproveitará, poderá legitimamente alegar a sua existência e demonstrar o prejuízo.

No tocante ao princípio da causalidade, o art. 573, § 1^º, do CPP, “a nulidade de um ato, uma vez declarada, causará a dos atos que dele diretamente dependam, ou seja, consequência”. O texto se reporta ao fato de que declarada a nulidade de um ato, tudo o que dele sobrevier será, também, desconsiderado. (BRASIL, 1941).

Na nulidade relativa, os feitos são *ex nunc*, de modo que a decretação da invalidade do ato, inválida conseqüentemente o que dele deu causa. Bem esclarece Mirabete (2018, p. 87) “ao exemplificar sobre a contaminação dos atos processuais ulterior ao voto dos jurados no tribunal do

júri, quando decretada a nulidade sobre esse ato.”

A teoria dos frutos da árvore envenenada, metáfora jurídica, em que aborda a ilicitude por derivação, possui certa vinculação com o princípio da ausalidade, pois o princípio fixa entendimento na invalidade dos atos conexos ao ato objeto da nulidade.

Sobre tal princípio, Rangel (2016. p.72) afirma que:

O princípio da convalidação tem que ser visto em harmonia com os princípios da celeridade e da economia processual, pois o processo é “procedere”, caminhar, avançar, ir adiante, e não faria sentido declarar nulo todo o processo se a parte que tem interesse na alegação de nulidade não fez, ou ainda, se o ato, mesmo atípico, atingiu o seu fim ou, por último, se a parte aceitou os efeitos do ato praticado em desconformidade com a lei.

À vista disso, em se tratando do princípio da convalidação, que como os acima mencionados, possui grande representatividade no sistema da instrumentalidade das formas, refere-se a convalidação de um ato por ter atingido sua finalidade, mesmo que passível de nulidade, conforme defendido pelo mestre Rangel. (2017, p. 54) “O que causa destreza ao processo penal. Um vício jamais deveria ser convalidado, isso distorce a real função da esfera procedimental, que está presente do ordenamento brasileiro justamente com o propósito de evitar violações as partes e atribuir um julgamento íntegro.”

O princípio repercute que é possível valer-se de um ato processual atípico, quando esse estiver atingido seu objetivo, em detrimento da norma legal. Grinover (2016, p. 45), assegura que “é constituído por três elementos fundamentais: que o ato, mesmo atípico, tenha atingido sua finalidade; que não tenha havido prejuízo para as partes; que o contraditório tenha sido preservado.”

Analisando o pensamento dos juristas, verificamos a incidência do princípio do contraditório, o qual é basilar para a manutenção de um processo justo e igualitário, garantindo as partes seu direito constitucional de defesa, com a oportunidade de requerer-se a decretação da nulidade relativa pela parte que se considere prejudica. No entanto, até mesmo o vício em relação ao contraditório poderá ser convalidado, se, por exemplo, não ocorrer a citação do acusado, mas a sentença for absolutória, o vício será convalidado, em favor do réu.

No campo das nulidades relativas, a preclusão do ato também configura como forma de convalidação. Se a nulidade não for arguida oportunamente, caberá ao magistrado decretar a preclusão e, conseqüente, convalidação. Em relação a isso, observemos o que dispõe Eugênio Pacelli (2017.p. 38-40-43):

As nulidades relativas, têm como característica o fato de se submeterem ao prazo preclusivo, se não arguidas a tempo e modo, ao pressuposto (da lei) de que, assim sendo, não teria havido prejuízo a ser sanado.

A preclusão é, portanto, a regra de convalidação, por excelência, dos atos processuais nulos.

Deste modo, sob a óptica da preclusão, os atos serão convalidados se não arguidos conforme prazos estipulados em lei, no art. 571 do CPP, que sofreu severas mudanças com a lei 11.719/08³⁵, diminuindo o campo de atuação das nulidades relativas, tornando-se a regra

a arguição em sede de alegações finais, nos casos de vícios ocorridos até este dado momento.

Nesse cenário que se insere o sistema da instrumentalidade das formas, em detrimento do princípio da legalidade das formas. O escopo dessa sistemática é a flexibilização, mesmo que a parte tenha arguido em momento oportuno o pedido de nulidade e, demonstrado o prejuízo, nada adiantará se o magistrado entender, com base no princípio da instrumentalidade das formas, que o ato atingiu sua finalidade.

3 A INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS NAS NULIDADES RELATIVAS

Na esfera das Nulidades Relativas, a demonstração do prejuízo, diferentemente dos outros vícios, encontra-se interligado. O legislador, ao inserir o art. 563 ao Código de Processo Penal, previu como regra que, no âmbito das Nulidades Relativas, para serem arguidas, deve-se imprescindivelmente existir a demonstração do prejuízo pela parte suscitante.

No entanto, com o advento do princípio da instrumentalidade das formas, o prejuízo poderá ser desclassificado se o ato alcançou sua devida finalidade. Assim, constata-se uma nova realidade processual, tendo em vista a modificação na aplicabilidade do princípio do prejuízo nas Nulidades Relativas, também intitulado, em francês, como princípio *pas de nullité sans grief* (não há nulidade sem prejuízo), oriundo do sistema jurídico francês, amparado pelo Código Napoleônico, penal-punitivista. (GRINOVER, 2016, p. 29).

Com a sistemática da instrumentalidade das formas, o aplicador do direito obtém a faculdade de convalidar um vício, com a percepção de não ter ocorrido prejuízo à parte, se a finalidade do ato tiver sido obtida com êxito. O princípio do prejuízo é requerido pela parte, obedecendo o contraditório, declarando-se prejudicada por determinado ato com possível incidência de vício. (BADARÓ, 2018 p. 20).

Com isso, resta ao magistrado verificar se há realmente um prejuízo ocasionado por este ato, que dê causa a nulidade relativa.

Assim, caso o magistrado verifique que o ato atingiu sua real finalidade, mesmo que com erros, a nulidade não será decretada. A decretação, no âmbito dos atos nulos, se consagra apenas no âmbito das nulidades relativas, através de requerimento das partes, ao inverso das nulidades absolutas, visto que pode ocorrer a declaração do vício, *ex officio*.

Sobre o sistema da instrumentalidade das formas, ressalta-se o entendimento dos Doutrinadores Grinover, Gomes Filho e A Fernandes (2016, p. 32), que em obra conjunta dispuseram:

Nota-se uma evolução bastante sensível nos ordenamentos modernos: em lugar do denominado “sistema de legalidade das formas”, em que o legislador enumerava taxativamente os casos de nulidade, praticamente sem deixar espaço à discricionariedade do juiz na apreciação das consequências do vício, predomina hoje em dia o “sistema da instrumentalidade das formas”, em que se dá o maior valor à finalidade atingida pelo ato, mesmo viciado, bem como, ao prejuízo causado pelo ato atípico, cabendo ao magistrado verificar, diante de cada situação, a conveniência de retirar-se a eficácia do ato praticado em desacordo com o modelo legal.

Conforme o explanado alhures, essa nova acepção ao processo segue em

contrapartida ao formalismo do art. 563 Código de Processo Penal- CPP (BRASIL, 1941). O objetivo é que a invalidade não seja declarada apenas por objeção à norma, mas sim com uma ponderação, verificando a real necessidade de declaração ou não da nulidade a um ato que, mesmo vicioso, pode ter cumprido sua função.

De acordo com essa óptica, o vício deve ter influenciado no resultado final do processo. O Sistema da instrumentalidade das formas está fortemente interligado aos princípios do prejuízo, do interesse, da causalidade e da convalidação. O prejuízo, ligado a arguição da parte em discordância a um ato vicioso, o qual deve ser arguido em momento oportuno, que será objeto de análise pelo juiz, se constatar que interferiu na finalidade em que se destinou, conforme o que determina o princípio, o do interesse, resguardando o interesse de agir ou de recorrer, da causalidade, se tratando da derivação do ato nulo, o qual extingue os dele subsequentes e, o princípio da convalidação, que, caso seja declarado sem prejuízo manifesto ao ato, terão seus efeitos permanecidos, logo, convalidado.

Nas nulidades relativas, conforme preconiza Ada Grinover, o sistema da instrumentalidade das formas distingue as irregularidades conforme sua gravidade, não declarando a nulidade com a finalidade do ato atingida se houver prejuízo a parte. (GRINOVER, 2016, p. 34).

Em relação a isso, o Doutrinador Avena (2017, p. 68) assegura que:

{...} ao examinar determinado processo, constatar o juiz que, a despeito da arguição de nulidade, absoluta ou relativa, será possível alcançar à parte supostamente prejudicada pelo vício o resultado que espera do processo, não deverá ele proclamar a nulidade.

946

Deste modo, conforme entendimento dos doutrinadores acima mencionados, a invalidade do ato processual está muito além do taxado na norma legal, não se dando automaticamente.

O juiz, portanto, verificará, por meio de pressupostos processuais, dispostos no próprio ordenamento jurídico, a incidência ou não da nulidade em cada caso concreto, se inserindo, assim, o princípio da instrumentalidade das formas, verificando na lide se o ato atingiu o seu fim. (AVENA, 2017, p. 68).

Ao inverso do que hoje predomina no processo penal em relação as nulidades, outrora, o ordenamento se utilizava do sistema de legalidade das formas, onde o magistrado valia-se do que estava taxado na norma pelo legislador, sem muita autonomia para verificar se o vício teve um fim ou não. O que importava, nessa esfera, era verificar e declarar o ato nulo, o qual seria extinto, não importando a finalidade, se obteve êxito no propósito a que se destinou o ato ou não, mesmo que com suposto vício. Anteriormente, com o sistema da legalidade, os meios justificavam os fins, diferentemente de hoje, com o sistema da instrumentalidade, que considera que os fins justificam os meios.

Em contraposição ao sistema da instrumentalidade das formas, alguns Juristas como Lopes Jr (2017, p. 95), criticam, veementemente, essa decretação visando a finalidade do ato. Assim, analisa-se o que ele assevera:

Considerando a instrumentalidade inerente ao processo, em que seus atos são meios e não fins em si mesmo, a cada dia tomam mais força os princípios do

prejuízo e do inatingimento dos atos, oriundo processo civil. O ato só será decretado nulo se causar prejuízo e não atingir o fim previsto.

Trazendo a baila, o Jurista critica o sistema da instrumentalidade das formas como finalista, o qual descaracteriza a nulidade relativa se o ato atingir o fim que se propôs. Para o jurista, a gravidade começa com a inserção da relativização da nulidade do processo civil para o processo penal. Assevera ainda que, com o sistema atualmente utilizado, qual seja, o da instrumentalidade das formas, a comprovação do prejuízo pela parte que se sentir prejudicada por um possível ato de nulidade é problemático e incerto, gerando espaço para manipulação na esfera processual, não sendo um critério adequado a ser utilizado.

O jurista deflagra que a relativização da nulidade relativa, desaprecia os princípios constitucionais de um processo e que “a título de ausência de prejuízo ou atingimento do fim, os tribunais brasileiros, diariamente, atropelam direitos e garantias fundamentais com uma postura utilitarista que esconde, no fundo, uma manipulação discursiva”. (LOPES JÚNIOR, 2017. p. 95).

Destarte, entendemos que com a valorização da finalidade do ato e a não demonstração de prejuízo, há uma imprecisão em relação a tal princípio, agravando pela parte ter que comprovar se insurgiu ou não, e, ainda, o dever de suscitar em momento oportuno. Defende que a nulidade deve ser reconhecida e o ato deve ser declarado ineficaz, sem verificar se atingiu a finalidade ou não e, muito menos, a parte ter que arguir a comprovação do prejuízo. Declara que a nulidade relativa “é uma fraude a serviço do punitivismo”.

O mestre Gustavo Henrique Badaró (2018, p. 54), entende que “segundo o princípio da instrumentalidade das formas, não se anula um ato se, embora praticado em desacordo com a forma prevista em lei, atingiu seu fim. A razão pela qual a forma instituída acabou sendo cumprida”¹⁸.

Lopes Júnior (2017. p. 95), em contrapartida, afirma que:

o problema está na manipulação feita em torno dessa concepção, por parte de quem julga, que encontra um terreno fértil para legitimar o que bem entender {...} nós pensamos que a finalidade do ato processual cuja lei prevê uma forma, é dá eficácia ao princípio constitucional que ali se efetiva. Logo, a forma é uma garantia de que haverá condições para a efetivação do princípio constitucional (nela contido).

Deste modo, aferimos que o doutrinador alhures defende que forma é garantia no processo penal e que um ato com vício, seja ele relativo ou absoluto, sempre ocasionará um prejuízo, pois nele insere-se o princípio do devido processo legal. Alega que sempre que houver um vício, as partes serão prejudicadas, não cabendo a estas demonstrar ou não. Assim, afirma que “[...] não é a parte que alega a nulidade que deverá demonstrar que o ato atípico lhe causou prejuízo, senão que o juiz, para manter a eficácia do ato, deverá expor as razões pelas quais a atipicidade não impediu que o ato atingisse a sua finalidade ou tenha sido devidamente sanado.” (LOPES JÚNIOR, 2017. p. 98).

O mestre Badaró (2018, p. 43), defende de mesmo modo que:

[...] seja nas chamadas nulidades absolutas (insanáveis), seja nas nulidades relativas (sanáveis), a parte que for prejudicada pela nulidade não precisa demonstrar o prejuízo. Se há um modelo, ou uma forma prevista em lei, que foi desrespeitado,

o normal é que tal atipicidade gere prejuízo, sob pena de se admitir que o legislador estabeleceu uma formalidade absolutamente inútil. [...] a eficácia do ato ficará na dependência da demonstração de que a atipicidade não causou prejuízo algum.

O princípio da instrumentalidade das formas está agregado ao da finalidade do ato e, ao princípio do prejuízo, *pas de nullité sans grief*. E os doutrinadores acima citados defendem que os meios que justificam os fins e, não o inverso. Assim, os meios seriam os atos a serem praticados com observância à formalidade da norma constitucional e infraconstitucional, pensamento este do princípio da legalidade das formas. Ao inverso da instrumentalidade das formas, em que os fins, o qual se reporta neste caso à finalidade, que justificarão os meios, no caso, o ato vicioso, passível de ser considerado sanável.

O Doutrinador Coutinho (2017, p. 19), em se tratando da aplicabilidade das nulidades no processo penal afirma que:

Em tema de nulidades e quiçá como em nenhuma outra matéria, a estrutura, do jeito que está, vai manipulada segundo os interesses do momento; e se manejam os princípios e as regras de modo a se ajustarem as situações. Por evidente que não pode ser assim. Antes de tudo porque o processo penal, pela forma (que não encontra paralelo democrático capaz de ser colocado em seu lugar), só se sustenta se ela for controlada efetivamente (o processo deve ter higidez) e, assim, as regras – e princípios

– forem respeitadas nas suas conformações, a começar por aquelas constitucionais. Se isso não ocorrer é o processo penal, como um todo, que fracassa, restando dele tão só um fantasma que se presta ideologicamente a perseguir alguns, em geral os mais débeis, para não falar dos mais pobres.

A manipulação e contradição que ocorrem em relação as nulidades processuais penais é clara e concisa. O aplicador do direito analisa a ilegalidade de forma inquisitorial, não verificando as garantias constitucionais, os direitos dos acusados em terem um processo com garantia das formas, livre de vícios, como determinado pela norma legal. Ricardo Jacobsen afirma que em decorrência do princípio da defesa social ocorre a relativização das nulidades, para imergir a reconstrução da verdade e da punição dos culpados.

Gloeckner (2017, 65), aduz, ainda, que:

a forma instrumentalmente concebida como instituto de defesa social é própria de um processo cujo escopo principal é a aplicação o mais rápido possível da sanção estatal ao acusado. Novamente, de acordo com Iasevoli a ser alterada era a projeção finalística, transformadas em instrumentais, não mais no interesse das partes, mas a exemplaridade da resposta punitivista”.

Por derradeiro, observamos que a forma processual está inserida para direcionar os atos do processo, e deve ser reconhecida quando for violada. A forma serve para instruir o processo de modo a evitar violação as garantias dos acusados que, muitas das vezes, são apontados na instrução com um pré-julgamento. O sistema da instrumentalidade das

formas nas nulidades relativas atesta esse fato, o julgador, justificando que o ato mesmo com vícios atingiu sua finalidade, descarta qualquer tipo de nulidade, deixando a parte que a arguiu prejudicada por ter seus direitos violados, os quais não foram amparados pelas formas dispostas no ordenamento legal, por entendimento do órgão julgador que possui entendimento diverso do alegado. (GLOECKNER, 2017, 65).

Os direitos e garantias assegurados constitucionalmente são essenciais para o regular andamento processual penal e devem priorizar uma justa aplicação do direito e julgamento do caso.

4 OS TIPOS DE DESCUMPRIMENTO DAS FORMAS NO ÂMBITO PROCESSUAL PENAL

As Nulidades estão dispostas no Código de Processo Penal no Livro III, Título I, art. 563 e seguintes, em que aborda em quais casos ocorrerá a nulidade, como deverão ser arguidas, dentre outras. (BRASIL, 1941).

Compreender como caracterizar um descumprimento legal e o momento para argui-lo pode ser crucial para a atuação processual. Desta feita, oportuno perfaz verificar os descumprimentos formais processuais dispostos no ordenamento legal.

Uma das formas de descumprimento são os atos inexistentes, que são casos em que a discordância com o modelo legal é de uma proporção tamanha, que o mais plausível é a desconsideração do ato. No entanto, a legislação pátria não consigna nada sobre esse tipo de irregularidade no texto formal, mas os doutrinadores, como, Ada Pellegrini Grinover (2016, p.19), Aury Lopes Junior (2017, p. 42) majoritariamente, entendem ser este um tipo de vício.

O ato inexistente constitui a ausência de um elemento essencial exigido na norma legal, não produz, assim, efeitos jurídicos, em decorrência da gravidade do ato, que gera a absoluta invalidação. Nesse tipo de ato, não há necessidade de declaração judicial para extinguir seus efeitos, pode ser arguido a qualquer tempo, sem ameaça de preclusão.

Na ausência de algum pressuposto essencial, o ato não gera efeito algum, sendo considerado, assim, inexistente. Há 3 (três) pressupostos essenciais na relação processual: a) O órgão jurisdicional; b) O pedido; c) As partes. A ausência destes, torna o ato processual terminantemente inexistente. Em relação a isso, Pontes de Miranda (1973, p. 34) aduz que:

Para que algo valha é preciso que exista. Não tem sentido falar-se de validade ou de invalidade a respeito do que não existe. A questão da existência é questão prévia. Somente depois de se afirmar que existe é possível pensar-se em validade ou em invalidade. Nem tudo o que existe é suscetível de a seu respeito discutir-se se vale, ou se não vale. Não se há de afirmar nem de negar que o nascimento, ou a morte, ou a avulsão, ou o pagamento valha. Não tem sentido. Tampouco a respeito do que não existe: se não houve o ato jurídico, nada há que possa ser válido ou inválido. Os conceitos de validade ou de invalidade só se referem a atos jurídicos, isto é, a atos humanos que entraram (plano da existência) no mundo jurídico e se tornaram, assim, jurídicos.

Assim sendo, o ato configura-se como inexistente pela impossibilidade de gerar ou produzir efeitos. A inexistência está ligada ao pressuposto de existência do processo, enquanto a nulidade está atrelada a validade. (PACELLI, 2017, p. 388).

Ademais, oportuno se faz vislumbrar sua aplicação no caso concreto, conforme julgado do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará:

APELAÇÃO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES (ART. 33 DA LEI Nº. 11.343/2006). PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO SUSCITADA PELO MP DE 2º GRAU. SENTENÇA APÓCRIFA. ACOLHIMENTO. **ATO INEXISTENTE**. AUSÊNCIA DE ASSINATURA NO PROVIMENTO JURISDICIONAL CONDENATÓRIO. DESCUMPRIMENTO DE FORMALIDADE ESSENCIAL PARA A CONSTITUIÇÃO DO ATO (CPP, ART. 381, VI). ATO INEXISTENTE. NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS POSTERIORES À SENTENÇA (CPP, ART. 381, VI). IMPOSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO, COM EVENTUAL BAIXA DOS AUTOS. A ausência de assinatura do magistrado em sentença constitui vício de formalidade essencial do ato, não adquirindo as condições formais necessárias para a sua existência, conforme estabelece o art. 381, VI, do Código de Processo Penal, tratando-se de decisão apócrifa. A hipótese de inexistência do ato não admite convalidação, uma vez que a única forma de sanar o defeito seria que fosse novamente praticado. ANÁLISE MERITÓRIA PREJUDICADA. RECURSO CONHECIDO, COM ACOLHIMENTO DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO POR SENTENÇA APÓCRIFA. UNÂNIME. (TJ-PA - Apelação Criminal 0001558-26.2012.814.0301, Relator(a): Des.(a) Vera Araújo de Sousa, 1ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, julgamento em 03/02/2015, publicação da súmula em 06/02/2015). (BRASIL, 2015).

Neste caso, trata-se de recurso de Apelação Penal contra sentença condenatória pela prática de crime tipificado na lei 11.343/06 (tráfico de drogas), à pena de 06 (seis) anos de reclusão, inicialmente em regime fechado, e multa. No entanto, *Parquet* arguiu, preliminarmente, pela nulidade absoluta do feito, em razão de sentença apócrifa. A relatora, em seu voto, reconhece a preliminar arguida, ressaltando que, diferentemente da denúncia apócrifa, que é objeto de mera irregularidade, a sentença condenatória apócrifa é causa de declaração de ato inexistente, por vício de formalidade essencial. (LOPES JUNIOR, 2017, p. 42). O ato inexistente é insuscetível de convalidação, mesmo com a posterior assinatura.

Deste modo, observa-se que em virtude do vício formal, o feito fora desconsiderado, declarando a nulidade por ato inexistente, não podendo atribuir efeitos jurídicos a um ato sem efeito pela ausência de assinatura, tornando sem efeito, também, qualquer ato a este vinculado.

. (LOPES JUNIOR, 2017, p. 43). A inobservância postulou na depreciação dos atos processuais, gerando custas ao estado por erro irreversível na condução processual.

Sobre essa hipótese verificada no caso concreto, oportuno analisar o entendimento do doutrinador Eugênio Pacelli (2017, p. 388):

Atos inexistentes, portanto, não produzem efeitos, tal como ocorre com as

decisões proferidas por quem não se achar investido de função jurisdicional. **É até possível haver inexistência ou ato juridicamente inexistente também dentro de um processo regular e válido, como ocorrerá, por exemplo, na hipótese de sentença ou decisão sem a assinatura do juiz.** Os atos inexistentes não só não produzem efeitos, como também não poderão ser convalidados. E isso por uma razão simples e de ordem lógica: a convalidação, nesse caso, seria a própria instituição do ato, sem

qualquer efeito pretérito. (grifo nosso)

Diferentemente das nulidades absolutas e relativas, o ato inexistente nunca convalidará, mesmo que ocorra o trânsito em julgado da sentença, seja ela qual tipo se dispuser, em virtude da ineficácia total gerada pelo vício do ato.

O Ato Irregular, que figura como outro descumprimento legal, ocorre quando há um desacordo mínimo em relação a norma, não gerando a descaracterização do ato, pois é meramente uma irregularidade, não existindo grande relevância, não produzindo consequências à validade do ato. A respeito do ato irregular Grinover e Scarance (2016, p. 23) afirmam que:

[...] existem situações em que o desacordo com o modelo legal é mínimo, não chegando a descaracterizar o ato; tem-se aí a mera irregularidade, que não afeta a validade do ato processual, porque a forma, como já dissemos, não é um fim em si mesma.

Em se tratando de nulidade absoluta, decorre quando há violação à norma constitucional que preste garantia de interesse público. Sendo, deste modo, “aquela que decorre da violação de uma determinada forma do ato, que visava à proteção de interesse processual de ordem pública. No processo penal há nulidade absoluta toda a vez que for violada uma regra constitucional sobre o processo” (BADARÓ, 2018, p. 28).

A violação de princípios constitucionais, como o da ampla defesa e do contraditório, são exemplos que configuram este tipo de nulidade. Ao contrário do ato inexistente, esse tipo de nulidade necessita do pronunciamento judicial para não produzir efeitos. No entanto, pode ser decretada a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, enquanto não houver o trânsito em julgado.

Entretanto, como exceção a essa tese, a nulidade absoluta não será decretada no caso desentença absolutória, devido a incidência do princípio *indubio pro réu*, podendo, então, ser realizada de ofício pelo juiz ou pelo tribunal e, se tratando de recurso ordinário, conforme a súmula de nº 356 e 320 do Superior Tribunal Federal, os tribunais superiores só apreciarão esse tipo de nulidade se esta houver sido objeto de prequestionamento. E para corroborar com este entendimento, segue o pensamento de Capez (2018, p. 93) sobre a temática:

A nulidade absoluta também prescinde de alegação por parte dos litigantes jamais preclui, podendo ser reconhecida *ex officio* pelo juiz, em qualquer fase do processo. São nulidades insanáveis, que jamais precluem. A única exceção é a Súmula 160 do STF, que proíbe o Tribunal de reconhecer *ex officio* nulidades, absolutas ou relativas, em prejuízo do réu.

Em relação a este tipo de nulidade, verifica-se a aplicação no caso concreto:

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. INTIMAÇÃO PARA A SESSÃO DE JULGAMENTO EM NOME DE

ADVOGADO FALECIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA.

NULIDADE ABSOLUTA. PREJUÍZO EFETIVO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A

ausência de intimação válida da defesa para a sessão de julgamento do recurso em sentido estrito acarreta nulidade absoluta, por falta de defesa técnica. 2. No caso em apreço, a intimação acerca da sessão de julgamento do recurso em sentido estrito, bem como de seu resultado, foi feita apenas em nome do único advogado constituído, falecido quase dois anos antes, consubstanciando efetivo prejuízo à defesa do paciente, mormente porque, desprovido o recurso, ficou mantida a decisão de pronúncia. 3. Habeas corpus concedido para anular o processo desde o julgamento do recurso em sentido estrito, devendo os novos patronos do paciente ser intimados da data da sessão de julgamento. (STJ. 21/06/2012. HABEAS CORPUS : HC 135825 SP 2009/0088365-3. Relator: Ministro Adilson Vieira Macabu. Desembargador convocado do TJ/RJ. DJ:21/06/2019). (BRASIL, 2019).

O caso concreto em apreço, trata-se de Habeas Corpus contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. O paciente fora condenado em primeira instância por prática do crime de homicídio (art. 121, §2^a, II, e IV do CPP), com pena de 14 (quatorze) anos de reclusão. Dessa condenação, a defesa interpôs recurso em sentido estrito ao TJ/SP, requerendo a desclassificação do crime imputado para o crime de lesão corporal, o qual lhe foi negado provimento. No entanto, a defesa do paciente impetrou Habeas Corpus, suscitando a declaração de nulidade absoluta sob o julgamento do recurso em sentido estrito ao TJ/SP, tendo em vista o patrono da paciente ter vindo à óbito na época do julgamento pela turma.

Deste modo, resta-se comprovada a nulidade absoluta, por cerceamento de defesa técnica. Mediante isso, o relator proferiu seu voto com base no enunciado da súmula 523 do STF, que dispõe: “no processo penal, a faltada defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu”, o qual foi reconhecido.

Em vista disso, verifica-se a aplicação da nulidade absoluta por erro de intimação da defesa, a qual ocorreu a um único advogado, falecido à época. Mesmo que o comunicado do falecimento ao Tribunal não tenha ocorrido, há hipótese de nulidade, em virtude do prejuízo efetivo ocasionado. Consoante isto, a defesa estaria extremamente prejudicada, ferindo os princípios da ampla defesa e do contraditório, um princípio jurídico primordial ao processo jurisdicional.

Em se tratando de nulidades relativas, diferentemente das demais, provém quando há desrespeito a norma infraconstitucional. Nesta espécie de nulidade, ocorre um prejuízo direto às partes, as quais devem requerer e comprovar o dano sucedido ao órgão jurisdicional, visto que, a não arguição em momento oportuno, conforme art. 572, I, do CPP, pela parte interessada, acarreta a preclusão e, conseqüente, convalidação ou sanatória da nulidade. Assim, vale ressaltar que, nessa espécie de nulidade, o órgão jurisdicional deve

declarar, obrigatoriamente, sua existência por meio de arguição da parte que se configura prejudicada. Gustavo Badaró alude que nulidade relativa é “aquela que decorre da violação de uma determinada forma do ato que visa à proteção de um interesse privado, ou seja, de uma das partes ou de ambas”. (BRASIL, 2019).

Destarte, expõe-se como exemplo, a decisão prolatada sob razão de apelação criminal pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco – TJ-PE.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO-DESOBEDIENCIA (ART.330, CP)-
DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA CAUTELAR-
ABSOLVIÇÃO AUMÁRIA ANTES DO RECEIMENTO DA DENUNCIA-
INCONFORMISMO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- 1. PRELIMINAR DE
NULIDADE – VIOLAÇÃO DE DEVIDO PROCESSO LEGAL – ERRO IN
PROCEDENDO- PRELIMINAR PARCIALMENTE ACOLHIDA –
NULIDADE RELATIVA RECONHECIDA – 2. MÉRITO - RECEBIMENTO
DA DENUNCIA- IMPOSSIBILIDADE – ATIPICIDADE DA CONDUTA –
PREVISÃO DE PENALIDADES ESPECIFICAS
– INTELIGÊNCIA DO ART. 313, IN. III, DO CPP – RECURSO
IMPROVIDO, EM CONSONÂNCIA COM O PARECER
MINISTERIAL. 1. Acolhe-se a
preliminar de nulidade por violação ao devido processo legal, quando o Juiz de
primeiro grau absolve sumariamente o indiciado, sem o recebimento da denúncia
e citação do réu, em total afronta ao art. 397 do CPP. No entanto, por cuidar-se de
vício sanável, e para contribuir com a celeridade e economia processual, a nulidade
deve ser reconhecida como relativa. 2. O descumprimento de medidas protetivas
acautelatórias, fixadas com base na Lei Maria da Penha, não configura o crime de
desobediência (art. 330, do CP), justamente, por cominarem sanções específicas, a
exemplo da prisão preventiva, nos termos do art.313, inc. III, do Código de
Processo Penal, razão pela qual, a rejeição da denúncia é medida imperiosa. (TJ-
MT- RE: 000117795.2014.811.0011 33181/2015, Relator: Des. Rondon Bassil Dower
Filho, data de julgamento: 28/07/2015, primeira câmara criminal, data da
publicação: 31/07/2015). (BRASIL, 2015).

O caso em comento, refere-se a um recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público de Mato Grosso, com o objetivo de desconstituir a decisão que absolveu sumariamente (com fundamento no art. 397, inciso III, do CPP), o acusado de crime tipificado no art. 330, do CP. Com o entendimento do relator de que a decisão de absolvição só poderia ser prolatada com o efetivo recebimento da denúncia, dando início ao processo, entendeu-se que houve supressão processual, o qual é objeto de nulidade relativa, tendo em vista entenderem ser um vício sanável.

Isto posto, constata-se a incidência de nulidade relativa no caso em análise, com o prejuízo demonstrado pela acusação, por violação ao devido processo legal, considerando que o magistrado inobservou as formalidades legais, gerando a nulidade relativa.

Conquanto, um caso de decretação e efetiva concessão de nulidades relativas quando arguidas pela defesa, são casos raros verificados no ordenamento jurídico, posto que o aplicador do direito extraordinárias vezes verifica o prejuízo a parte requerente ou mesmo, alega que o ato surtiu os efeitos ora almejados, como será melhor esclarecido em item posterior.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em se tratando de descumprimento dos atos processuais no processo penal brasileiro, analisamos as diferenças de cada ato, com enfoque no campo das nulidades relativas, tendo em vista a discordância doutrinária em relação ao princípio da instrumentalidade das formas, que proporciona maior autonomia ao magistrado em decreta-la ou não, conforme a demonstração do prejuízo e finalidade, para conceder a convalidação.

A sistemática da instrumentalidade das formas fora abarcado pelo processo penal, conforme seus defensores alegam, com a função de dirimir o formalismo exacerbado que detinha o processo anteriormente, com o sistema da legalidade das formas, dando mais autonomia ao magistrado para, ao não declarar a nulidade caso analise que o atingiu sua finalidade.

Contudo, a realidade das decisões transparece que o operador utiliza esse instrumento sem a devida ponderação, sempre sob o fundamento que a nulidade atingiu a sua finalidade, que não houve a devida demonstração do prejuízo pela parte. A parte não deveria se preocuparem demonstrar prejuízo por um ato que claramente encontra-se com vício. O erro é em ter que a parte, na maioria das vezes réu, ter a obrigação de demonstrar o vício.

Além disso, esperar que concordem que o ato é passível de ser anulado, não a declaram por entender que atingiu a finalidade esperada para o processo. Esse sistema seria bem recepcionado se houvesse uma visão garantista ao processo e, não, punitivista.

O aplicador do direito, em sua grande maioria de julgados, não decreta a nulidade em favor do réu por raramente vislumbrar algum prejuízo à parte requerente. O procedimento do descumprimento dos atos fora inserido ao processo penal para garantir os direitos à parte prejudicada por alguma, falha, que poderá mudar drasticamente a atuação de sua defesa. A visar somente a finalidade de um ato e sanar um vício é violar os direitos e garantias da parte. O réu, muitas das vezes no processo sofre pela imparcialidade, sofrendo um pré-julgamento, possuindo a defesa essa prévia dificuldade para garantir que seus direitos saiam ilesos do punitivismo e forma inquisitorial do processo.

REFERÊNCIAS

- ABRÃO, Guilherme Rodrigues. RIEGER, Renata Jardim da Cunha. **Nulidades no Processo Penal Brasileiro. Regras Gerais do Código de Processo Penal e do Projeto 156. A Necessária Leitura dos Sistemas de Invalidades A Luz das Categorias Próprias do Processo Penal.** Revista Bonijuris – Ano XXII – nº 556 - março/2017. Disponível em: <http://capa.tre-rs.jus.br/arquivos/Abrao_nulidades.pdf>. Acesso em: 12 abr. 2022. AVENA, Norberto. **Processo Penal.** 10. Ed. São Paulo: Método, 2017. p. 67-68.
- BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Direito processual penal.** Tomo I. Rio de Janeiro: Elsevier, 2018. p. 18-23-54.

BRASILEIRO, de Lima R. (2016). **Manual de Processo Penal (4 ed.)**. Salvador: JusPODIVM.

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Brasília: DF, 1941. Decreto lei de 1941. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 12 abr. 2022.

_____. **Lei 11719/08 | Lei nº 11.719, de 20 de junho de 2008**. Disponível em: <<https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/93518/lei-11719-08>>. Acesso em: 12 abr. 2022.

_____. **Tribunal de justiça/PA. Apelação Criminal. 1ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, julgamento em 03/02/2015**, publicação da súmula em 06/02/2015. Disponível em: <<https://tj-pa.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/342632747/apelacao-apl-15582620128140097-belem/inteiro-teor-342632757>>. Acesso em: 19 abr. 2022.

_____. **Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul. TJ-MT- E: 000117795.2014.811.001133181/2015**. Primeira câmara criminal, data da publicação: 31/07/2015. Disponível em: <<https://tjmt.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/365586777/recurso-em-sentido-estrito-rse-11779520148110011-35481-2015/inteiro-teor-365586786?ref=juris-tabs>> Acesso em: 19 abr. 2022.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus: 135825 SP 2019/0088365-3. Desembargador convocado TJ/RJ. DJ:21/06/2019. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22208444/habeas-corpus-hc-135825-sp-2009-0088365-3-stj/inteiro-teor-22208445?ref=juris-tabs>> . Acesso em: 10 abr. 2022.

_____. Superior Tribunal de justiça. Súmula 527. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2729>>. Acesso em: 19 abr. 2022. BRASIL. Código de Processo Penal de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm> Acesso em: 14 abr. 2022.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal** - 25 ed. São Paulo: Saraiva Jus. 2018. p. 93.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **Pensar a genealogia do processo penal autoritário**. Revista consultor jurídico - Conjur. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-ago-25/limite-penal-pensar-genealogia-processo-penal-autoritario>>. Acesso em: 06 de abr. 2022.

GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **As nulidades no processo penal**. 38.ed. São Paulo: RT, 2016. p. 23-32-49.

GLOEKNER, Ricardo Jacobsen. **Nulidades no Processo Penal. Col. Ciências Criminais – 3.** ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 65-67.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal.** 40. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 42-95-98.

_____. **Fundamentos do Processo Penal: Introdução Crítica.** 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de Direito Penal.** 28. ed., rev. e atual, São Paulo: atlas, 2018, p. 87.

NUCCI, SOUZA G. (2018). **Curso de Direito Processual Penal (15 ed.).** São Paulo: Forense.

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal – 21. Ed. Ver., atual e ampl. – São Paulo: Atlas, 2017. p. 38-40-43.**

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado das Ações. Tomo IV. Ações constitutivas.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1973. p. 34.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal.** 49. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2016. p.72.

956

SANTORO, Antônio Eduardo Ramires. **A “nova” lacuna no sistema legal de nulidades causada pela reforma processual.** Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, boletim IBCCRIM- ANO 16 – N^a 194- JANEIRO, 2019.