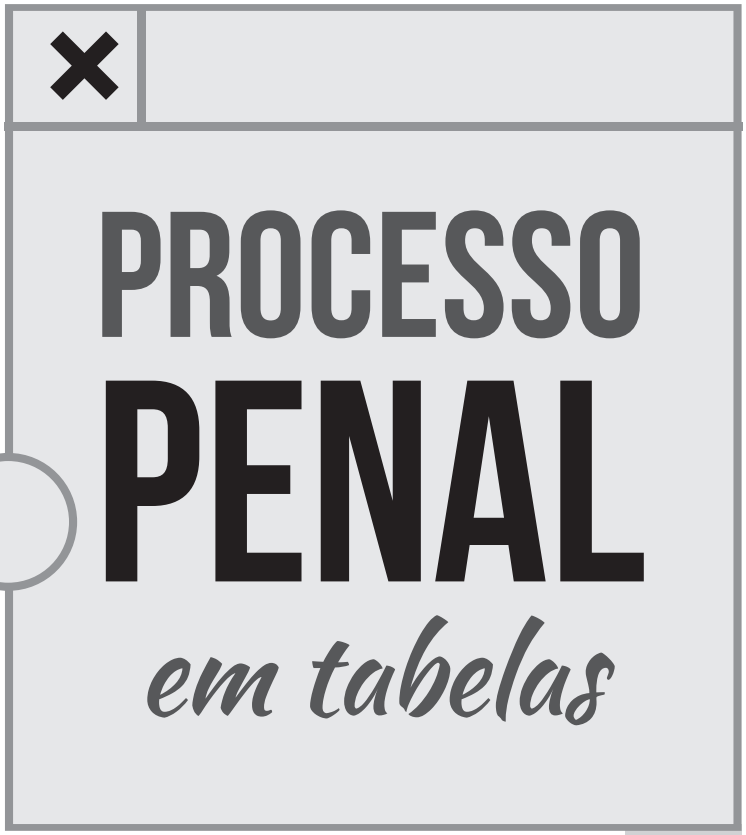
MARTINA CORREIA



PROCESSO PENAL

em tabelas

3ª edição

revista
atualizada
ampliada

2024

EDITORA JusPODIVM

www.editorajuspodivm.com.br

7

AÇÃO CIVIL *EX DELICTO*

INTRODUÇÃO	
Da prática do crime podem surgir duas pretensões: a pretensão punitiva do Estado (*jus puniendi*) e a pretensão indenizatória da vítima para a recomposição do dano civil. Quanto a esta, a vítima pode **escolher** a via para obter a reparação do dano:	
Execução civil *ex delicto*	**Ação civil *ex delicto***
Execução da sentença penal condenatória transitada em julgado (título executivo judicial) no juízo cível, conforme o art. 63 do CPP.	**Antes do desfecho do processo penal**, o ofendido pode buscar a reparação pelo dano causado pelo crime em **processo de conhecimento cível**, conforme o art. 64 do CPP.

SISTEMAS	
Confusão	A mesma ação perante o juízo criminal comporta um pedido de condenação e um pedido de reparação civil.
Solidariedade	Há duas ações (uma cível e uma penal) propostas no juízo criminal e ambas são resolvidas no mesmo processo criminal.
Livre escolha	A vítima tem duas opções: 1) Ajuizar a ação reparatória no juízo cível. Nesse caso, a ação cível deve ficar sobrestada até o desfecho da ação penal. 2) Cumular a ação reparatória com a ação penal, no mesmo processo criminal.

SISTEMAS	
Independência ou separação	A diferença entre as pretensões impõe que a ação civil seja proposta no juízo cível e a ação penal no juízo criminal. O ordenamento jurídico brasileiro adota o sistema da **independência relativa ou mitigada**, pois há diversos pontos de encontro entre o cível e o criminal (com predominância deste). "O ordenamento jurídico estabelece a relativa independência entre as jurisdições cível e penal, de tal modo que quem pretende ser ressarcido dos danos sofridos com a prática de um delito **pode escolher**, de duas, uma das opções: ajuizar a correspondente ação cível de indenização ou aguardar o desfecho da ação penal, para, então, liquidar ou executar o título judicial eventualmente constituído pela sentença penal condenatória transitada em julgado"[1].

AÇÃO DE EXECUÇÃO *EX DELICTO*

A condenação penal torna certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime (art. 91, I, do CP). Trata-se de um **efeito extrapenal genérico e automático da condenação**. A sentença penal condenatória transitada em julgado forma um **título executivo judicial** (art. 515, VI, do CPC) que poderá ser executado perante o **juízo cível**, conforme as regras de execução do CPC. Essa é a 'ação de execução *ex delicto*' ou 'execução civil *ex delicto*'), com regramento no art. 63:

► ***Art. 63. Transitada em julgado a sentença condenatória, poderão promover-lhe a execução, no juízo cível, para o efeito da reparação do dano, o ofendido, seu representante legal ou seus herdeiros.***

Parágrafo único - Transitada em julgado a sentença condenatória, a execução poderá ser efetuada pelo valor fixado nos termos do inciso IV do caput do art. 387 deste Código sem prejuízo da liquidação para a apuração do dano efetivamente sofrido.

► ***Art. 387. O juiz, ao proferir sentença condenatória: [...] IV - fixará valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido***[2].

Em que pese a aparente obrigatoriedade ("***fixará valor mínimo***"), é possível que o juiz deixe de fazê-lo quando a questão cível for excessivamente complexa, quando não houver elementos suficientes para a fixação ou quando a vítima já foi indenizada. Com ou sem a fixação do valor mínimo, a sentença condenatória transitada em julgado é um título executivo judicial e torna indiscutível o *an debeatur* (existência da dívida), restando apenas liquidar o *quantum debeatur*.

1. STJ, REsp 1802170/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 20/02/2020.
2. O art. 387 deve ser observado no rito do Júri, segundo o art. 492, I, d.

AÇÃO DE EXECUÇÃO *EX DELICTO*
O inciso IV do art. 387 foi uma novidade da Lei 11.719/2008. "A mudança teve por finalidade justamente permitir que a vítima alcance de forma mais rápida e efetiva a reparação do dano, eis que não ficaria mais obrigada a promover a liquidação para apuração do valor, **podendo partir direto para execução do *quantum* já reconhecido pelo juízo criminal**"[3]. Ex.: na sentença condenatória, o juiz reconheceu o valor mínimo de R$10.000,00 de indenização pelos danos sofridos. Com o trânsito em julgado da sentença, a vítima poderá executar de imediato o valor mínimo no juízo cível e promover a liquidação do valor restante que entende devido, caso o montante do prejuízo sofrido tenha sido superior ao valor mínimo fixado.

TEMAS RELEVANTES SOBRE A AÇÃO DE EXECUÇÃO *EX DELICTO*	
Pedido expresso e indicação do montante pretendido	A 3ª Seção do STJ[4] pacificou que a liquidação parcial do dano (material ou moral) na sentença condenatória, referida pelo art. 387, IV, do CPP, exige **pedido expresso na inicial e indicação do montante pretendido**. A falta de uma indicação clara do valor mínimo necessário para a reparação do dano almejado viola o princípio do contraditório e o próprio sistema acusatório, por na prática exigir que o juiz defina ele próprio um valor, sem indicação das partes. Destarte, uma medida simples e eficaz consiste na inclusão do pedido na petição inicial acusatória, juntamente com a exigência de especificar o valor pretendido desde o momento da apresentação da denúncia ou queixa-crime. Essa abordagem reflete a tendência de aprimoramento do contraditório, tornando imperativa a sua inclusão no âmbito da denúncia.
	Todavia, o entendimento firmado não se aplica aos casos de **violência doméstica e familiar contra a mulher**, que continuam regidos pela tese fixada no julgamento do tema repetitivo 983/STJ: "nos casos de violência contra a mulher praticados no âmbito doméstico e familiar, é possível a fixação de valor mínimo indenizatório a título de dano moral, desde que haja pedido expresso da acusação ou da parte ofendida, **ainda que não especificada a quantia, e independentemente de instrução probatória**". No caso específico (violência doméstica contra a mulher), entende-se que o dano moral é ***in re ipsa***.

3. STJ, AgRg no REsp 1765139/PR, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 23/04/2019.
4. STJ, REsp 1986672/SC, Rel. Min. Ribeiro Dantas, 3ª Seção, j. 08/11/2023.

TEMAS RELEVANTES SOBRE A AÇÃO DE EXECUÇÃO *EX DELICTO*	
Crimes ambientais	De acordo com o art. 20 da Lei 9.605/1998, "a sentença penal condenatória, sempre que possível, fixará o valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido ou pelo meio ambiente". "Transitada em julgado a sentença condenatória, a execução poderá efetuar-se pelo valor fixado nos termos do caput, sem prejuízo da liquidação para apuração do dano efetivamente sofrido" (parágrafo único).
Multa reparatória no CTB	De acordo com o art. 297 do CTB, "a penalidade de multa reparatória consiste no pagamento, mediante depósito judicial em favor da vítima, ou seus sucessores, de quantia calculada com base no disposto no § 1º do art. 49 do Código Penal, sempre que houver prejuízo material resultante do crime".
Art. 74 da Lei 9.099/95	Segundo o art. 74 da Lei 9.099/1995, "a composição dos danos civis será reduzida a escrito e, homologada pelo Juiz mediante sentença irrecorrível, terá eficácia de título a ser executado no juízo civil competente".
Legitimados	São legitimados para executar a sentença penal condenatória com trânsito em julgado no juízo cível ***"o ofendido, seu representante legal ou seus herdeiros"*** (art. 63). A legitimidade em relação aos herdeiros é ampla[5], não se limitando aos indicados no art. 31 ("CADI").
Vítima pobre	►***Art. 68. Quando o titular do direito à reparação do dano for pobre (art. 32, §§ 1º e 2º), a execução da sentença condenatória (art. 63) ou a ação civil (art. 64) será promovida, a seu requerimento, pelo Ministério Público***. Com o advento da CF/88, a orientação jurídica e a defesa dos direitos dos necessitados passaram a ser atribuições da **Defensoria Pública** (art. 34 da CF/88). No RE 135328/SP[6], o STF declarou a **inconstitucionalidade progressiva** do art. 68: "enquanto não criada por lei, organizada - e, portanto, preenchidos os cargos próprios, na unidade da Federação - a Defensoria Pública, permanece em vigor o artigo 68 do CPP, estando o Ministério Público legitimado para a ação de ressarcimento nele prevista".

5. STJ, REsp 1615979/RS, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 3ª Turma, j. 12/06/2018.
6. STF, RE 135328/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Pleno, j. 29/06/1994.

TEMAS RELEVANTES SOBRE A AÇÃO DE EXECUÇÃO *EX DELICTO*	
Executado	O título executivo judicial forma-se apenas contra o **acusado**, aquele que foi parte na ação penal. "A sentença penal condenatória **não constitui título executivo contra o responsável civil** pelos danos decorrentes do ilícito, que não fez parte da relação jurídico-processual, podendo ser ajuizada contra ele ação, pelo processo de conhecimento, tendente à obtenção do título a ser executado"[7], isto é, ação civil *ex delicto*. Exemplo clássico: o motorista da empresa é condenado pelo crime de lesão corporal culposa no trânsito. Em tal caso, a empresa não poderá ser acionada na execução civil da sentença penal condenatória contra o motorista, pois não foi parte na ação penal.
Prescrição	Utiliza-se o prazo prescricional de **3 anos** para a pretensão de reparação civil (art. 206, §3º, V, do CC), a ser contado **a partir do trânsito em julgado da condenação penal** (art. 200 do CC).
Revisão criminal	Quando julgada procedente, elimina o título executivo formado pela sentença condenatória rescindida e impede a instauração da ação executiva ou a sua continuidade, quando já instaurada. Quando a indenização já foi paga, a vítima poderá ajuizar ação indenizatória em face do Estado.

FORMAÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL	
Nessa tabela, o objetivo é investigar se outras decisões prolatadas pelo juízo criminal formam título executivo judicial.	
Sentença estrangeira	A sentença estrangeira condenatória **pode formar um título executivo judicial**, desde que seja homologada pelo STJ (art. 105, I, *i*, da CF/88)[8].
Arquivamento do IP	A decisão homologatória **não forma título executivo judicial**, mas é possível que a vítima busque a reparação na esfera cível. ►***Art. 67. Não impedirão igualmente a propositura da ação civil:*** ***I - o despacho de arquivamento do inquérito ou das peças de informação.***

7. STJ, REsp 1135988/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 08/10/2013.
8. De acordo com o **art. 9º, II, do CP**, a sentença estrangeira, quando a aplicação da lei brasileira produz na espécie as mesmas consequências, **pode ser homologada no Brasil para obrigar o condenado à reparação do dano, a restituições e a outros efeitos civis**.

<table>
<tr><th colspan="3">FORMAÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL</th></tr>
<tr><td>Absolvição imprópria</td><td colspan="2">A sentença absolutória imprópria não forma título executivo judicial. Todavia, é possível que a vítima intente ação civil indenizatória em face do responsável civil (art. 932 do CC) ou contra o próprio incapaz (art. 928 do CC).</td></tr>
<tr><td>Perdão judicial</td><td colspan="2">A sentença que concede o perdão judicial é declaratória (súmula 18 do STJ) e, portanto, não forma título executivo judicial. Ainda assim, nada impede que a vítima intente uma ação civil de conhecimento para o ressarcimento de eventuais danos causados pela infração penal.</td></tr>
<tr><td rowspan="2">Extinção da punibilidade (prescrição e morte)</td><td colspan="2">►Art. 67. Não impedirão igualmente a propositura da ação civil:
II - a decisão que julgar extinta a punibilidade;
Basta verificar o momento em que a prescrição e a morte do agente ocorreram.</td></tr>
<tr><td>Se antes do trânsito em julgado, o título executivo judicial não chega a se formar e a extinção da punibilidade apaga todos os efeitos da condenação (mas nada impede que a vítima intente uma ação civil para o ressarcimento de danos).</td><td>Após o trânsito em julgado, a extinção da punibilidade fulmina apenas a pena, mas os efeitos extrapenais (como os cíveis) da decisão permanecem intocados.</td></tr>
<tr><td>Extinção da punibilidade (graça, indulto e anistia)</td><td colspan="2">A graça, o indulto e a anistia não desconstituem o título executivo judicial formado com a sentença condenatória com trânsito em julgado. Há súmula em relação à graça e ao indulto:
■ Súmula 631 do STJ: O indulto extingue os efeitos primários da condenação (pretensão executória), mas não atinge os efeitos secundários, penais ou extrapenais.</td></tr>
<tr><td>Extinção da punibilidade (abolitio criminis)</td><td colspan="2">A abolitio criminis posterior ao trânsito em julgado da sentença condenatória não apaga os seus efeitos extrapenais, como os cíveis. Assim, o título executivo judicial permanece íntegro.</td></tr>
</table>

FORMAÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL	
Transação penal	A sentença que homologa transação penal **não forma título executivo judicial** (art. 76, §6º, da Lei 9.099/1995) mas nada impede que os interessados proponham ação civil para a reparação de danos.
ANPP	Há divergência doutrinária em relação à decisão que homologa ANPP. Gustavo Badaró[9], por exemplo, entende que a decisão tem natureza de título executivo judicial por se tratar de acordo extrajudicial homologado judicialmente, nos termos do inciso III do art. 515 do CPC. Em sentido contrário, Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar[10] entendem que não há formação de título executivo judicial. É prudente aguardar a consolidação do instituto para verificar qual corrente prevalecerá.

AÇÃO CIVIL *EX DELICTO*
►***Art. 64. Sem prejuízo do disposto no artigo anterior, a ação para ressarcimento do dano poderá ser proposta no juízo cível, contra o autor do crime e, se for caso, contra o responsável civil.*** "Dada a relativa independência das instâncias civil e penal, a ação reparatória em virtude do crime (*actio civilis ex delicto*) pode, em princípio, ser proposta a qualquer tempo e independentemente de processo criminal: **antes, durante ou depois da ação penal**"[11] pelos legitimados (***"o ofendido, seu representante legal ou seus herdeiros"***, conforme o art. 63). Dada sua natureza civil, a ação se submete aos ditames do CPC.

TEMAS RELEVANTES SOBRE A AÇÃO CIVIL *EX DELICTO*	
Legitimidade passiva	Diferentemente do que ocorre com a execução civil da sentença penal condenatória com trânsito em julgado, que se forma apenas contra o acusado, a ação civil *ex delicto* **pode ser intentada contra o responsável civil**.

9. BADARÓ, Gustavo Henrique (op. cit. p. 252).
10. TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues (op. cit. p. 301).
11. QUEIROZ, Paulo. Direito Processual Penal: Introdução. 2. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2020. p. 232.

TEMAS RELEVANTES SOBRE A AÇÃO CIVIL *EX DELICTO*	
Suspensão da ação civil	►***Art. 64, parágrafo único - Intentada a ação penal, o juiz da ação civil poderá suspender o curso desta, até o julgamento definitivo daquela.*** A suspensão da ação cível é uma **faculdade**, uma discricionariedade do juiz cível para evitar decisões conflitantes[12]. A possibilidade de suspensão do processo cível quando a sentença de mérito depender do julgamento da causa penal encontra amparo no art. 313, V, a, do CPC, desde que a suspensão **não exceda 1 ano** (art. 313, §4º, do CPC). A corrente majoritária aplica esse prazo máximo de 1 ano de forma literal. Todavia, há crescente corrente no sentido de que o dispositivo do CPC não se aplica à ação civil *ex delicto*, que pode ficar suspensa até o trânsito em julgado da ação penal.

SITUAÇÕES EM QUE A ABSOLVIÇÃO FAZ COISA JULGADA NO CÍVEL
Segundo o art. 935 do CC, "a responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal". No mesmo sentido, o art. 66: ►***Art. 66. Não obstante a sentença absolutória no juízo criminal, a ação civil poderá ser proposta quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato***. Portanto, **as sentenças absolutórias fundadas na inexistência do fato e na negativa de autoria fazem coisa julgada na esfera cível (incisos I e IV do art. 386, respectivamente)**. Se o juiz criminal chegou a um **juízo de certeza** quanto à inexistência do fato ou quanto à ausência de envolvimento do réu na infração penal, afasta-se a discussão sobre eventual responsabilidade civil. A ação civil *ex delicto* torna-se incabível.

SITUAÇÕES EM QUE A ABSOLVIÇÃO NÃO FAZ COISA JULGADA NO CÍVEL
1. No processo penal, a condenação exige um juízo de certeza. A insuficiência de provas (inciso VII), a ausência de prova da existência do fato ou da autoria (incisos II e V) ou a dúvida sobre a existência de causa excludente de ilicitude ou de culpabilidade (inciso VI – 3ª parte) levam à absolvição do réu (*in dubio pro reo*). Porém, a decisão absolutória fundamentada nesses incisos do art. 386 não faz coisa julgada no cível.

12. STJ, AgRg no HC 429531/PE, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, j. 21/02/2019.

SITUAÇÕES EM QUE A ABSOLVIÇÃO NÃO FAZ COISA JULGADA NO CÍVEL
2. No mesmo grupo das decisões absolutórias fundadas em dúvida, está a absolvição com fundamento na **atipicidade** (inciso III do art. 386). ►***Art. 67. Não impedirão igualmente a propositura da ação civil: [...] III - a sentença absolutória que decidir que o fato imputado não constitui crime***. Toma-se como exemplo o dano culposo: a conduta é atípica (o ordenamento apenas criminaliza o dano doloso), mas é um ilícito civil que gera o dever de indenizar.
3. Por fim, também não faz coisa julgada no cível a sentença absolutória que reconhece a presença de uma **excludente de culpabilidade** (art. 386, VI, 2ª parte).

EXCLUDENTES DE ILICITUDE (ART. 386, VI, 1ª PARTE)		
►***Art. 65. Faz coisa julgada no cível a sentença penal que reconhecer ter sido o ato praticado em estado de necessidade, em legítima defesa, em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito***. O art. 65 traz a regra: o reconhecimento de excludentes de ilicitude impede a discussão na esfera civil. Todavia, a doutrina lista 3 **exceções**, isto é, situações em que é possível a discussão do dano causado pela conduta:		
1) *Aberratio ictus* (art. 930, parágrafo único, do CC).	2) Estado de necessidade, quando a pessoa lesada não é a causadora do perigo (art. 929 do CC), ressalvada a possibilidade de ação regressiva contra o causador do perigo (art. 930, parágrafo único, do CC).	3) Legítima defesa putativa.

SENTENÇAS ABSOLUTÓRIAS	
Que impedem a discussão no cível	**Que não impedem a discussão no cível**
- Inexistência do fato (I); - Negativa de autoria (IV); e - Excludentes de ilicitude (VI, 1ª parte), com ressalvas.	- Não há juízo de certeza (incisos II, V, parte final do VI e VII); - Atipicidade (III); e - Excludentes de culpabilidade (VI, 2ª parte).

INFORMATIVOS DO STJ
Info. 792: É inviável fixar, na esfera penal, indenização mínima a título de danos morais, sem que tenha havido a efetiva comprovação do abalo à honra objetiva da pessoa jurídica. STJ, AREsp 2267828/MG, Rel. Min. Messod Azulay Neto, 5ª Turma, j. 17/10/2023.
Info. 766: A absolvição na ação de improbidade administrativa em virtude da ausência de dolo e da ausência de obtenção de vantagem indevida esvazia a justa causa para manutenção da ação penal. STJ, RHC 173448/DF, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 07/03/2023.

8

JURISDIÇÃO

JURISDIÇÃO
"A função jurisdicional (do latim *jurisdictione*), sob o ponto de vista etimológico, significa ação de **dizer o direito**. Pois *jus*, *juris* significa direito, e *dictio*, *dictionis*, ação de dizer. Jurisdição é a **função estatal de aplicar o direito objetivo a um caso concreto**, protegendo um determinado direito subjetivo, através do devido processo legal, visando ao acertamento do caso penal"[1]. Neste capítulo serão abordados os aspectos mais importantes da jurisdição no âmbito criminal.

ELEMENTOS DA JURISDIÇÃO				
Segundo Fábio Roque Araújo e Klaus Negri Costa[2], há 5 elementos da jurisdição:				
Notio ou cognitio	***Vocatio***	***Coertio ou coercitio***	***Judicium***	***Executio***
É o poder do juiz de conhecer dos casos penais, de verificar seus requisitos e adotar as providências necessárias à sua tramitação.	É a função de chamar ao processo todos os interessados, fazendo-os comparecer ao processo.	Decorrente da *vocatio*, é o poder do juiz de adotar as medidas coercitivas necessárias.	É a função característica da jurisdição, qual seja, a de dizer o direito aplicável ao caso concreto e concluir o litígio.	É o poder de tornar obrigatória a decisão proferida.

1. RANGEL, Paulo (op. cit. p. 309).
2. COSTA, Klaus Negri; ARAÚJO, Fábio Roque (op. cit. p. 263).

40

NULIDADES

TEORIA DAS NULIDADES
O ato processual deve realizar-se de acordo com o previsto na Constituição, nos tratados internacionais e nas leis – arcabouço normativo que edifica o **devido processo legal**. O ato deve ser, portanto, típico, ou seja, praticado de acordo com os requisitos e formalidades do modelo jurídico existente (princípio da **tipicidade**). Contudo, para que o respeito à tipicidade processual seja cogente, deve ser cominada uma sanção para os casos de atipicidade.

ACEPÇÕES SOBRE A 'NULIDADE'	
A doutrina diverge sobre a acepção correta de 'nulidade': para uns, a nulidade é o próprio **defeito** do ato processual[1]; para outros, a nulidade é uma **sanção** processual de ineficácia[2]. De forma bastante didática, Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar propõem uma consideração dúplice da nulidade: "nulidade-fato é o defeito de um ato processual. Nulidade-consequência é a sanção que aplicamos ao ato viciado submetido a controle pelo juiz. Ambos constituem a nulidade *lato sensu*"[3].	
Nulidade-fato (defeito)	**Nulidade-consequência (sanção)**
Primeiro, reconhece-se que há um defeito no ato processual. A depender de sua gravidade, esse defeito pode representar uma **irregularidade**, uma **nulidade** (absoluta ou relativa) ou um **ato juridicamente inexistente**.	Constatado o vício, deve-se cominar uma sanção ao ato defeituoso, que pode ser a **invalidação** (o ato será tornado sem efeito), o **saneamento** (o ato será refeito) ou a **convalidação** (confirmação da validade).

1. NUCCI, Guilherme de Souza (op. cit. p. 923).
2. PACELLI, Eugênio (op. cit. p. 689-690); RANGEL, Paulo (op. cit. p. 832).
3. TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues (op. cit. p. 1490).

NULIDADE E RESCINDIBILIDADE	
Nulidade	**Rescindibilidade**
Diz respeito a um mecanismo de controle dos atos praticados no processo penal.	É um atributo das sentenças condenatória e absolutória imprópria transitadas em julgado quando verificado um erro judiciário. Opera-se por meio da revisão criminal.
Os institutos podem convergir: a nulidade absoluta verificada no decorrer do processo penal pode levar à rescisão do julgado, com fundamento no art. 626.	

SISTEMAS PARA O RECONHECIMENTO DO VÍCIO		
Formalista	**Legalista ou da certeza legal**	**Instrumentalidade das formas**
Todo e qualquer vício sujeita o ato à declaração de nulidade.	A lei elenca um rol de atos viciados sujeitos à declaração de nulidade.	A nulidade apenas será declarada se o ato viciado causou prejuízo à(s) parte(s) e não atingiu sua finalidade.
"O sistema hodierno é o da **instrumentalidade das formas**, porém, há no CPP resquícios do sistema da certeza legal"[4] (rol de nulidades do art. 564).		

ATIPICIDADES DO ATO PROCESSUAL		
Ato irregular	**Ato nulo**	**Ato inexistente**
Tem defeito que não gera consequências ou que gera apenas consequências extraprocessuais. Não há prejuízo às partes. O ato existe, é válido e eficaz. O defeito é convalidado com o mero prosseguimento do processo.	O ato defeituoso é passível de invalidação, saneamento ou convalidação, a depender da espécie de nulidade verificada no caso concreto (absoluta ou relativa). Até o pronunciamento da nulidade, é válido e eficaz.	O defeito do ato é de tamanha gravidade que ele sequer é considerado um ato (é um "**não ato**"). Não precisa ser declarado inexistente e não é passível de convalidação ou saneamento.

4. RANGEL, Paulo (op. cit. p. 840).

EXEMPLOS DE ATOS IRREGULARES
A apresentação tardia das razões recursais, desde que a interposição tenha sido tempestiva[5].
A falta de outorga do recibo de entrega do preso ao condutor do flagrante.
Deferimento de compromisso a pessoa impedida de prestá-lo.
Decisão do juiz singular que encaminha RESE ao Tribunal sem juízo de retratação[6].
Eventual equívoco ou mesmo a ausência de indicação da alínea do inciso III do art. 593, desde que seja possível, pela leitura das razões do recurso, deduzir os fundamentos do apelo e o teor dos pedidos[7].
A falta de assinatura do perito criminal no laudo definitivo (exame toxicológico), quando o perito está devidamente identificado com seu nome e número de registro no documento[8].
"A omissão da indicação da data dos fatos na representação constitui mera irregularidade, que não enseja a declaração de inépcia quando a narrativa permite o exercício da ampla defesa e do contraditório"[9].

EXEMPLOS DE ATOS INEXISTENTES ("NÃO ATOS")
Denúncia ou decisão judicial sem assinatura.
Habeas corpus apócrifo (sem assinatura)[10].
Audiência de instrução e julgamento presidida por membro do MP, defensor público ou autoridade policial.
■ Súmula 115 do STJ: Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos.
Sentença prolatada por juiz impedido (art. 252).

5. STJ, AgRg no RHC 145352/SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, 6ª Turma, j. 01/06/2021.
6. STJ, REsp 1457581/AP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, 6ª Turma, j. 27/02/2018.
7. STJ, HC 692012/BA, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 28/09/2021.
8. STJ, AgRg no REsp 1800441/MG, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 07/05/2019.
9. STJ, AgRg no RHC 138333/AL, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 30/03/2021.
10. STF, HC 90937/GO, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, j. 02/09/2008.

NULIDADE ABSOLUTA E RELATIVA (CONCEPÇÃO TRADICIONAL)	
As distinções foram construídas pela doutrina e pela jurisprudência.	
Nulidade absoluta	**Nulidade relativa**
O defeito do ato atinge norma de ordem pública (protetiva de garantias tuteladas pela CF/88 ou por tratados internacionais de direitos humanos).	O defeito do ato atinge norma protetiva de interesse das partes (norma infraconstitucional).
O prejuízo é **presumido** e a presunção é *juris tantum*: cabe à parte adversa comprovar que não houve prejuízo.	O prejuízo deve ser **comprovado** pela parte que aponta a nulidade.
Não está sujeita a convalidação e pode ser arguida **a qualquer momento e em qualquer grau de jurisdição**.	Deve ser arguida no **momento oportuno**, sob pena de preclusão (temporal ou lógica) e consequente **convalidação**.
Pode ser decretada *ex officio*.	Prevalece que depende de requerimento da parte, não podendo ser decretada *ex officio*.
Com espeque no princípio da **eficácia dos atos processuais**, o reconhecimento da nulidade exige pronunciamento judicial e, até que ele ocorra, o ato é válido e produz efeitos.	

NULIDADE ABSOLUTA E RELATIVA (TENDÊNCIAS DO STF E DO STJ)
A identificação da natureza da nulidade (se absoluta ou relativa) costuma ser bastante casuística. Na jurisprudência atual, é nítida a tendência de **relativizar** as nulidades para o máximo aproveitamento dos atos processuais produzidos. Ademais, aos olhos dos Tribunais, as nulidades absolutas cada vez mais perdem características que lhe são próprias para se assemelhar às nulidades relativas. Nesta senda, o STF[11] e o STJ[12] exigem a **demonstração concreta de prejuízo tanto para as nulidades absolutas quanto para as nulidades relativas**, marcadas que são pelo princípio do *pas de nullité sans grief* (art. 563). Nesse sentido, entendem que não cabe a decretação de nulidade (absoluta) por mera presunção.

11. STF, HC 203122 AgR/PR, Rel. Min. Rosa Weber, 1ª Turma, j. 20/09/2021; STF, ARE 1317172 AgR/ES, Rel. Min. Edson Fachin, 2ª Turma, j. 24/05/2021.
12. STJ, AgRg no HC 686110/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 6ª Turma, j. 14/09/2021; STJ, RHC 136988/PA, Rel. Min. Ribeiro Dantas, 5ª Turma, j. 17/08/2021.

NULIDADE ABSOLUTA E RELATIVA (TENDÊNCIAS DO STF E DO STJ)
Igualmente no sentido de descaracterizar as nulidades absolutas, destaca-se que o **STF**[13] e o **STJ**[14] têm entendido que **a não arguição no momento oportuno leva à preclusão temporal**, assim como ocorre com as nulidades relativas.
O STJ[15] rechaça a **nulidade "de bolso" ou "de algibeira"**, que é aquela que, podendo ser sanada pela insurgência imediata da defesa após ciência do vício, não é alegada, como estratégia, numa perspectiva de melhor conveniência futura. Entende-se que a prática é incompatível com o princípio da boa-fé e da cooperação: "o Poder Judiciário não pode compactuar com a chamada nulidade guardada, em que falha processual sirva como uma 'carta na manga', para utilização eventual e oportuna pela parte, apenas caso seja do seu interesse"[16].

DECRETAÇÃO *EX OFFICIO* DE NULIDADE RELATIVA	
Impossibilidade (majoritária)	**Possibilidade**
Tradicionalmente e à semelhança do que ocorre no processo civil, entende-se que a nulidade relativa exige a **arguição pela parte interessada**. "Isto ocorre porque, opostamente ao que se dá com as nulidades absolutas, nas relativas é possível entender que a parte, com sua inércia, aceitou tacitamente os efeitos do ato viciado"[17].	Entende-se que ao juiz "incumbe prover à regularidade do processo, nos termos do art. 251 do CPP, daí por que deve zelar pela observância de todos os modelos típicos, pouco importando se tal forma foi estabelecida para atender a interesse de natureza pública (hipótese de nulidade absoluta) ou a interesse preponderantemente das partes (hipótese de nulidade relativa)"[18]. Nesse sentido, note que o juiz presidente, no âmbito do Tribunal do Júri, "***ordenará as diligências necessárias para sanar qualquer nulidade***" (art. 423, I).

13. STF, RHC 138752/PB, Rel. Min. Dias Toffoli, 2ª Turma, j. 04/04/2017.
14. STJ, AgRg no AREsp 1801315/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 6ª Turma, j. 03/08/2021; STJ, AgRg no HC 627331/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, 5ª Turma, j. 13/04/2021.
15. STJ, HC 676669/PR, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 17/08/2021; STJ, HC 292563/MT, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, 6ª Turma, j. 16/08/2018.
16. STJ, HC 452528/SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 12/15/2020.
17. AVENA, Norberto (op. cit. p. 1115). No mesmo sentido: NUCCI, Guilherme de Souza (op. cit. p. 924); BADARÓ, Gustavo Henrique (op. cit. p. 906).
18. LIMA, Renato Brasileiro de (op. cit. p. 1416).

RECONHECIMENTO DE NULIDADES POR JUIZ DE PRIMEIRO GRAU
As nulidades **absolutas** podem ser reconhecidas **de ofício ou mediante requerimento**, enquanto as **relativas** dependem de **requerimento** da parte interessada (posição majoritária).

RECONHECIMENTO DE NULIDADES POR TRIBUNAL (GRAU RECURSAL ORDINÁRIO)		
No âmbito do Tribunal em grau recursal ordinário, o **efeito devolutivo** do recurso cria uma limitação: apenas podem ser apreciadas as matérias impugnadas pelas partes. Logo, sejam relativas ou absolutas, **as nulidades serão apreciadas se a matéria for devolvida ao Tribunal**.		
Há casos em que o Tribunal poderá reconhecer a nulidade de ofício (sem provocação das partes). O tema gira em torno da súmula 160 do STF: ■ Súmula 160 do STF: É nula a decisão do tribunal que acolhe, contra o réu, nulidade não arguida no recurso da acusação, ressalvados os casos de recurso de ofício.		
Recurso de ofício (reexame necessário)	**Nulidade em prejuízo da defesa**	**Nulidade em benefício da defesa**
O Tribunal poderá reanalisar toda a causa (efeito devolutivo amplo). Logo, **poderá reconhecer qualquer nulidade de ofício**, seja em benefício ou em prejuízo da defesa.	O Tribunal não pode reconhecer a nulidade de ofício. Exige-se que **a matéria tenha sido devolvida à apreciação do Tribunal pelo recurso da acusação**.	O Tribunal pode reconhecer qualquer nulidade **de ofício, ainda que a matéria não tenha sido devolvida à sua apreciação**. Ver tabela '*Reformatio in mellius*' ('41. Teoria geral dos recursos').
Obs.: em qualquer caso nessa tabela, pressupõe-se que a nulidade não tenha sido alcançada pela preclusão (ou seja, foi arguida no momento oportuno, se relativa).		

RECONHECIMENTO DE NULIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO E ESPECIAL
No contexto dos recursos extraordinários (RE e REsp), a nulidade, ainda que absoluta, não pode ser declarada de ofício, sendo indispensável o devido **prequestionamento**.