

DANIEL ZACLIS

**A REGRA DO PREJUÍZO E AS NULIDADES PROCESSUAIS:
CONSTRUÇÃO DE UM MODELO RACIONAL DE APLICAÇÃO DO
‘PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF’ NO ÂMBITO DO PROCESSO
PENAL BRASILEIRO**

Dissertação de Mestrado

Orientador: Professor Associado Dr. Gustavo Henrique Righi Ivahy Badaró

**UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO
SÃO PAULO-SP
2015**

DANIEL ZACLIS

**A REGRA DO PREJUÍZO E AS NULIDADES PROCESSUAIS:
CONSTRUÇÃO DE UM MODELO RACIONAL DE APLICAÇÃO DO
‘PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF’ NO ÂMBITO DO PROCESSO
PENAL BRASILEIRO**

Dissertação de Mestrado apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração Direito Processual, sob a orientação do Professor Associado Dr. Gustavo Henrique Righi Ivahy Badaró.

**UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO
SÃO PAULO-SP
2015**

Autorizo a reprodução e divulgação total ou parcial deste trabalho, por qualquer meio convencional ou eletrônico, para fins de estudo e pesquisa, desde que citada a fonte.

Ficha Catalográfica

Zaclis, Daniel

Z12r A regra do prejuízo e as nulidades processuais: construção de um modelo racional de aplicação do 'pas de nullité sans grief' no âmbito do processo penal brasileiro / Daniel Zaclis. -- São Paulo: USP / Faculdade de Direito, 2015.
199 f.

Orientador: Prof. Associado Gustavo Henrique Righi Ivahy Badaró
Dissertação (Mestrado), Universidade de São Paulo, USP,
Programa de Pós-Graduação em Direito, Direito Processual, 2015.

1. Processo penal. 2. Nulidade processual penal. 3. Ato processual. 4. Regra do prejuízo. I. Badaró, Gustavo Henrique Righi Ivahy. II. Título.

CDU

AGRADECIMENTOS

Tarefa das mais ingratas é agradecer a algumas poucas pessoas pela contribuição no desenvolvimento desse trabalho. Foram tantos aqueles que, à sua maneira, me garantiram a energia e a motivação necessárias para o cumprimento deste desiderato, que as poucas linhas de que disponho aqui certamente me forçarão a deixar de fora nomes que obrigatoriamente deveriam ser lembrados. A estas pessoas, peço minhas adiantadas desculpas, na esperança de que a vida me conferirá a oportunidade de agradecer-lhes pessoalmente.

Inicialmente, agradeço aos meus pais – *Roberto e Rosa*. As palavras serão sempre insuficientes para representar minha gratidão pelo amor incondicional externado por vocês em todas as etapas de minha vida. O presente trabalho é, em grande medida, fruto dos valores e da educação que me foram passados. De forma específica, agradeço ao meu pai pelas incansáveis leituras que fez do texto, sempre com um olhar clínico para detectar impropriedades e sugerir melhorias.

Ao meu querido irmão, *Flavio*, agradeço pelo irrestrito companheirismo. Sou extremamente grato por poder contar com você nas mais variadas situações.

São muitos os motivos pelos quais preciso agradecer ao Professor *Gustavo Henrique Righi Ivahy Badaró*, orientador deste trabalho. É raro ver uma pessoa com tamanho tino para a vida acadêmica e, ao mesmo tempo, detentora de uma humildade característica dos grandes homens. Serei eternamente grato por ter confiado em minha capacidade para desenvolver a presente dissertação e pelas inesquecíveis lições que recebi no decorrer desses últimos anos. O senhor, Professor, é um exemplo de ser humano.

Ainda no plano acadêmico, agradeço aos Professores *José Raul Gavião de Almeida* e *Marta Cury Saad Gimenes* pela atenta leitura de meu trabalho e as inestimáveis considerações feitas à época do Exame de Qualificação.

O curso de pós-graduação, para além de me conceder uma oportunidade ímpar de aprofundamento na matéria do processo penal, me aproximou de pessoas fantásticas, as quais, de certa forma, tornaram muito mais prazeroso o caminho para conclusão deste trabalho. Registro, então, meus agradecimentos aos amigos *Anderson Bezerra Lopes, Andrey Borges de Mendonça, Antonio Tovo, Conrado Gontijo, Fernanda Vilares, Jorge Paschoal, Marcio Britto Arantes Filho, Nathalia Rocha, Renato Stanziola Vieira e Ricardo Sidi*.

Agradeço a todos do CAZ Advogados por compreenderem a minha ausência temporária em determinados momentos. Em especial, agradeço às minhas queridas sócias, *Helena Regina Lobo da Costa* e *Marina Pinhão Coelho Araújo*, por estarem ao meu lado nas batalhas diárias da advocacia e por continuamente me incentivarem a seguir meus sonhos. Não poderia deixar, também, de agradecer ao *Andre Ricardo Godoy*, pelo valioso auxílio na dissertação e, sobretudo, pelo imprescindível acompanhamento das demandas do dia a dia enquanto precisei me ausentar.

À *Roberta Scocuglia Rodrigues Azenha*, amor da minha vida, serão sempre infinitos os agradecimentos, já que eles se avolumam a cada dia. O tempo somente aumenta a admiração que tenho por você. As minhas angústias durante esse período seriam insuperáveis sem o seu sorriso sensível e sua incrível capacidade de me fazer feliz. Obrigado por tudo e muito mais, “mor”!

Ao *Eduardo*, meu filho querido, agradeço pela motivação diária de escrever o presente trabalho. Os poucos dias de sua existência já foram suficientes para provar que a vida não tinha muito sentido antes de você estar entre nós.

ZACLIS, Daniel. *A regra do prejuízo e as nulidades processuais: construção de um modelo racional de aplicação do 'pas de nullité sans grief' no âmbito do processo penal brasileiro*. 2015. 199 f. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

RESUMO

O presente trabalho tem como escopo central a análise da regra do prejuízo relacionada às nulidades no processo penal. Corolário da teoria da instrumentalidade das formas, a regra do prejuízo dispõe que somente será reconhecida a nulidade se do ato viciado resultar algum prejuízo para a acusação ou para a defesa. Apesar de sua importância para a construção de um modelo finalístico, referida categoria do prejuízo vem sendo aplicada de forma caótica pela jurisprudência pátria. Na realidade, o entendimento daquilo que de fato configura o “prejuízo” para efeitos do artigo 563 do Código de Processo Penal se perdeu em meio a decisões controversas e confusas acerca do tema. A regra, inicialmente adotada no processo civil, foi transportada ao processo penal sem as devidas cautelas e desprovida dos necessários ajustes. Inexiste uma sistematização mínima para aferição do prejuízo, sendo certo que hodiernamente se confere uma discricionariedade absoluta ao magistrado para determinar se no caso concreto há alguma lesão às partes. Nesse cenário, a precípua função da forma, que é assegurar uma proteção ao acusado contra eventuais arbitrariedades do Estado, muitas vezes é deixada de lado. Toda essa problemática tem gerado um ambiente instável para correta aplicação das nulidades, o que acaba por acarretar uma notável insegurança jurídica. O presente estudo tem a pretensão de propor um modelo racional de aferição do prejuízo, com base no qual o magistrado encontrará critérios mais claros para a aplicação das nulidades no processo penal.

Palavras-chave: Processo penal – Forma do ato processual – Nulidades processuais-penais – Regra do prejuízo.

ZACLIS, Daniel. *The harmless error rule and procedural nullities: the elaboration of a rational model to apply 'pas de nullité sans grief' in criminal procedures*. 2015. 199 p. Degree (Master) - Faculty of Law, University of São Paulo, São Paulo, 2015.

ABSTRACT

This research aims to analyze the harmless error rule, strictly related to the subject of nullities in the criminal procedure. As a deployment of the theory of instrumentality of the procedural forms, the harmless error rule provides that a mistake will only cause the nullity of the procedure if there is evidence to support that the prosecution or the defense were actually harmed by that error. Although extremely important for the incorporation of teleological model of nullity, the mentioned harmless error rule has been wrongfully applied by Brazilian courts. In reality, the understanding of the actual meaning of the word “harm”, as per article 563 of the Criminal Procedure, has been lost throughout so many different confusing and controversial court decisions. The harmless error rule, initially used in civil cases, was brought to criminal procedure without the needed adjustments. There is no minimum systematization in order to identify a harmful error and, therefore, nowadays the judge has total discretion to determine in each case the severity of the error. Given this reality, the most important function of a procedural form, which is to protect the defendant against eventual arbitrary measures committed by the State, is normally forgotten. All these issues have caused an unstable background regarding the correct application of the nullities, leading to a noticeable legal uncertainty in this subject. This research has the intention to come up with a rational model of application of the harmless error rule, based on which the judges will find the necessary criteria to recognize nullities in criminal procedures.

Key words: Criminal procedure – Procedural forms – Nullity of criminal procedure – Harmless Error Rule.

SUMÁRIO

| | |
|--|----|
| INTRODUÇÃO | 8 |
| 1. A FUNÇÃO DO PROCESSO PENAL MODERNO: NOÇÃO DO PROCESSO COMO INSTRUMENTO A SERVIÇO DA PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS | 12 |
| 1.1. A evolução do processo penal: a atual compreensão de seu caráter instrumental | 13 |
| 1.2. Teoria Geral do Processo e a inadequação de uma instrumentalidade universal | 16 |
| 1.3. A instrumentalidade inquisitória: em busca da superação de dogmas inexecutáveis | 25 |
| 1.3.1. A problemática inerente à concepção da verdade real no estudo do processo | 25 |
| 1.3.2. O bem-estar comum e as finalidades coletivas como critérios orientadores do Processo Penal | 33 |
| 1.4. A instrumentalidade constitucional do processo: identificação da forma como guardião das garantias individuais | 38 |
| 1.4.1. Processo: escudo do acusado contra arbitrariedades | 38 |
| 1.4.2. A forma como guardião das garantias fundamentais | 44 |
| 2. O ATO PROCESSUAL PENAL IMPERFEITO: TRATAMENTO ATUAL DA MATÉRIA E A RETÓRICA DISTORCIDA DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS | 50 |
| 2.1. Ato Processual | 50 |
| 2.1.1. Definição do ato processual: a necessária diferenciação em relação a outros atos jurídicos | 51 |
| 2.1.2. Das dimensões do ato à <i>fattispecie</i> processual: a fisiologia do ato processual válido | 54 |
| 2.2. A classificação das respostas jurídicas à atipicidade processual | 61 |
| 2.2.1. Atos irregulares | 61 |
| 2.2.2. Atos inexistentes | 67 |
| 2.2.3. Nulidade | 71 |
| 2.3. Princípios gerais da teoria da nulidade | 75 |
| 2.3.1. Princípio da instrumentalidade das formas | 76 |
| 2.3.2. Princípio do interesse | 78 |
| 2.3.3. Princípio da causalidade | 80 |
| 2.4. Nulidade absoluta x nulidade relativa | 82 |
| 2.4.1. Diferenciação inexistente: a insuficiência de critérios objetivos para classificação das nulidades | 84 |
| 2.5. Nulidade e desentranhamento: uma aproximação necessária entre as sanções à prova ilegal e as sanções à prova ilegítima | 89 |

| | |
|---|------------|
| 2.6. O discurso da instrumentalidade e relativização das formas em nome da economia processual: a liberdade disfarçada das formas | 94 |
| 3. A REGRA DO PREJUÍZO APLICADA ÀS NULIDADES NO PROCESSO PENAL – ASPECTOS DOGMÁTICOS E A CONFUSA JURISPRUDÊNCIA SOBRE O ASSUNTO..... | 98 |
| 3.1. Origem do <i>pas de nullité sans grief</i> e seu desenvolvimento histórico no Brasil..... | 98 |
| 3.2. Instrumentalidade das formas e a regra do <i>pas de nullité sans grief</i> : necessária dissociação das ideias e a inexistência de um princípio-mestre em matéria de nulidades | 105 |
| 3.3. A natureza jurídica do “prejuízo” nas nulidades processuais penais | 111 |
| 3.4. O papel do <i>pas de nullité sans grief</i> na separação entre nulidade absoluta e relativa: o equívoco de se presumir o que a lei não permite | 114 |
| 3.5. A problemática jurisprudência pátria acerca do <i>pas de nullité sans grief</i> | 118 |
| 3.5.1. Nulidade em razão da ausência do acusado em audiência | 119 |
| 3.5.2. Nulidade da decisão de recebimento da denúncia por carência de motivação | 123 |
| 3.5.3. Nulidade em função de incompetência de juízo | 127 |
| 3.5.4. Ausência de alegações finais (memoriais) defensivas ao final da instrução preliminar nos processos de competência do Tribunal do Júri..... | 131 |
| 4. A DEFINIÇÃO DO PREJUÍZO- UMA PROPOSTA DE RACIONALIZAÇÃO DO PROCESSO DECISÓRIO PARA IDENTIFICAÇÃO DAS NULIDADES..... | 135 |
| 4.1. Reflexões iniciais: a complexa sistematização de temas ligados ao vício processual e a equivocidade de focar o estudo na casuística | 136 |
| 4.2. Para se construir um sistema de nulidades, é indispensável o prejuízo?..... | 139 |
| 4.3. A desvinculação do prejuízo da ideia de “verdade substancial” ou “decisão da causa”: a superação do subjetivismo inquisitório do artigo 566, do CPP | 146 |
| 4.4. Da necessidade de análise independente do prejuízo em relação às classificações das nulidades | 150 |
| 4.5. Diretrizes cumulativas para uma decisão racional sobre o prejuízo nas nulidades..... | 154 |
| 4.5.1. A presunção de lesão às partes pela inobservância do ordenamento processual – a retomada do caráter garantístico da forma | 154 |
| 4.5.2. Ônus argumentativo para afastamento da presunção de lesão..... | 164 |
| 4.5.2. A “perda de uma oportunidade processual” como critério indicador de lesão..... | 169 |
| 4.5.3. O erro proposital da parte como condição de inexistência do prejuízo..... | 175 |
| 4.5.4. O prejuízo específico do Ministério Público..... | 178 |
| CONCLUSÃO..... | 184 |
| REFERÊNCIAS | 186 |

INTRODUÇÃO

O tratamento conferido às nulidades, no âmbito do processo penal pátrio, precisa ser revisto. Já há muito as bases sobre as quais se ancora o instituto da nulidade revelam-se inadequadas em vista da atual conjuntura jurídico-penal, sobretudo porque, próprias para um modelo (neo)inquisitório do Código de Processo Penal vigente, não se sustentam mais em meio a um sistema processual constitucional pós 88.

Alcunhado por alguns de *viga mestre*¹ do sistema de nulidades, o princípio do prejuízo (instrumentalidade das formas),² segundo o qual somente anular-se-á um ato se dele decorrer um prejuízo às partes, da forma como vem sendo aplicado hodiernamente, constitui um dos entraves ao desenvolvimento de uma teoria das nulidades mais adequada ao programa normativo constitucional em matéria de processo penal. Deveras, com o passar dos anos, o aludido princípio, além de ter sido desvirtuado de seu sentido original, vem servindo de fundamento, amiúde, para que se legitime equivocadamente o desrespeito às normas procedimentais.

Não se há de negar - e desde logo cumpre consignar - que a forma processual possui uma finalidade, não sendo ela um fim em si mesma. O ritualismo, consubstanciado por um amor desmedido à forma, não encontra mais espaço em uma visão moderna do processo penal, o qual, ao contrário, deve ser concebido a partir de seu aspecto instrumental.

Essa característica do processo (e da própria forma do ato processual), no entanto, não pode servir de carta branca para que as mais diversas deformidades processuais sejam flexibilizadas no decorrer da persecução penal.³ Sob o manto da instrumentalidade das formas, atualmente há uma generalizada mitigação dos vícios processuais, sempre fundada

¹GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES FILHO, Antonio Magalhães. *As nulidades no processo penal*. 12. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2011. p. 27. A expressão também é encontrada na obra de Fernando da Costa Tourinho Filho (*Processo penal*. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 3, p. 119).

²No decorrer do trabalho, a denominação “princípio” utilizada frequentemente pela doutrina para caracterizar o *pas de nullité sans grief* será objeto de exame minucioso. Será questionada, inclusive, a razão de a doutrina tratar o prejuízo e a instrumentalidade como se fossem sinônimos.

³Não por outra razão, José Frederico Marques já alertava que “saber situar a questão das nulidades num justo termo em que a relevância das formas processuais seja temperada pela instrumentalidade do ato processual – eis a solução acertada para tão grave problema.” (*Elementos de direito processual penal*. Atualizadores: Eduardo Reale Ferrari e Guilherme Madeira Rezem. 3. ed. Campinas: Millenium, 2009. v. 2, p. 399).

na ideia de que o ato, mesmo praticado em desconformidade com a lei, atingiu a sua finalidade, não evidenciando prejuízo a qualquer das partes.

À vista dessa equação, que assumiu ares similares a dogmas no processo penal, cabem as seguintes indagações: A que(m) serve a forma no processo penal? O que se entende por prejuízo para fins de reconhecimento de uma nulidade? A quem cabe o ônus de demonstrar o prejuízo gerado pelo ato imperfeito? Essas questões, e outras tantas, cercam diariamente a teoria das nulidades, e dificilmente são enfrentadas pela doutrina nacional, tampouco pela jurisprudência.

O presente trabalho, destarte, tem como escopo central o estudo da regra do prejuízo e seus efeitos atuais para o desenvolvimento de uma correta compreensão do tema das nulidades. A título de metodologia, parte-se do pressuposto de que o adágio *pas de nullité sans grief* está sendo mal aplicado no processo penal, passando-se, então, a investigar as razões que poderiam explicar os motivos para essa equivocada utilização dessa categoria.

Importante ressaltar que não se pretende, no decorrer do presente trabalho, desenvolver uma nova teoria das nulidades voltada ao processo penal. Uma rediscussão completa sobre as regras atinentes ao estudo das nulidades ampliaria em demasia o objeto do trabalho, o qual deve estar limitado ao aprofundamento da concepção de prejuízo vinculada às nulidades.⁴

Para cumprir tal desiderato, será imprescindível principiar pela análise da instrumentalidade do processo penal contemporâneo. Com efeito, somente se poderá entender o papel do ato processual, seus vícios, e as eventuais hipóteses de saneamento, se houver a identificação da genuína função do próprio processo penal. Nesse sentido, procurar-se-á abordar os diversos posicionamentos acerca do papel do processo, afastando-se ideias aptas, em tese, a desvirtuar o sentido teleológico da atividade persecutória. Ao final do capítulo, enfim, será possível estabelecer o real sentido da manutenção das formas no processo penal.

Delineados os contornos da instrumentalidade do processo penal, o capítulo II será dedicado à análise do tratamento atual do ato imperfeito. Far-se-á, nesse sentido, o estudo das respostas jurídicas que hodiernamente vêm sendo dadas em face dos mais variados

⁴Para um estudo completo e inovador sobre teoria das nulidades no âmbito do processo penal, cf. GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Nulidades no processo penal: introdução principiológica à teoria do ato processual irregular*. Salvador: Jus Podium, 2013.

vícios processuais, demonstrando o descabimento de algumas concepções que atravessam décadas sem receberem a merecida atenção. O retrato de uma teoria engessada das nulidades é o que se procurará demonstrar, concluindo pela impossibilidade de mantê-la intocada diante da realidade processual atual.

A partir do terceiro capítulo, o trabalho passará a dar enfoque específico à regra do prejuízo relacionada às nulidades. Iniciando-se pela análise da origem da ideia de instrumentalidade das formas, bem como seus aspectos tradicionalmente civilísticos, o estudo examinará o posicionamento doutrinário acerca do assunto, inclusive para esclarecer alguns equívocos, repetidos ao longo dos anos, de forma irrefletida, os quais têm gerado verdadeiras barreiras para o devido desenvolvimento da matéria. De igual forma, realizar-se-á a análise jurisprudencial de determinadas hipóteses específicas, verificadas amiúde no decorrer da persecução penal, em que a regra do prejuízo tem sido submetida ao crivo do judiciário. O estudo desse cenário, doutrinário e jurisprudencial, enfim, possibilitará a detecção de pontos nevrálgicos no sistema, auxiliando de certa forma na eventual elaboração de medidas propositivas.⁵

Por derradeiro, o último capítulo se concentrará na construção de um modelo racional de decisão para aferição do prejuízo. Levando-se em conta a instrumentalidade do processo traçada no início do trabalho, somada ao estudo do incorreto tratamento atual da matéria de nulidades, será proposta outra visão possível para aplicação do *pas de nullité sans grief*. Para consecução desse intento, consignar-se-ão algumas premissas que devem necessariamente ser observadas no momento em que suscitado um vício no processo, de modo a orientar o magistrado na correta interpretação da regra do prejuízo. Espera-se, com essa pretendida racionalidade decisória, eliminar a insegurança jurídica que se revela patente no tema das nulidades processuais.

É por esse complexo e sinuoso caminho que pretende percorrer o presente trabalho. Adiante-se, desde já, que o estudo terá como anseio precípua encontrar respostas relativas ao tema proposto, que sejam consentâneas com um modelo acusatório de processo penal, visto ser esse o principal sistema de um país que cada vez mais aspira por instituições democráticas sólidas, deixando de lado categorias, nada saudosas, típicas de modelos

⁵Até porque, nas palavras de Alberto Binder, que servem perfeitamente para o atual cenário das nulidades em nosso país, “esta teoría unitaria ha terminado por ser confusa, carente de un verdadero método de análisis que sirva de guía al intérprete. También ha influido en la debilidad teórica de esta visión unitaria una asimilación demasiado rápida de los problemas generales de las formas jurídicas a las formas procesales.” (*El incumplimiento de las formas procesales*. Buenos Aires: Ad-Hoc, 2009. p. 17).

inquisitivos. Considerando que o esgotamento do tema se afigura impossível, apenas uma nova leitura do prejuízo, calcada nos direitos e garantias constitucionais,⁶ é que se espera das páginas que se seguem.

⁶Conforme advertia Borges da Rosa, “pode-se, sem receio de erro, afirmar que os sistemas de apreciação das nulidades no Processo são tanto mais complicadas, extensos, e insidiosos quanto pior e mais insuficiente são garantidos os direitos individuais.” (*Comentários ao Código de Processo Penal*. 3. ed. atualizada por Angelito Aiquele. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1982. p. 639).

CONCLUSÃO

À vista dos estudos realizados no decorrer do presente trabalho, cumpre extrair as seguintes conclusões:

1. A compreensão do real significado da instrumentalidade das formas exige necessariamente uma reflexão sobre a função do instrumento-processo no âmbito do ordenamento jurídico;
2. O processo penal não constitui apenas instrumento de punição estatal; antes e, sobretudo, ele se porta como freio do poder punitivo do Estado, que protege o acusado contra a imposição de uma pena ilegítima;
3. A forma do ato, inserido em um processo penal constitucional, ostenta particular relevância, tendo em vista que atua como genuína garantia de que a persecução penal seguirá um caminho pré-fixado em lei, bem como impede a extrapolação do poder punitivo;
4. O modelo tradicional das nulidades, adotado no processo penal brasileiro, precisa ser revisto para se adequar à realidade atual, posterior à Constituição de 1988. Nesse sentido, torna-se imperioso superar o aspecto decisionista de reconhecimento das nulidades, típico de sistemas inquisitoriais, de modo a reestabelecer um maior respeito às formas processuais;
5. As categorias ligadas à matéria das nulidades – tais como as nulidades absolutas e nulidades relativas –, importadas diretamente do processo civil sem a devida cautela, são confusas e formam um verdadeiro caos teórico. Em virtude desse fato, hodiernamente não há qualquer previsibilidade quanto à aplicação das respostas aos vícios processuais;
6. A regra – e não princípio – do prejuízo, vinculada às nulidades processuais, insere-se nesse contexto de desarranjo teórico, sendo ela utilizada de forma equivocada e generalizada para permitir a flexibilização das formas pelos tribunais pátrios;
7. A proposição de um modelo racional de aplicação do prejuízo, específico para o processo penal, constitui uma saída para evitar a discricionariedade desenfreada que se verifica atualmente na matéria de nulidades;

8. Na construção do modelo racional, forçoso criar uma separação teórica entre as ideias de lesão e prejuízo. A lesão às partes ocorrerá sempre que se verificar a inobservância da forma processual (ato atípico), o que não acarreta, automaticamente, o reconhecimento de um prejuízo. O prejuízo, por outro lado, para efeitos do artigo 563 do Código de Processo Penal, exige a existência de uma lesão somada a outros requisitos específicos;
9. O ônus argumentativo para definir se em cada caso concreto a lesão presumida inicialmente não gerou um prejuízo é obrigatoriamente do magistrado, pois cabe a ele administrar a legalidade da persecução penal. Há, nesse caso, uma *inversão de sinais*, cabendo ao julgador consignar as razões, por meio de uma operação lógica e racional, para justificar não ter o vício afetado a função da forma desrespeitada;
10. Considerando que, em muitas hipóteses, a deformidade do ato não permite saber se seu resultado poderia ser diverso daquele de fato ocorrido, faz-se necessária a aplicação do critério da perda de uma oportunidade processual. A chance perdida pela parte exige do magistrado o reconhecimento do prejuízo, salvo se a hipótese específica impuser um conflito com algum outro critério estabelecido para aferição do prejuízo;
11. A torpeza da parte, em regra, afasta a ocorrência de prejuízo, razão pela qual o ato, mesmo atípico, manterá sua eficácia;
12. O prejuízo, suscitado pelo Ministério Público, somente se verificará em hipóteses específicas. Ao magistrado cabe, para reconhecimento da nulidade, observar se o vício impossibilitou o Ministério Público de atuar como parte no processo, desconsiderando, para tais fins, qualquer argumento de interesse da vítima ou da coletividade; e
13. Os critérios de aferição do prejuízo, se corretamente aplicados, certamente minimizarão o decisionismo exacerbado atrelado à matéria das nulidades no processo penal e, ao mesmo tempo, garantirão um maior respeito aos direitos fundamentais do acusado.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. *Teoria da argumentação jurídica*. Trad. Zilda Hutchinson Schild Silva. São Paulo: Landy, 2001.

_____. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Ed., 2012.

ALONSO, Aragonese. *Instituciones de derecho procesal penal*. 5. ed. Madrid: Rubi Artes Graficas, 1984.

ALVIM, José Eduardo Carreira. *Elementos de teoria geral do processo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

ANULI, Giuseppe. *Le nullità nel processo penale*. Milano: Giuffrè, 2013.

ARMENTA DEU, Teresa. *Lecciones de derecho procesal penal*. 3. ed. Madrid: Marcial Pons, 2007.

ASSIS, Maria Thereza Rocha de. *A prova por indícios*. São Paulo: Saraiva, 1994.

ÁVILA, Humberto. Repensando o princípio da supremacia do interesse público. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo, n. 24, p. 159-180, 1998.

_____. *Teoria dos princípios: da definição à qualificação dos princípios jurídicos*. 3. ed. São Paulo, 2004.

AVOLIO, Luiz Francisco Torquato. *Provas ilícitas: interceptações telefônicas, ambientais e gravações clandestinas*. 3. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2003.

AZEVEDO, Antonio Junqueira de. *Negócio jurídico: existência, validade e eficácia*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. *A garantia do juiz natural no processo penal*. 2010. Tese (Livre-Docência) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2010.

_____. *Ônus da prova no processo penal*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2003.

_____. *Processo penal*. Rio de Janeiro: Campus: Elsevier, 2012.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. *Curso de direito administrativo*. 26. ed. São Paulo: Malheiros Ed., 2009.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Citação de pessoa falecida. In: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Temas de direito processual*. São Paulo: Saraiva, 1994.

_____. Notas sobre o problema da ‘efetividade’ do processo. *Ajuris*, Porto Alegre, v. 29, 1983.

BARROS, Marco Antonio de. *A busca da verdade no processo penal*. 3. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2011.

BEDAQUE, Jose Roberto dos Santos. *Direito e processo: influencia do direito material sobre o processo*. Dados da edição utilizada

_____. *Efetividade do processo e técnica processual*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Ed., 2007.

_____. Nulidade processual e instrumentalidade do processo. *Revista do Processo*, São Paulo, ano 15, n. 60, out./dez. 1990.

BELTRAN, Jordi Ferrer. *Prova e verità nel diritto*. Bologna: Il Mulino, 2004.

BINDER, Alberto. *El incumplimiento de las formas procesales*. Buenos Aires: Ad-Hoc, 2009.

_____. *Introdução ao direito processual penal*. Trad. Fernando Zani. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1.

BLUME, John; GARVEY, Stephen. Harmless error in Federal Habeas Corpus After *Brecht v. Abrahamson*. *Wm. & Mary Law Review*, v. 35, n. 163, 1993.

BOCCHIOLA, Maurizio. Perdita di una “chance” e certezza del danno. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milano, ano 30, 1976.

BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*. 10. ed. São Paulo: Malheiros Ed., 2003.

BORDEAUX, Raymond. *Philosophie de la procédure civile: mémoire sur la réformation de la justice*. Évreux: Imprimerie de Auguste Hérissey, 1857.

CALAMANDREI, Piero. *Processo y democracia*. Tradução Hector Fix Zamudio. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas, 1960.

_____. Verità e verossimiglianza nel proceso civile. *Rivista di Diritto Processuale*, Padova, v. 20, II série, 1965.

CALMON DE PASSOS, Joaquim. *Esboço de uma teoria das nulidades aplicadas às nulidades processuais*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *“Brançosos” e interconstitucionalidade: itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional*. Coimbra: Almedina, 2009.

CAPEZ, Fernando. *Curso de processo penal*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

CAPONE, Arturo. *L’invalidità nel processo penale*. Milano: Cedam, 2012.

CARNELUTTI, Francesco. *Lecciones sobre el proceso penal*. Trad. Santiago Melendo. Buenos Aires: Bosch, 1950.

_____. *Sistema di diritto processuale civile*. Milano: CEDAM, 1936.

_____. Verità, dubbio, certezza. *Rivista di Diritto Processuale*, Padova, v. 20, 1965.

CARRARA, Francesco. Il diritto penale e la procedura penale. In: CARRARA, Francesco. *Opuscoli di diritto criminale*. Prato: Tip. Giachetti Figlio, 1881.v. 5.

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. *Processo penal e Constituição*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CARVALHO, Salo de. *Pena e garantias*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

_____. As reformas parciais no processo penal brasileiro. In: CARVALHO, Amilton Bueno de; CARVALHO, Salo de (Orgs.). *Reformas penais em debate*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

_____; LOUREIRO, Antonio Tovo. Nulidades no processo penal e Constituição: estudo de casos a partir do referencial garantista. In: PRADO, Geraldo (Org.). *Processo penal e democracia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CAVANI BRAIN, Renzo. Nulidad e forma en el proceso civil: perspectiva histórica de la función de la nulidad procesal en su camino hacia el modelo de la finalidad. *Derecho & Sociedad*, n. 38, p. 215-236, 2012.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. Campinas: Bookseller, 2002. v. 3.

CHOUKR, Fauzi Hassan. *Código de Processo Penal: comentários consolidados e crítica jurisprudência*. São Paulo: Saraiva, 2014.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. *Teoria geral do processo*. 28. ed. São Paulo: Malheiros Ed., 2012.

- CLARIÁ OLMEDO, Jorge. *Derecho procesal penal*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 1998.
- CONDE CORREIA, João. *Contributo para análise da inexistência e das nulidades processuais penais*. Coimbra: Coimbra Ed., 1999.
- CONSO, Giovanni. *Il concetto e le specie d'invalidatà: introduzione alla teoria dei vizi degli atti processuali penali*. Milano: Giuffrè, 1972.
- _____; GREVI, Vittorio. *Compendio di procedura penale*. 5. ed. Milano: Cedam, 2010.
- CORDERO, Franco. *Guida alla procedure penale*. Torino: UTET, 1986.
- _____. *Procedimiento penal*. Trad. Jorge Guerrero. Temis: Santa Fé, 2000. v. 1.
- _____. *Procedura penale*. Milano: Giuffrè, 2000.
- COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Introdução aos princípios gerais do processo penal brasileiro. *Revista de Estudos Criminais*, Porto Alegre, v. 1, n. 1, p. 26-51, 2001.
- _____. *A lide e o conteúdo no processo penal*. Curitiba: Juruá, 1989.
- COUTURE, Eduardo J. *Fundamentos del derecho procesal civil*. 4. ed. Buenos Aires: Euros, 2002.
- _____. *Fundamentos do direito processual civil*. Trad. Benedicto Giacobini. Campinas: Red Livros, 1999.
- CREUS, Carlos. *Invalidez de los actos procesales penales*. Buenos Aires: Astrea, 1992.
- DALIA, Andrea Antonio; FERRAIOLI, Marcia. *Manuale di diritto processuale penale*. 7. ed. Padova: Cedam, 2010.
- DAMASKA, Mirjan. Evidentiary barriers do conviction and two models of criminal procedure: a comparative study. *Yale Law School Legal Scholarship Repository*, 1-1-1973.
- _____. *The faces of justice and state authority*. New Haven: Yale University Press, 1986.
- DERSHOWITZ, Alan. *Letters to a young lawyer*. New York: Basic Books, 2001.
- DEZEM, Guilherme Madeira. *A flexibilização no processo penal*. 2013. Tese (Doutorado) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.
- DIAS, Jorge Figueiredo. *Direito processual penal*. Coimbra: Coimbra Ed., 2004. v. 1.
- _____. *Direito processual penal*. Coimbra: Coimbra Ed., 1974. v. 1.

- DI GIULIO, Gabriel. *Nulidades procesales*. Buenos Aires: Hammurabi, 2005.
- DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 6. ed. São Paulo: Malheiros Ed., 2009. v. 1 e v. 2.
- _____. *A instrumentalidade do processo*. 14. ed. São Paulo: Malheiros Ed., 2009.
- DI PAOLO, Gabriella. *La sanatoria delle nullità nel processo penale*. Milano: Cedam, 2012.
- DWORKIN, Ronald. *Taking rights seriously*. 6. ed. London: Duckworth, 1991.
- FAIRÉN GUILLÉN, Víctor. El proceso como función de satisfacción jurídicas. *Revista de Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, Madrid, n. 1, 1969.
- FANULI, Giuseppe Luigi. *Le nullità nel processo penale*. Milano: Giuffrè, 2013.
- FEITOZA, Denilson. *Direito processual penal: teoria, crítica e práxis*. 5. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.
- FELDENS, Luciano. Ministério Público, processo penal e democracia: identidade e desafios. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo (Coords.). *Processo penal e democracia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- FERNANDES, Antonio Scarance. *Processo penal constitucional*. 7. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2012.
- FERNANDES, Paulo Sergio Leite. *Nulidades no processo penal*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1976.
- _____; FERNANDES, Geórgia Bajer. *Nulidades no processo penal*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1994.
- FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón*. 4. ed. Trad. Perfecto Andrés Ibañez; Alfonso Ruiz Miguel; Juan Carlos Bayón Mohino; Juan Terradillos Basoco e Rocío Cantarero Bandrés. Madrid: Trotta, 2000.
- _____. *Derechos y garantías: la ley del más débil*. Trad. Perfecto Andrés Ibañeze Andrea Greppi. 3. ed. Madrid: Trotta, 1999.
- FISCHER, David. Tort recovery for loss of a chance. *Wake Forest Law Review*, n. 605, 2001.

FLORIAN, Eugenio. Appunti sugli atti giuridici processuali penali. Estr. da: *Rivista Diritto Processuale Penale*, Milano, anno 7, n. 7, p. 1916.

_____. *Elementos de derecho procesal penal*. Trad. Leonardo Prieto Castro. Madrid: Bosch, 1934.

FOUCAULT, Michel. *A verdade e as formas jurídicas*. Rio de Janeiro: Nau Ed., 2003.

GALLO, Marcello; CONSO, Giovanni. *Instituzioni di diritto e procedura penale*. Milano: Giuffrè, 1964.

GARCIA, Basileu. *Instituições de direito penal*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 1, t. 1.

GIACOMOLLI, Nereu. *O devido processo penal*. São Paulo: Atlas, 2014.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Nulidades no processo penal: introdução principiológica à teoria do ato processual irregular*. Salvador: Jus Podium, 2013.

_____. *Uma nova teoria das nulidades: processo penal e instrumentalidade constitucional*. 2010. Tese (Doutorado). Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná, UFPR, Curitiba, 2010. Disponível em: <<http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/24494/GLOECKNER,%20RICA%20RDO%20JACOBSEN%20-%20Copia.pdf?sequence=1>>.

GOLDSCHMIDT, James. *Problemas jurídicos y políticos del proceso penal*. Barcelona: Bosch, 1935.

_____. *Teoría general del proceso*. Trad. Leonardo Prieto Castro. Barcelona, Editorial Labor, 1936.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. *Direito à prova no processo penal*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1997.

_____. *A motivação das decisões penais*. 2. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2013.

GOMES ORBANEJA, Emilio. *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal*. Barcelona: Bosch, 1947. t. 1.

GÖSSEL, Karl Heinz. *El derecho procesal penal en el Estado de derecho*. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni Editores, 2007.

GRAU, Eros Roberto. *Por que tenho medo dos juízes?: (a interpretação/aplicação do direito e dos princípios)*. 6. ed. ref. do: ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito. São Paulo: Malheiros Ed., 2013.

GRECO, Luis. As regras por trás da exceção: reflexões sobre a tortura nos chamados “casos de bomba-relógio”. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 17, n. 78, p. 7-40, maio/jun. 2009.

GRECO FILHO, Vicente. *Processo penal*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GRINOVER, Ada Pellegrini. O conteúdo da garantia do contraditório. In: GRINOVER, Ada Pellegrini. *Novas tendências do direito processual*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1996.

_____. As garantias constitucionais no processo. In: GRINOVER, Ada Pellegrini. *Novas tendências do direito processual de acordo com a Constituição de 1988*. São Paulo: Forense Universitária, 1990.

_____. As garantias constitucionais do processo administrativo sancionatório. *Revista do Advogado*, São Paulo, ano 34, dez. 2014.

_____. *Liberdades públicas e processo penal*. 2. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1982.

_____. *O processo: III Série: estudos e pareceres de processo penal*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

_____; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES FILHO, Antonio Magalhães. *As nulidades no processo penal*. 8. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2004.

_____; _____. *As nulidades no processo penal*. 12. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2011.

GUASP DELGADO, Jaime. *Concepto y método de derecho procesal*. Presentación de Manuel Alonso Olea. Madrid: Civitas, 1997.

HERTEL, Daniel Roberto. *Técnica processual e tutela jurisdiccional: a instrumentalidade substancial das formas*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2006.

IASEVOLI, Clelia. *La nullità nel sistema processuale penale*. Napoli: Cedam, 2008.

IBAÑEZ, Perfecto. Sobre a motivação dos fatos na sentença penal. In: ANDRADE, Lédio Rosa de (Org.). *Valoração da prova e sentença penal*. Trad. Lédio Rosa de Andrade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

JOURDAN, Carolyn. Criminal law and procedure – jury separation – burden of proof of prejudice to defendant. *Tennessee Law Review*, v. 48, 1980.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução: João Baptista Machado. 7. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

KHALED JR, Salah. *Ambição de verdade no processo penal*. Salvador: Podium, 2009.

KOMATSU, Roque. *Da invalidade no processo civil*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1991.

LACERDA, Galeno. *Despacho saneador*. Porto Alegre: La Salle, 1953.

LEITE, Luciano Marques. O conceito de “lide” no processo penal: um tema de teoria geral do processo. *Justitia*, São Paulo, n. 70, jul./set. 1970.

LEONE, Giovanni. *Elementi di diritto e procedure penale*. Napoli: Jovene, 1961.

_____. *Tratado de derecho procesal penal*. Tradução Santiago Melendo. Buenos Aires: Ediciones Juridicas Europa-America, 1963. v. 1.

LIEBMAN, Enrico Tulio. *Manual de derecho procesal civil*. Trad. Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: EJEJA, 1955.

LIMA, Arnaldo Siqueira. Vícios do inquérito maculam a ação penal. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, ano 7, n. 82, set. 1999.

LOPES JÚNIOR, Aury. *Direito processual penal e sua conformidade constitucional*. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. v. 1.

_____. *Direito processual penal e sua conformidade constitucional*. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. v. 2.

_____. *Direito processual penal*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. Sistema de nulidades ‘a la carte’ precisa ser superado no processo penal. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 05 set. 2014. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-set-05/limite-penal-sistema-nulidades-la-carte-superado-processo-penal>>. Acesso em: 10 set. 2014.

LOUREIRO, Antonio Tovo. *Nulidades e limitação do poder de punir: análise de discurso de acórdãos do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

LOZZI, Gilberto. *Lezioni di procedura penale*. 7. ed. Torino: Giappicehlli Editore, 2010.

LUHMANN, Nicklas. *Legitimação pelo procedimento*. Trad. Maria da Conceição Côrte Real. Brasília: Ed. da Universidade de Brasília, 1980.

MACHADO, Rogério Schietti. *Garantias processuais nos recursos criminais*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MAIER, Julio. *Derecho procesal penal*. Editores del Puerto: Buenos Aires, 2004.

_____. *Función normativa de la nulidad*. Buenos Aires: De Palma, 1980.

MALHEIROS FILHO, Arnaldo. Direito penal econômico e crimes de mero capricho. In: VILARDI, Celso; PEREIRA, Flavia Rahal Bresser; DIAS NETO, Theodomiro (Coords.). *Direito penal econômico*. São Paulo: Saraiva, 2009.

MANZINI, Vincenzo. *Tratado de derecho procesal penal*. Tradução Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín. Buenos Aires: El Foro, 1996. t. 1.

_____. *Trattato di diritto processuale penale italiano*. 6. ed. Torino: UTET, 1968. v. 3.

MARCUS, Paul; WILSON, Melanie. *Criminal procedure*. 18. ed. Chicago: Thomson-West, 2011.

MARQUES, José Frederico. Da unidade do processo – aplicação de conceitos do processo civil no campo do processo penal. In: *Estudos de direito processual penal*. 2. ed. Campinas: Millenium, 2001.

_____. *Elementos de direito processual penal*. Atualizadores: Eduardo Reale Ferrari e Guilherme Madeira Rezem. 3. ed. Campinas: Millenium, 2009. v. 2.

MARTINEZ, Oscar J. Los vicios del consentimiento en le realización del acto procesal. In: MORELLO, Augusto Mario (Coord.). *Estudios de nulidades procesales*. Buenos Aires: Hammurabi, 1980.

MARTINS-COSTA, Judith. Prefácio. In: SILVA, Rafael Pettefi da. *Responsabilidade civil pela perda de uma chance*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MEDINA ALCOZ, Luis. *La teoria de la perdida de oportunidad*. Navarra: Thomson Civitas, 2007.

MEIRELES, Cecília. *Antologia poética*. São Paulo: Ed. do Autor. 1965.

MENDES JÚNIOR, João. *O processo criminal brasileiro*. Rio de Janeiro: Laemmert & Cia, 1901. v. 1. João Mendes de Almeida Júnior. OK?

MICHELI, Gian Antonio; TARUFFO, Michele. A prova. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 16, out./dez. 1979.

MIRANDA ESTRAMPES, Manuel. *La minima actividad probatoria en el proceso penal*. Barcelona: José Maria Bosch, 1997.

MITIDIERO, Daniel. *O problema da invalidade dos atos processuais no direito processual civil brasileiro contemporâneo*. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos>>. Acesso em: 07 jun. 2013.

MONIZ DE ARAGÃO, Egas. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1974. v. 2.

_____. Nulidade, invalidade, “jardinagem”. In: TESHEINER, José Maria (Coord.). *Instrumentos de coerção e outros temas de direito processual civil: estudos em homenagem aos 25 anos de docência do Professor Dr. Araken de Assis*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

MONNERAT, Carlos Fonseca. *Inversão do ônus da prova no processo penal brasileiro*. São Paulo: Comunicar, 2006.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MORAES, Mauricio Zanoide de. *Presunção de inocência no processo penal brasileiro: análise de uma estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

MOSSIN, Heráclito Antonio. *Nulidades no direito processual penal*. São Paulo: Atlas, 1998.

MUÑOZ CONDE, Francisco. *La búsqueda de la verdade en el proceso penal*. 3. ed. Buenos Aires: Hamurabi, 2007.

NASSIF, Aramis; NASSIF, Samir. *Considerações sobre nulidades no processo penal*. 2. ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2012.

NORONHA, Edgard Magalhães. *Curso de direito processual penal*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1972.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal comentado*. 6. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007.

_____. *Código de Processo Penal comentado*. 8. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008.

NUVOLONE, Pietro. Le prove vietate nel processo penale nei paesi di diritto latino. *Rivista di Diritto Processuale*, Padova, v. 21, II serie, 1966.

- OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. *Do formalismo no processo civil*. São Paulo: Saraiva, 2009.
- OLIVEIRA FILHO, João de. *Código do Processo Penal de Minas Gerais*. São Paulo: Casa Duprat, 1927.
- ORBANEJA, Emilio; QUEMADA, Vicente. *Derecho procesal penal*. 7. ed. Madrid: Ediciones Madrid, 1972.
- ORDEIG, Gimbernát. *Problemas actuales de derecho penal y procesal*. Salamanca: Bosch, 1971.
- PACELLI, Eugenio. *Curso de processo penal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.
- _____. *Processo e hermenêutica na tutela penal dos direitos fundamentais*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- PANNAIN, Remo. *Le sanzioni degli atti processuali penale*. Milano: Giuffrè, 1957.
- PASCHOAL, Jorge Coutinho. *O prejuízo na teoria das nulidades processuais penais e sua análise jurisprudencial nos Tribunais Superiores*. 2014. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.
- PASSO CABRAL, Antonio do. *Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais*. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- PATTON, William Wesley. To err is human, to forgive, often unjust. *US Davis Journal of Juvenile Law & Policy*, v. 13, 2009.
- PAULA, Leonardo Costa de. *As nulidades no processo penal*. Curitiba: Juruá, 2013.
- PIERRE-MAURICE, Sylvie. Le Code de Procédure Civile et les maximes. *Revue Scientia Juris*, n. 2, 2013.
- PIÑERO BERTOT, Maria Inês. La nulidad como “garantía das garantias”. In: DIAZ, Carlos Alberto Chiara (Coord.). *Las nulidades y los medios de impugnación en el proceso penal*. Buenos Aires: Ed. Delta, 2004.
- PISAPIA, Gian Domenico. *Compendio di procedura penale*. 5. ed. Padova: Cedam, 1988.
- PLETSCH, Natalie Ribeiro. A atuação dos sujeitos processuais na formação da prova: o magistrado e o alcance da verdade no processo penal. *Revista de Estudos Criminais*, ano 4, n. 18, 2005.

PODETTI, Ramiro. *Teoria y tecnica del proceso civil y trilogia estructural de la ciencia del proceso civil*. Buenos Aires: Ediar, 1963.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1974. t. 4.

PORTO, Pedro Rui da Fontoura. Considerações sobre a impossibilidade de uma teoria geral do processo penal e civil a partir da investigação acerca do conteúdo do processo penal. *Revista do Ministério Público*, Porto Alegre, n. 49, 2003.

REALE, Miguel. *Filosofia do direito*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

ROSA, Alexandre de Moraes. *Guia compacto do processo penal conforme a teoria dos jogos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

ROSA, Inocencio Borges da. *Comentários ao Código de Processo Penal*. 3. ed. atualizada por Angelito Aiquel. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1982.

_____. *Nulidades no processo*. Porto Alegre: Livraria do Globo, 1935.

ROXIN, Claus. *Derecho penal*. Trad. Manuel Luzon Pena, Miguel Diaz y Gargia Conlledo e Javier de Vicente Remesal. 2. ed. Madrid: Civitas, 1997. t. 1.

SAAD, Marta. *O direito de defesa no inquérito policial*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2004.

SANGUINÉ, Odone. A inconstitucionalidade do clamor público como fundamento da prisão preventiva. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, out. 2001.

SANTOS, Leandro Galluzzi dos. In: MOURA, Thereza Rocha de Assis (Coord.). *As reformas no processo penal*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008.

SATTA, Salvatore. *Diritto processual civile*. Padova: Cedam, 1948.

SAVI, Sérgio. *Responsabilidade civil por perda de uma chance*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

SCHMIDT, Eberhard. *Derecho procesal penal*. Trad. Jose Manuel Nuñez. Editorial Bibliográfica Argentina: Buenos Aires, 1957.

_____. *Los fundamentos teóricos y constitucionales del derecho procesal penal*. Tradução José Nuñez. Buenos Aires: Lerner, 2006.

- SILVA, Germano Marques da. *Curso de processo penal*. Lisboa: Editorial Verbo, 1994. t. 1.
- SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. São Paulo: Malheiros Ed., 2009.
- SILVA, Rafael Pettefi da. *Responsabilidade civil pela perda de uma chance*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013.
- VIDAL, Hélvio Simões. *Curso avançado de processo penal*. Belo Horizonte: Arraes, 2011.
- SIQUEIRA, Galdino. *Curso de processo criminal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Livraria e Oficinas Magalhães, 1917.
- SKLANSKY, David Alan; YEAZELL, Stephen C. Comparative law without leaving home: what civil procedure can teach criminal procedure, and vice versa. *The Georgetown Law Journal*, v. 94, 2006.
- SOUZA, José Barcelos de. *Direito processual civil e penal*. Rio de Janeiro: Forense, 1995.
- STRECK, Lenio. *O que é isto: decido conforme minha consciência?* 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.
- _____. Um sintoma do atraso de nosso direito: acreditar que basta estar na lei. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 17 jul. 2014. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-jul-17/senso-incomum-sintoma-nosso-atraso-nao-basta-estar-lei>>. Acesso em: 19 jul. 2014.
- _____. *Verdade e consenso*. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- SUANNES, Adauto. *Os fundamentos éticos do devido processo penal*. 2. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2004.
- TARUFFO, Michele. *La semplice verità*. Bari: Laterza, 2009.
- _____. Il significato costituzionale dell'obbligo di motivazione. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel; WATANABE, Kazuo. *Participação e processo*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1988.
- TONINI, Paolo. *Lineamenti di diritto processuale penale*. 8. ed. Milano: Giuffrè, 2010.
- _____. *Manuale di procedura penale*. 11. ed. Milano: Giuffrè, 2010.

- TORNAGHI, Hélio. *Compêndio de processo penal*. Rio de Janeiro: José Konfino, 1967. t. 2.
- _____. *Curso de processo penal*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 1980. v. 2.
- _____. *Instituições de processo penal*. 2. ed. São Paulo. Saraiva: 1977.v. 2.
- _____. *A relação processual penal*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1987.
- TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo penal*. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 1.
- _____. *Processo penal*. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 3.
- _____. *Processo penal*. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 2 e v. 3.
- TUCCI, Rogerio Lauria. Considerações acerca da inadmissibilidade de uma teoria geral do processo. In: PIERANGELI, José Henrique (Coord.). *Direito criminal*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. v. 3.
- _____. *Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2009.
- VAZ, Denise Provasi. Estudo sobre a verdade no processo penal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, n. 83, 2010.
- VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito civil*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2012. v. 1.
- VIEIRA, Renato Stanzola. *Paridade de armas no processo penal*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2014.
- WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Nulidades do processo e da sentença*. 6. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007.
- WICHT, James Edward. There is no such thing as a harmless constitutional error: returning to a rule of automatic reversal. *BYU Journal of Public Law*, Indiana, v. 12, n. 73, 1997.
- ZILLI, Marcos Alexandre Coelho. O pomar e as pragas. *Boletim do IBCCrim*, São Paulo, v. 16, n. 188, p. 2-3, jul. 2008.