



Os efeitos da preclusão pro judicato na ação penal

Preclusão, que vem do latim *praeclusio, onis*, que por sua vez emana de *praecludere: prae + cludere: prae* ? diante de ? e *cludere* ? fechar, encerrar, impedir ?, significa, para as partes, a perda da faculdade de praticar algum ato processual (por exemplo: ato de recorrer; escoado o prazo legal, sem a interposição do recurso cabível, dá-se preclusão, isto é, perda da faculdade de recorrer). Essa é a chamada preclusão temporal.

Em recente e substancial estudo sobre essa matéria (que encontrará-se publicado na íntegra no site www.iusnet.com.br ? veja artigos restritos, n. 30) procuramos salientar que há também no direito processual a preclusão lógica e a consumativa. E ao lado delas, para o juiz, existe a denominada preclusão pro judicato. Um juiz declara a nulidade de um processo penal, por exemplo, em razão de ter havido cerceamento de defesa. Pode outro juiz, tempos depois, reexaminar essa mesma questão? Pode outro juiz modificá-la ou considerá-la sem nenhum valor?

A resposta, em princípio, tem que ser negativa, porque o art. 471 do CPC (c.c. art. 3º do CPP) impede que o juiz reexamine uma questão processual já decidida anteriormente. Falamos em questão processual, não em sentença. Por quê? Porque quando se trata de sentença (decisão de mérito), o fenômeno preclusivo tem outro nome: chama-se coisa julgada, que se biparte em coisa julgada formal e material.

A primeira impede que o juiz (dentro do processo) reveja sua própria sentença. A segunda significa que nenhum outro juiz ou tribunal (fora do processo original) pode reanalisar aquilo que já transitou em julgado (ressalva se faz, aqui, em relação à revisão criminal e ao habeas corpus ? em algumas hipóteses).

Conceito e espécies de preclusão, distinção entre a preclusão *pro judicato* e a coisa julgada, finalidade e fundamentos dela, natureza jurídica, conseqüências, a eficácia da preclusão no processo penal, sua dimensão subjetiva, enfoque jurisprudencial da matéria e a excepcional possibilidade de reexame da decisão preclusa. De tudo isso cuidados no estudo acima mencionado, para onde remetemos o estimado leitor.

Mas tal como a coisa julgada, lógico que a preclusão não é um fenômeno absoluto. Há situações em que, mesmo depois da preclusão, inclusive *pro judicato*, pode-se alterar a decisão precedente. Exemplo: art. 416 do CPP (superveniência de uma causa que modifique a classificação jurídica do delito que foi objeto da pronúncia).

Vejamos: o juiz pronuncia o acusado pelo delito de homicídio tentado. Dá-se a preclusão. Dias depois a vítima falece em conseqüência justamente do disparo recebido. Agora, o homicídio consumou-se. Nesse caso, impõe-se nova pronúncia, porque estamos diante de uma causa superveniente que altera a classificação jurídica do delito. A lei expressamente assim determina.

Há situações, como se vê, em que não vale a preclusão. Tampouco ofende a preclusão *pro judicato* ou mesmo a coisa julgada (formal ou material) a hipótese de decisão ou sentença inexistente. Mas não se pode confundir decisão inexistente com decisão imperfeita.



A imperfeita produz efeitos jurídicos, aquela (a inexistente) não. Uma coisa é o acusado ter sido absolvido por um juiz absolutamente incompetente (sentença imperfeita: exemplo: juiz federal absolve o acusado que teria cometido delito da competência do juiz estadual), outra distinta é ser absolvido pelo escrivão do cartório ou porteiro do fórum (que não é juiz).

Na primeira hipótese temos uma sentença imperfeita, mas que produz efeitos. A sentença absolutória não pode ser revista por ninguém mais. Na segunda temos uma sentença inexistente (uma não sentença), que não deve ser declarada nula, senão inexistente (sem nenhuma eficácia jurídica).

A sentença do juiz que julga extinta a punibilidade do condenado diante de uma certidão de óbito falsa enquadra-se (precisamente) no conceito de sentença inexistente. Nenhuma consequência jurídica pode produzir.

Sentença nula (imperfeita) (nichtiges Urteil) não equivale a sentença inexistente (Nichturteil). Esta última é uma não sentença ou uma pseudo-sentença. Não produz nenhum efeito jurídico (logo, não faz coisa julgada nem muito menos gera preclusão).

Uma sentença (imperfeita) contrária à lei (gesetzwidrig) ou mesmo contrária à Constituição (verfassungswidrig) é uma sentença nula. Impõe-se a declaração da sua nulidade. Coisa distinta é a pseudo-sentença, que não deve ser declarada nula, senão inexistente (sem nenhuma eficácia jurídica).

Date Created

12/07/2002