

PRECLUSÕES *PRO JUDICATO* E *AD JUDICIUM* COMO TÉCNICAS DO PROCESSO

PRECLUSIONS PRO JUDICATE AND AD JUDICIUM AS PROCESS TECHNIQUES

Júlio César Bebber¹

RESUMO: Este artigo analisa o adequado tratamento terminológico das preclusões *pro judicato* e *ad judicium* como técnicas do processo, ciente de que o apuro técnico de certos ramos do conhecimento produz, naturalmente, o refinamento da linguagem e permite que as pessoas falem do mesmo assunto e se entendam.

PALAVRAS-CHAVE: Terminologia. Preclusão *Pro Judicato*. Preclusão *Ad Judicium*.

ABSTRACT: This article analyzes the correct terminology of *pro judicato* and *ad judicium* preclusions and procedure techniques, knowing that the technical perfection of science produces perfect language for people to understand and communicate on the same subject.

KEYWORDS: Terminology. Preclusion *Pro Judicato*. Preclusion *ad Judicium*.

SUMÁRIO: 1 – Considerações iniciais; 2 – Técnicas do processo; 3 – Preclusão; 3.1 – Conceito; 3.2 – Natureza jurídica; 3.3 – Finalidade; 3.4 – Espécies; 3.5 – Rigor; 4 – Preclusão *pro judicato*; 5 – Preclusão *ad judicium*; 6 – Preclusão hierárquica; 7 – Considerações finais; 8 – Referências bibliográficas.

1 – Considerações iniciais

Etimologicamente processo significa *marcha avante, caminhada* (do latim *procedere* – seguir adiante). Fiel a essa noção, e *sob o aspecto externo*², podemos dizer que processo é “a relação jurídica de direito público, de caráter continuativo”³, ou, ainda, é o método continuativo de trabalho de que se vale o Estado para solucionar litígios, ou, também, a “sequência de atos ordenados, à qual se denomina procedimento”⁴.

1 Juiz do trabalho; doutor em Direito do Trabalho (USP); membro da Academia Brasileira de Direito do Trabalho (Cadeira n° 83); membro da Academia de Letras Jurídicas de Mato Grosso do Sul (Cadeira n° 6); professor de Direito do Trabalho e de Direito Processual do Trabalho. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6363127261076846>. E-mail: juliobebber@gmail.com.

2 Sob o aspecto interno podemos dizer que processo é “um instrumento posto à disposição das partes não somente para a eliminação de seus conflitos e para que possam obter respostas às suas pretensões, mas também para a pacificação geral na sociedade e para a atuação do direito” (CINTRA, Antonio C. de Araújo e; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 71).

3 CELSO NEVES. *Estrutura fundamental do processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1995. p. 187.

4 BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 36.

Por ter um caráter continuativo (que resulta da necessidade de realização do direito no menor espaço de tempo possível), em que “cada ato é pressuposto da situação seguinte, que, por sua vez, dá origem ao ato subsequente”⁵, o processo está assentado em certas técnicas⁶ que buscam dar-lhe efetividade no menor espaço de tempo possível (CF, art. 5º, XXXV e LXXVIII; Convenção Americana de Direitos Humanos, artigo 8º, nº 1; CPC, art. 4º).

Uma das técnicas utilizadas para evitar a demora do processo é a *preclusão*, que impõe uma caminhada sem retrocessos.

Não obstante os diversos e consistentes estudos doutrinários desenvolvidos sobre preclusão, algumas situações ainda permanecem em debate e outras não foram assimiladas adequadamente (principalmente pela jurisprudência), como as preclusões *pro judicato* e *ad iudicium*.

Em recorte metodológico, então, com o escopo de suscitar o debate crítico, investigaremos neste singelo e conciso texto as preclusões *pro judicato* e *ad iudicium* como técnicas do processo.

2 – Técnicas do processo

Os atos interdependentes e sucessivos que compõem o processo são nele introduzidos mediante determinada forma regulada pela técnica processual com o objetivo de garantir a igualdade de oportunidades para que as partes possam participar do processo e influenciar substancialmente no convencimento do magistrado, garantindo, por conseguinte, igualdade na prestação da tutela jurisdicional. Daí a razão de se dizer que *forma e técnica* são essenciais para o processo.

Durante o período da euforia da descoberta do direito processual como ramo autônomo (de onde ainda não saíram alguns juristas), a forma e a técnica processuais eram consideradas valores quase-absolutos e ocupavam o primeiro lugar das discussões. Passado esse período, porém, tomou-se consciência da necessidade (cada vez mais premente) de um *processo humanizado, tempestivo e de resultados*. Sobreveio, então, o que a doutrina denominou de *conscientização instrumentalista do processo*, pautada na ideia de que o processo, embora autônomo em relação ao direito material, é simples meio para efetivação das regras deste.

5 *Idem*, p. 37.

6 São “opções relacionadas com a técnica processual a predominância da palavra oral sobre a escrita (oralidade), a maior ou menor profundidade da cognição, a restrição ou ampliação da iniciativa probatória do juiz, a liberdade ou legalidade das formas, a fungibilidade de meios, o regime da preclusão, a recorribilidade ou não das decisões, a regulamentação dos requisitos de admissibilidade do julgamento do mérito” (BEDAQUE, *op. cit.*, p. 73).

Torna-se imperioso afirmar, então, como premissas irrefutáveis, que a forma é o mecanismo destinado a assegurar o desenvolvimento adequado da relação processual e a técnica processual tem de ser compreendida pelos objetivos que a determinam⁷.

A forma e a técnica, portanto, não devem ser desprezadas, tampouco objeto de culto⁸. O exagero “leva à distorção do instrumento que perde a relação com seu fim e passa a viver em função dele próprio”. Além disso, “contribui para o amesquinamento da função jurisdicional, pois torna os juízes mero controladores das exigências formais, obscurecendo a atividade principal dessa atividade estatal – qual seja, o poder de restabelecer a ordem jurídica material, eliminar os litígios e manter a paz social”⁹.

3 – Preclusão

Como, entre outros, o processo é o método continuativo de trabalho, para que siga sempre *marcha para frente* fez-se necessária a criação de mecanismos impeditivos do seu retorno a momentos e fases ultrapassadas. A preclusão surgiu, então, como a técnica que cumpre esse escopo¹⁰. Daí dizer-se que a preclusão é uma das “grandes responsáveis pela *aceleração processual*”¹¹.

Embora a ordem processual positivada não discipline ou sistematize a preclusão em capítulo ou sessão específica e de modo estanque, a adota expressamente ao fazer referência a ela em diversos dispositivos (CLT, arts. 795; 879, §§ 2º e 3º; CPC, arts. 63, § 4º; 104; 209, § 2º; 223; 278; 293; 507, 1.009, § 1º).

3.1 – Conceito

Preclusão é palavra que deriva do latim *praeclusione* (de *prae* = diante de, ou adiante de; e *cludere* – forma arcaica de *claudere*, fechar, cerrar, tapar).

7 “(...) un certo ordine di precedenza deve essere necessariamente stabilito in ogni processo, sia civile che penale” (GUARNERI, Giuseppe. *Preclusione* – diritto processuale penale. Novissimo digesto italiano. 3. ed. Torino: UTET, 1957. v. XIII. p. 571).

8 Efetividade e técnica “não são valores contrastantes ou incompatíveis, que deem origem a preocupações reciprocamente excludentes, senão, ao contrário, valores complementares, ambos os quais reclamam nossa mais cuidadosa atenção”. A técnica bem aplicada, aliás, “pode constituir instrumento precioso a serviço da própria efetividade” (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Efetividade do processo e técnica processual*. Temas de direito processual. Sexta série. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 23).

9 BEDAQUE, *op. cit.*, p. 30.

10 O “termo *preclusão* é absolutamente amplo, designando dois institutos diversos, isto é, o fenômeno que impede que a parte pratique o ato depois do transcurso do tempo, depois de já tê-lo praticado, ou depois de ter praticado ato incompatível (respectivamente, *preclusão temporal, consumativa e lógica*); e o fenômeno que toma uma questão imutável depois de decidida” (SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Preclusão processual civil*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 91).

11 DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. v. II. p. 455.

Referido vocábulo ganhou sentido jurídico com Oscar Von Bülow. Nada obstante, foi Giuseppe Chiovenda quem sistematizou a preclusão¹².

Para o jurista italiano, preclusão constitui a perda, extinção ou consumação de uma faculdade processual que sofre a parte por se haverem tocados os extremos fixados pela lei para o exercício dessa faculdade no processo, ou numa fase do processo¹³.

Emilio Betti, também precursor desse tema, asseverava que a preclusão manifesta a autorresponsabilidade da parte ao mesmo tempo em que garante um ordenado e rápido desenvolvimento do processo. Para ele “preclusão consiste na perda irrevogável de um poder cujo exercício constitua para a parte um ônus coordenado ao seu exclusivo interesse”¹⁴.

Os conceitos de Chiovenda e de Betti gozam de grande prestígio no direito brasileiro, acrescidos da advertência de que a sucessão de posições jurídicas encadeadas e coordenadas no processo exige que a preclusão tenha por destinatários os ônus e não faculdades das partes¹⁵ (embora aqueles sejam quase sempre a outra face da moeda destas), e, também, os poderes do juiz.

Sem ignorar a existência de conceitos mais refinados, optamos em conceituar preclusão como o fato jurídico processual secundário que impõe autorresponsabilidade às partes e fixa a irreversibilidade mediante a exclusão (perda)¹⁶ da possibilidade da prática de um ato processual e o impedimento da produção de efeitos de ato processual praticado.

12 Todo “processo, uns mais, outros menos, e da mesma forma o nosso processo, com o fim de assegurar precisão e rapidez ao desenvolvimento dos atos judiciais, traça limites ao exercício de determinadas faculdades processuais, com a consequência de que, além de tais limites, não se pode usar delas. Emprestei a essa consequência o nome de *preclusão*” (CHIOVENDA. Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1942. v. III. p. 220).

13 Entendo “por preclusão a perda, ou extinção, ou consumação de uma faculdade processual, que se sofre pelo fato: (a) ou de não se haver observado a ordem prescrita em lei ao uso de seu exercício, como os prazos peremptórios, ou a sucessão legal de atividades e das exceções; (b) ou de se haver realizado uma atividade incompatível com o exercício da faculdade, como a propositura de uma exceção incompatível com outra, ou a realização de um ato incompatível com a intenção de impugnar uma sentença; (c) ou de já se haver validamente exercido a faculdade (consumação propriamente dita)” (CHIOVENDA, *op. cit.*, p. 220-221).

14 BETTI, Emilio. *Dirito processuale civile italiano*. 2. ed. Roma: Società Editrice del Foro Italiano, 1936. p. 56.

15 Heitor Sica ressalta que o “adimplemento do ônus se dá não só porque a parte almeja a obtenção de vantagem, em atendimento a interesse próprio, mas também porque quer ela evitar a desvantagem decorrente da preclusão”. Desse modo, contrapõe-se “ao ônus processual a faculdade, cujo exercício fica ao inteiro arbítrio da parte, e sua omissão não a lança a uma situação desvantajosa”. A diferença entre os dois institutos, portanto, está em que “ao ônus vem associada uma preclusão, e às faculdades, não” (SICA, *op. cit.*, p. 101).

16 Quando “se conceitua a preclusão como decorrente de uma ‘perda’, sugere-se uma falta ou omissão em praticar o ato no momento adequado, isto é, aponta-se para uma conduta omissiva da parte de ‘não cumprir as prescrições legais’, e assim naturalmente a concepção inclina-se para a preclusão temporal, até porque dificilmente seria adaptável às espécies consumativa e lógica. (...) Porém, a popularização

Dissemos que a preclusão:

a) *é fato jurídico processual* – porque é um acontecimento processual (relevante) a que o direito atribui efeitos jurídicos processuais. Diversamente da prescrição e da decadência, a preclusão é regulada pelo direito processual e produz efeitos exclusivamente no processo. Trata-se, assim, de instituto de direito público e todas as normas que o regulam têm essa mesma natureza¹⁷;

b) *secundário* – porque não extingue o processo¹⁸;

c) *que impõe autorresponsabilidade às partes* – porque atribui às partes as consequências que emergem do seu comportamento;

d) *e fixa a irreversibilidade* – porque que produz a estabilização da marcha procedimental, interditando o regresso a momentos e fases ultrapassadas¹⁹. Por este prisma, a preclusão se contrapõe à integral liberdade (ou elasticidade), que permite o retorno a fases ultrapassadas;

e) *mediante a exclusão da possibilidade da prática de um ato processual e o impedimento da produção de efeitos de ato processual praticado* – porque são estas as consequências que a preclusão acarreta.

3.2 – Natureza jurídica

Pode-se afirmar que a preclusão:

a) *é instituto jurídico* – uma vez que tem conceito, características científicas e tratamento que a distinguem de outros fenômenos processuais, embora integre o conteúdo do direito fundamental à segurança jurídica²⁰;

do termo ‘perda’, acompanhada da falta de reflexão crítica sobre estes outros estudos posteriores de Chiovenda, findou por consagrar o conceito na sua acepção mais limitativa” (CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2021. p. 123-4).

17 A relação processual é uma relação “di *diritto pubblico*, secondo le idee svolte più sopra al n. 49, non già perché i due interessi in conflitto sieno pubblici entrambi: al contrario un d’essi (quello della persona – giudice, parte o terzo –, alla quale si richiede la attività) é schiettamente privato, ma perché la composizione vien fatta con *prevalente considerazione* dell’interesse pubblico” (CARNELUTTI, Francesco. *Lezioni di diritto processuale civile*. Padova: Cedam, 1933. v. IV. p. 364).

18 A preclusão não extingue ou impede todo o processo, mas somente uma faculdade processual (RICCIO, Stefano. *La preclusione processuale penale*. Milano: Giuffrè, 1951. p. 110).

19 O “principio de preclusión está representado por el hecho de que las diversas etapas del proceso se desarrollan en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiéndose el regreso a etapas y momentos procesales ya extinguidos y consumados” (COUTURE, Eduardo Juan. *Fundamentos del derecho procesal civil*. 3. ed. Buenos Aires: Depalma, 1993. p. 194).

20 A preclusão “é um verdadeiro instituto; instituto dos mais importantes, no qual repousa a eficiência do processo. É ordem, é disciplina, é lógica. É, em suma, o imperativo de que decorre a necessidade de serem todos os atos e faculdades exercitados no momento e pela forma adequados, de modo a imperar a ordem e a lógica processuais. É, em última análise, o instituto que estabelece um regime de responsabilidade, impondo a prática dos atos processuais no momento exato, pela forma adequada e conforme a lógica” (BARBOSA, Antônio Alberto Alves. *Da preclusão processual civil*. 2. ed. São Paulo: RT, 1994. p. 50).

b) *é princípio processual* – por ser um dos pilares fundamentais da estrutura do processo, que racionaliza e outorga coerência à marcha procedimental²¹;

c) *é técnica processual* – por ser um meio seguro para garantir a ordem e a racionalidade procedimentais em direção à efetividade e à tempestividade processuais.

3.3 – Finalidade

A razão de ser e a finalidade da preclusão “estão ligadas ao interesse público, consistente em assegurar a simplificação, a rapidez e a eficiência do instrumento. Serve para enfatizar a separação temporal entre as fases do procedimento e racionalizar a sequência dos atos processuais”²², uma vez que todos são realizados para atingir o mesmo fim.

A preclusão, assim, disciplina o processo para que este se desenvolva em etapas claras e precisas e de modo adequado, ordenado e equilibrado²³. É, portanto, de vital importância, uma vez que nela está assenta toda a marcha procedimental²⁴.

3.4 – Espécies

Para Chiovenda a preclusão decorria da não observância da ordem ou da oportunidade determinada pela lei para a realização de um ato processual, da prática de uma atividade incompatível com o exercício de outra e do exercício de uma faculdade já exercida²⁵.

Emilio Betti, de modo similar, afirmava que a preclusão poderia depender do não exercício, de um comportamento incompatível e do exercício infrutuoso²⁶.

21 Preclusão é, a um só tempo, princípio, instituto e técnica processuais (TOSCAN, Anissara. *Preclusão processual civil: estética e dinâmica* [livro eletrônico]. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2015, item 7).

22 BEDAQUE, *op. cit.*, p. 127.

23 O “processo, para atingir sua finalidade de atuação da vontade concreta da lei, deve ter um desenvolvimento, ordenado, coerente, regular, assegurando a certeza das situações processuais e também a estabilidade das mesmas, sob pena de retrocessos e contramarchas desnecessárias e onerosas que colocariam em risco não só os interesses das partes em litígio mas, principalmente, a majestade da atividade jurisdicional” (MARCATO, Antonio Carlos. *Preclusão: limites ao contraditório*. *Revista de Processo*, São Paulo, RT, 1980, v. 17, p. 105-106).

O escopo da preclusão é “tornar certo e ordenado o caminho do processo, isto é, assegurar-lhe um desenvolvimento expedido e livre de contradições ou de retorno” (FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. *A preclusão no direito processual civil*. Curitiba: Juruá, 1991. p. 29).

24 “La preclusione, quindi, ha, secondo i casi, un campo maggiore o minore di applicazione; ma ogni processo non ne può prescindere, in quanto ha una logica ed una vita. Il regolamento lógico e temporale dei poteri e dei doveri è dunque una necessità imprescindibile del processo” (RICCIO, *op. cit.*, p. 9).

25 CHIOVENDA, *op. cit.*, p. 219.

26 BETTI, Emilio. *Diritto processuale civile italiano*. 2. ed. Roma: Società Editrice del Foro Italiano, 1936. p. 56.

Stefano Riccio, a partir das lições de Chiovenda e Betti, classificou a preclusão em *temporal* (caracterizada pelo não exercício de uma faculdade no momento processual fixado), *ordinária* (caracterizada pela não observância da ordem lógica fixada para o exercício das faculdades – exercício irregular de uma faculdade processual), *lógica* (caracterizada pela inconciliabilidade de uma faculdade ou de um direito com outras atividades já exercidas) e *consumativa* (caracterizada por já se haver praticado validamente a faculdade)²⁷.

Na esteira dos estudos de Stefano Riccio e com as advertências já mencionadas, a doutrina brasileira classifica a preclusão em três espécies:

a) *preclusão temporal* – caracterizada pela ausência da prática de um ato processual pela parte (no seu interesse) no prazo fixado legal ou judicialmente ou na fase procedimental adequada (CPC, art. 218);

Destaca-se, ainda, que a preclusão temporal: (i) prescinde de declaração judicial (CPC, art. 223)²⁸; (ii) não se destina à atividade do juiz. Para este, os prazos são impróprios. “Não havendo consequência processual dessa omissão, não se pode falar em preclusão temporal para o juiz, pois mesmo após transcorrido o prazo para a realização do ato, será totalmente lícita a sua realização”²⁹.

Preclusão temporal, portanto, é o fato jurídico processual consistente: (i) na exclusão (perda) da possibilidade da prática de um ato processual pela parte, no seu interesse, em razão do escoamento do prazo; e (ii) no impedimento da produção de efeitos de um ato processual praticado pela parte, no seu interesse, após escoado o prazo ou encerrada a fase procedimental adequada à sua prática.

b) *preclusão lógica* – caracterizada pela prática de ato pela parte (no seu interesse), diverso e logicamente incompatível com um ato praticado em momento cronologicamente posterior³⁰;

Assim, sempre que faltar “coerência, ou, mais precisamente, quando há incompatibilidade entre dois ou mais atos, o ato sucessivo não pode ser cumprido, e, tendo sido realizado, não pode ser levado em conta”³¹. Se a parte, por

27 RICCIO, *op. cit.*, p. 110.

28 “Há o mau vezo de alguns juízes, de determinar ao cartório que certifique o decurso do prazo, para que possam apreciar alegação de intempestividade deduzida nos autos. Esta providência é desnecessária, cabendo ao juiz analisar se o ato foi ou não praticado a destempo” (NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado*. 6. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, nota 7 ao art. 223. E-book).

29 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Preclusões para o juiz*. São Paulo: Método, 2004, p. 41. No mesmo sentido: NERY JÚNIOR e NERY, *op. cit.*, nota 6 ao art. 223.

30 “A contradição, a incoerência e a inconstância são inimigas de um processo ordenado e célere e, sobretudo, da boa-fé que deve nele imperar” (ROCHA, Raquel Heck Mariano da. *Preclusão no processo civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011. p. 82).

31 VERDE, Giovanni. *Profili dei processo civile*. 6. ed. Napoli: Jovene, 2001. p. 273.

exemplo, aceitou (expressa ou tacitamente) a decisão, excluiu a oportunidade de recorrer (CPC, art. 1.000)³². Se interpuser recurso, esse ato ficará privado da produção de efeitos.

Destaca-se, ainda, que a preclusão lógica não se destina ao juiz.

Preclusão lógica, portanto, é o fato jurídico processual consistente: (i) na exclusão (perda) da possibilidade da prática de ato processual pela parte, no seu interesse, incompatível (incoerente, colidente) logicamente com um ato praticado cronologicamente em momento anterior; e (ii) no impedimento da produção de efeitos de um ato processual praticado pela parte, no seu interesse, incompatível (incoerente, colidente) logicamente com um ato praticado cronologicamente em momento anterior.

c) *consumativa*³³ – *caracterizada pela prática (válida ou não)*³⁴ *de ato que deve ocorrer uma única vez (ne bis in idem)*, excluindo, assim, a oportunidade de tornar a fazê-lo ou complementá-lo³⁵.

Praticado o ato, exaure-se (consome-se) a oportunidade para a sua realização. Interposto o recurso, por exemplo, a parte exerce a oportunidade de recorrer, sendo-lhe excluída a possibilidade de interpor novo ou idêntico

32 A obrigação de serem deduzidas todas as alegações de uma única vez, em obediência ao princípio da eventualidade, não autoriza as partes a deduzirem alegações contraditórias, sendo absurdo o clássico exemplo ditado por Eduardo Juan Couture: “Primeiro, não me deste dinheiro algum; segundo, já o devolvi faz um ano; terceiro, disseste que era um presente; e, finalmente, já prescreveu” (COUTURE, *op. cit.*, p. 198). Como ressalta Dinamarco, “não é absoluta a liberdade inerente à eventualidade da defesa, porque as grandes incoerências entre fundamentos cumulados podem configurar mentiras ao menos em um deles e a mentira é ato de deslealdade processual” (DINAMARCO, *op. cit.*, p. 328).

33 Para Heitor Sica não há preclusão consumativa. Existe, em verdade, “a *falta de interesse processual* da parte em praticar determinado ato novamente, ou a *impossibilidade temporal* ou *lógica* de emendar ato já praticado, jamais a *consumação* do direito da parte pelo exercício do direito processual, seja *válida*, seja *invalidamente* (ou, por devoção ao rigor terminológico, *eficaz* ou *ineficazmente*)” (SICA, *op. cit.*, p. 151-153).

34 Bedaque entende que “somente o exercício válido do direito (...) implica consumação do ato e impede seja ele praticado novamente” (BEDAQUE, *op. cit.*, p. 147). Assim, a parte poderia saná-lo se ainda não esgotado o prazo para sua realização. Prevalece, entretanto, o entendimento de que realizado o ato, “não será possível tornar a praticá-lo, ou acrescentar-lhe elementos que ficaram de fora e nele deveriam ter sido incluídos, ou retirar os que, inseridos, não deveriam tê-lo sido” (ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz de. Preclusão [processo civil]. OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de (Org.). *Saneamento do processo: estudos em homenagem ao Prof. Galeno Lacerda*. Porto Alegre: Fabris Editor, 1989. p. 180). Afinal, a preclusão incide “pela consumação pura e simples do ato processual, não sendo relevante apurar, para fins de conceituação do instituto, se tal ato se encontra inquinado ou não de eventuais vícios, defeitos ou irregularidades” (GIANNICO, Maurício. *A preclusão no direito processual civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 53).

35 “A preclusão consumativa se verifica sempre que realizado o ato processual. Dessa forma, somente haverá oportunidade para realização do ato uma vez no processo e, sendo esse consumado, não poderá o interessado realizá-lo novamente” (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Preclusões para o juiz*. São Paulo: Método, 2004. p. 30).

recurso (ainda que de forma aparentemente distinta)³⁶ ou de complementar o recurso interposto³⁷.

Destaca-se que a preclusão consumativa se dirige, também, aos poderes do juiz (CLT, art. 836; CPC, arts. 505 e 507).

Preclusão consumativa, portanto, é o fato jurídico processual consistente: (i) na exclusão (perda) da possibilidade de novamente praticar ou complementar ato processual já realizado em momento cronologicamente anterior; e (ii) no impedimento da produção de efeitos de um ato processual praticado, já o tendo realizado em momento cronologicamente anterior.

3.5 – Rigor

Em algumas situações especiais a legislação expressamente flexibiliza o rigor da preclusão, como nas hipóteses em que permite a emenda à petição inicial (CPC, art. 321) e a interposição de recurso pela modalidade adesiva (CPC, art. 500).

A jurisprudência, de igual modo, flexibiliza o rigor da preclusão diante do interesse público. Não estabelece, entretanto, os limites dessa flexibilização. Tudo se resolve casuisticamente, como na hipótese de produção de prova documental até o encerramento da instrução probatória, embora a lei exija a exibição de documentos com a petição inicial (CLT, art. 787) e com a contestação (CPC, art. 435), admitindo-se, quanto muito, a exibição em audiência (CLT, arts. 845 e 852-H).

4 – Preclusão *pro judicato*

Parte considerável da doutrina preconiza que a sentença que extingue a execução de título extrajudicial com declaração de satisfação do crédito (CPC, arts. 924, II, e 925), tendo havido omissão do executado em opor embargos ou

36 Por exemplo: interposição de recurso sob a modalidade adesiva pela parte que não teve admitido o recurso independente. A interposição de recurso foi exaurida com este, sendo aquele mera modalidade de interposição.

37 “Uma vez praticado o ato, consome-se a possibilidade de emendá-lo dentro do prazo legal eventualmente ainda disponível. A alusão à possibilidade de emendar o ato processual dentro do prazo legal constante do art. 223 do CPC, deve ser entendida como possibilidade de praticar-se novo ato processual por força da viabilização de nova oportunidade para tanto por força do dever de prevenção do juiz na condução do processo – daí falar-se em emenda do ato, cujo exemplo clássico é o da emenda à petição inicial. Vale dizer: o art. 223 não aboliu a preclusão consumativa para as partes” (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil comentado* [livro eletrônico]. 8. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, nota 3 ao art. 223).

havendo a extinção destes sem resolução do mérito, não produz coisa julgada material³⁸, uma vez que nela nada se decide acerca da existência do crédito³⁹.

Diante desse óbice ontológico, e sob o argumento de que a sentença na execução deve produzir efeitos análogos aos da coisa julgada material (como forma de garantir a segurança jurídica), Enrico Redenti cunhou a expressão *preclusão pro judicato* para enunciar o fenômeno pelo qual a sentença que extingue referida execução adquire estabilidade (imutabilidade). *In litteris*:

“Resta a vedere quale autorità abbiamo quanto alla certezza e alla contestabilità o incontestabilità dei risultati, altri provvedimenti di tutela giurisdizionale (sanzione civile) che non implicino o non richiedano un accertamento. Sapiamo, per esempio, che si può procedere ad esecuzione forzata processuale anche in virtù di titolo esecutivi stragiudiziali, senza che si accerti giudizialmente se il credito in realtà sussiste. Soltanto se i soggetti passivi insorgano, opponendosi alla esecuzione prima che sia compiuta, potrà sorgere un giudizio di cognizione e sboccare in un accertamento. Ma se opposizione non vi sia e l'esecuzione giunga indisturbata fino al suo termine, questo rappresenterà egualmente qualche cosa di irrevocabile e di irreparabile. Da questo momento nessuno potrà più insorgere contro il fatto compiuto per distruggerlo od infirmarlo. E in questi limiti si avrà un risultato pratico, simile a quello che si avrebbe, se fosse coperto dal giudicato. Si può parlare pertanto in questi casi di *preclusioni pro iudicato*. Ed il fatto compiuto avrà le consuete conseguenze riflesse se anche per i terzi.”⁴⁰

Segundo Redenti, então, satisfeito o crédito sem pronunciamento judicial de seu reconhecimento tem-se um resultado prático semelhante ao da coisa julgada material (*preclusão pro judicato*), que impede novas discussões.

38 A primeira corrente, na esteira de Liebman (LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 61-62), sustenta a que a sentença que declara satisfeita a obrigação extingue, também, a relação jurídica material (TST-OJ-SBDI-2 n. 107). A segunda corrente admite a produção da coisa julgada material somente às sentenças que declaram satisfeita a obrigação pela atuação dos mecanismos de autocomposição (MALACHINI, Edson Ribas. ASSIS, Araken. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2001. v. 10. p. 102). A terceira corrente admite a produção da coisa julgada material somente às sentenças de mérito que declaram satisfeita a obrigação pela atuação dos mecanismos (autocomposição) da transação e da renúncia (GRECO, Leonardo. *O processo de execução*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. v. 2. p. 92-93). A quarta corrente sustenta que a sentença que declara satisfeita a obrigação mediante a atuação dos meios executivos (*realização compulsória*) ou por atos de autocomposição produz a *preclusão pro judicato* (REDENTI, Enrico. *Profili pratici del diritto processuale civile*. Milano: Giuffrè, 1939. p. 136; REDENTI, Enrico. *Diritto processuale civile*. Milano: Giuffrè, 1947. v. I. p. 47). A quinta corrente nega a imunização à sentença de mérito que extingue a execução, seja pela coisa julgada material seja pela *preclusão pro judicato*.

39 “Só haverá, efetivamente, julgamento sobre a existência ou não do crédito, inclusive com possível apreciação da própria relação jurídica causal, subjacente ao título, se o executado tomar a iniciativa de” opor embargos do executado (MALACHINI, Edson Ribas; ASSIS, Araken. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2001. v. 10. p. 87-88).

40 REDENTI, Enrico. *Diritto processuale civile*. Milano: Giuffrè, 1947. v. III. p. 71.

A preclusão *pro judicato*, assim, não se encaixa com perfeição a todos os elementos do conceito de preclusão, uma vez que decorre da emissão de uma sentença extintiva do processo e produz efeitos (também) extraprocessuais⁴¹.

Podemos definir preclusão *pro judicato*, portanto, como a qualidade que reveste a sentença que extingue a execução de título extrajudicial após a satisfação do crédito sem pronunciamento judicial de seu reconhecimento, imunizando-o a futuras controvérsias no mesmo ou em outro processo.

5 – Preclusão *ad iudicium*

Salvo posições isoladas, prevalece o entendimento de que os poderes do juiz são, também, destinatários da preclusão – especificamente da preclusão consumativa (CLT, art. 836; CPC, arts. 505 e 507). Cito, por todos, Nelson e Rosa Nery:

“A preclusão tem como destinatários principais as partes, mas também incide sobre os poderes do juiz, que não pode decidir novamente questões já decididas (CPC, arts. 505 e 507), inclusive as de ordem pública sujeitas à não preclusividade relativa mas, uma vez decididas, sujeitas à eficácia preclusiva: a parte não poderá suscitá-las novamente e o juiz não pode redecidi-las.”⁴²

Embora haja controvérsia acerca dos limites (alcance e extensão) da preclusão consumativa dirigida aos poderes do juiz⁴³, não aprofundaremos esta análise no momento. Elegemos abordar, unicamente, o adequado tratamento terminológico desse fenômeno, diante da confusão que impera na doutrina e na jurisprudência.

Por discordar de Chiovenda (que sustentava não haver preclusão para o juiz), mas acreditando que a preclusão dos poderes do juiz é uma espécie *sui*

41 Como assevera Talamini, em “prol da clareza dos conceitos, é censurável o emprego do termo ‘preclusão’ para expressar autoridade que se pretende que vá para fora do processo. Como visto, convencionou-se empregar o vocábulo para designar fenômeno interno ao processo: a perda da faculdade para prática de ato dentro do processo” (TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: RT, 2005. p. 133).

42 NERY JÚNIOR e NERY, *op. cit.*, nota 2 ao art. 223.

43 Configuraria “inominado absurdo o fato de ter o juiz afirmado, quando do saneamento do processo, o interesse processual do autor e, todavia, voltar, posteriormente, em virtude de solicitação do réu, ou mesmo *ex officio*, decretando a carência de ação, dada a falta da condição em que aludido interesse consiste” (TUCCI, Rogério Lauria. *Do julgamento conforme o estado do processo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 296). Calmon de Passos segue a mesma linha de pensamento, ressaltando, porém, que a preclusão atinge apenas o juiz de primeira instância (CALMON DE PASSOS, José Joaquim. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. v. III. p. 458-60). Em sentido diverso: o juiz de primeiro grau conserva a jurisdição até proferir a decisão final. Por isso, “para ele não preclui a faculdade de reexaminar a questão julgada” no curso do processo, “desde que ela escape à disposição da parte, por emanar de norma processual imperativa” (LACERDA, Galeno. *O despacho saneador*. Porto Alegre: Fabris, 1953. p. 160-161). No mesmo sentido, entre outros: SICA, *op. cit.*, p. 229-33; CRUZ E TUCCI, José Rogério. Sobre a eficácia preclusiva da decisão declaratória de saneamento. In: OLIVEIRA, *op. cit.*, p. 286; ALVIM, Arruda. *Dogmática jurídica e o novo Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 1985. p. 128.

generis, Stefano Riccio⁴⁴, inadvertidamente, passou a denominar esse fenômeno de preclusão *pro iudicato*, sem atentar para o fato de que essa expressão já havia sido utilizada por Enrico Redenti para designar fenômeno diverso. Daí, então, principiou toda a confusão até hoje reinante⁴⁵.

José Maria Rosa Tesheiner apanhou esse problema e o elucidou em um pequeno texto (ainda e com referência ao CPC/1973) que me permito transcrever, diante da clareza com que trata do assunto. *In litteris*:

“Jovens autores adquiriram o vício de reforçar a ideia de *preclusão* com o acréscimo do qualificativo *pro iudicato*, para significar que o próprio juiz fica vinculado. (...)”

Preclusão *pro iudicato* não significa preclusão para o juiz. Em latim, *iudicatio* significa *juízo*; juiz é *iudex (nominativo)* ou *iudicem* (acusativo). Preclusão *pro iudicato* significa ‘*preclusão como se tivesse sido julgado*’. Se houve decisão, e ocorreu preclusão, não há ‘*preclusão pro iudicato*’, porque esta supõe *ausência* de decisão.

A expressão pode ser melhor compreendida, por comparação com esta outra: *confessus pro iudicato habetur*: aquilo que foi confessado tem-se *como se tivesse sido julgado*.

Em ambos os casos, não houve decisão, mas trata-se a hipótese como se tivesse havido.

Preclusão *pro iudicato* significa julgamento implícito ou presumido, como ocorre na hipótese do art. 474 do Código de Processo Civil: ‘Passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido’.

A expressão foi bem empregada por Redenti, ao sustentar a duvidosa tese de que a execução impede a repetição do pagamento, embora nela não ocorra julgamento; foi mal empregada já por José Frederico Marques, para significar a imutabilidade no processo de questões decididas no curso do procedimento.

44 RICCIO, *op. cit.*, p. 110.

45 Não se opera preclusão *pro iudicato* na hipótese de o pedido de concessão de efeito suspensivo não ter sido anteriormente submetido à deliberação judicial (STF-RE-1027011, DJe 24/4/2018).

As “matérias de ordem pública estão sujeitas à preclusão *pro iudicato*, razão pela qual não podem ser revisitadas se já foram objeto de anterior manifestação jurisdicional” (STJ-AgInt no REsp nº 1.756.189/SP, DJe de 12/6/2020).

Evidencia-se nos autos a preclusão *pro iudicato* quanto à abrangência da quitação e à eficácia liberatória do acordo firmado perante a Comissão de Conciliação Prévia (TST-AIRR-300-49.2012.5.04.0019, DEJT 24/6/2022).

Admitindo-se que haja preclusão para o juiz, diga-se, em bom português: ‘preclusão para o juiz’; não, preclusão ‘*pro judicato*’, em mau latim.”⁴⁶

Como destacou o jurista gaúcho, então, a terminologia adequada é *preclusão para o juiz*. Ou, se quisermos usar expressão latina, preclusão *ad iudicium*.

A preclusão para o juiz não é uma quarta espécie de preclusão. Trata-se da preclusão consumativa, dotada de certas particularidades por se dirigir aos poderes do juiz, impedindo-o de decidir novamente questões já decididas.

6 – Preclusão hierárquica

O impedimento que recai sobre o juiz de instância inferior de decidir o que foi decidido em recurso por órgão judicial superior passou a ser denominado, por certa parcela da doutrina e da jurisprudência, de preclusão hierárquica⁴⁷.

Não há, entretanto, essa espécie de preclusão. O fenômeno processual impeditivo descrito decorre: a) do efeito substitutivo dos recursos (CPC, 1.008); b) da vinculação de precedentes obrigatórios; e b) da hierarquia do juízo *ad quem* sobre o juízo *a quo*.

Todos esses fatores impõem o dever de disciplina e de submissão do juiz de instância inferior ao que foi decidido pelo órgão judicial que lhe está acima e que tem a função institucional de resolver certas questões. Interditada-se àquele, portanto, o poder de decidir (para confirmar, contrariar ou modificar) o que foi decidido por órgão judicial superior.

Como ressalta Anissara Toscan, “nenhum poder do juiz é, nesse caso, tolhido, já que nunca lhe foi dado contrariar decisões proferidas nas instâncias hierarquicamente superiores”, sendo desnecessário “desnaturar o instituto da preclusão e baralhar conceitos para se explicar esse fenômeno”⁴⁸.

7 – Considerações finais

O apuro técnico de certos ramos do conhecimento produz, naturalmente, o refinamento da linguagem. A partir de então, somente a utilização adequada desta permitirá que as pessoas falem do mesmo assunto e se entendam⁴⁹.

46 TESHEINER, José Maria Rosa. Preclusão *pro judicato* não significa preclusão para o juiz. 2.1.2006. Disponível em: www.paginasdedireito.com.br/artigos/todos-os-artigos/preclusao-pro-judicato-nao-significa-preclusao-para-o-juiz.html. Acesso em: 30 out. 2022.

47 A preclusão hierárquica estará configurada quando um órgão jurisdicional de graduação superior decide uma determinada questão de forma a tornar inviável sua reapreciação por órgão inferior de modo diverso, o que não se verifica na espécie (STJ-AgInt no AREsp nº 1.308.875/SP, DJe 23.4.2019).

48 TOSCAN, Anissara. *Preclusão processual civil: estética e dinâmica*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2015, item 11.4. E-book.

49 Em todo “setor do conhecimento e da atividade humana forma-se e desenvolve-se uma linguagem particular. É fenômeno inevitável e, em si, perfeitamente natural. Os geômetras dificilmente pode-

Ao tratar da preclusão à luz das técnicas processuais, então, devemos ter em conta que elas são de três espécies (*temporal, lógica e consumativa*) e que:

a) a preclusão *pro judicato* não é preclusão para o juiz. Tampouco é uma espécie de preclusão. Trata-se de uma qualidade que reveste determinada sentença imunizando-a, à semelhança da coisa julgada material;

b) a preclusão para o juiz (*ad iudicium*) nada mais é que a preclusão consumativa dotada de certas particularidades por se dirigir aos poderes do julgador.

8 – Referências bibliográficas

ALVIM, Arruda. *Dogmática jurídica e o novo Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 1985.

ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz de. Preclusão (processo civil). In: OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de (Org.). *Saneamento do processo: estudos em homenagem ao Prof. Galeno Lacerda*. Porto Alegre: Fabris Editor, 1989.

BARBOSA, Antônio Alberto Alves. *Da preclusão processual civil*. 2. ed. São Paulo: RT, 1994.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Temas de direito processual – sétima série*. São Paulo: Saraiva, 2001.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Efetividade do processo e técnica processual*. Temas de direito processual – sexta série. São Paulo: Saraiva, 1997.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. São Paulo: Malheiros.

BETTI, Emilio. *Dirito processuale civile italiano*. 2. ed. Roma: Società Editrice del Foro Italiano, 1936.

CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2021.

CALMON DE PASSOS, José Joaquim. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. v. III.

CARNELUTTI, Francesco. *Lezioni di diritto processuale civile*. Padova: Cedam, 1933, v. IV.

CELSE NEVES. *Estrutura fundamental do processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1942. v. III.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo e; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

COUTURE, Eduardo Juan. *Fundamentos del derecho procesal civil*. 3. ed. Buenos Aires: Depalma, 1993.

riam entender-se uns com os outros se não dispusessem de palavras como circunferência e poliedro; e o mesmo se dirá dos botânicos, se lhes faltassem os vocábulos líquen e pistilo. Conforme bem se compreende, à medida que aumenta o grau de especialização, vai tomando feitio mais complicado o vocabulário técnico, e com isso a distância entre ele e o comum, com a fatal consequência de aumentar igualmente, para os não iniciados, a dificuldade de perceber de que se trata” (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Temas de direito processual – sétima série*. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 241).

- CRUZ E TUCCI, José Rogério. Sobre a eficácia preclusiva da decisão declaratória de saneamento. In: OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de (Coord.). *Saneamento do processo: estudos em homenagem ao prof. Galeno Lacerda*. Porto Alegre: Fabris, 1989.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. v. II.
- FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. *A preclusão no direito processual civil*. Curitiba: Juruá, 1991.
- GIANNICO, Maurício. *A preclusão no direito processual civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- GRECO, Leonardo. *O processo de execução*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, v. 2.
- GUARNERI, Giuseppe. *Preclusione – diritto processuale penale*. Novissimo digesto italiano. 3. ed. Torino: UTET, 1957. v. XIII.
- LACERDA, Galeno. *O despacho saneador*. Porto Alegre: Fabris, 1953.
- LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984.
- MALACHINI, Edson Ribas; ASSIS, Araken. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2001. v. 10.
- MARCATO, Antonio Carlos. Preclusão: limites ao contraditório. *Revista de Processo*, São Paulo, RT, v. 17, 1980.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil comentado*. 8. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022. E-book.
- NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado*. 6. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022. E-book.
- NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Preclusões para o juiz*. São Paulo: Método, 2004.
- REDENTI, Enrico. *Diritto processuale civile*. Milano: Giuffrè, 1947. v. I.
- RICCIO, Stefano. *La preclusione processuale penale*. Milano: Giuffrè, 1951.
- ROCHA, Raquel Heck Mariano da. *Preclusão no processo civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.
- SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Preclusão processual civil*. São Paulo: Atlas, 2006.
- TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: RT, 2005.
- TESHEINER, José Maria Rosa. Preclusão *pro judicato* não significa preclusão para o juiz. 2.1.2006. Disponível em: www.paginasdedireito.com.br/artigos/todos-os-artigos/preclusao-pro-judicato-nao-significa-preclusao-para-o-juiz.html. Acesso em: 30 out. 2022.
- TOSCAN, Anissara. *Preclusão processual civil: estética e dinâmica*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2015. E-book.
- TUCCI, Rogério Lauria. *Do julgamento conforme o estado do processo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1988.
- VERDE, Giovanni. *Profili dei processo civile*. 6. ed. Napoli: Jovene, 2001.

Recebido em: 9/11/2022
Aprovado em: 19/12/2022