



PÓS-GRADUAÇÃO EM
JURISPRUDÊNCIA PENAL

COISA JULGADA

PROFESSOR CAIO PAIVA

ROTEIRO

1. Introdução
2. Reconhecimento da reincidência na execução
3. Regressão de regime e limite da sentença
4. Alteração da pena restritiva de direitos
5. Colaboração premiada na fase de execução da pena
6. Correção de erros pelo juízo da execução
7. Omissão sobre reparação dos danos e progressão
8. Omissão do regime inicial
9. Reconhecimento de nulidade
10. Compensação por pena ilícita
11. Se quiser aprofundar



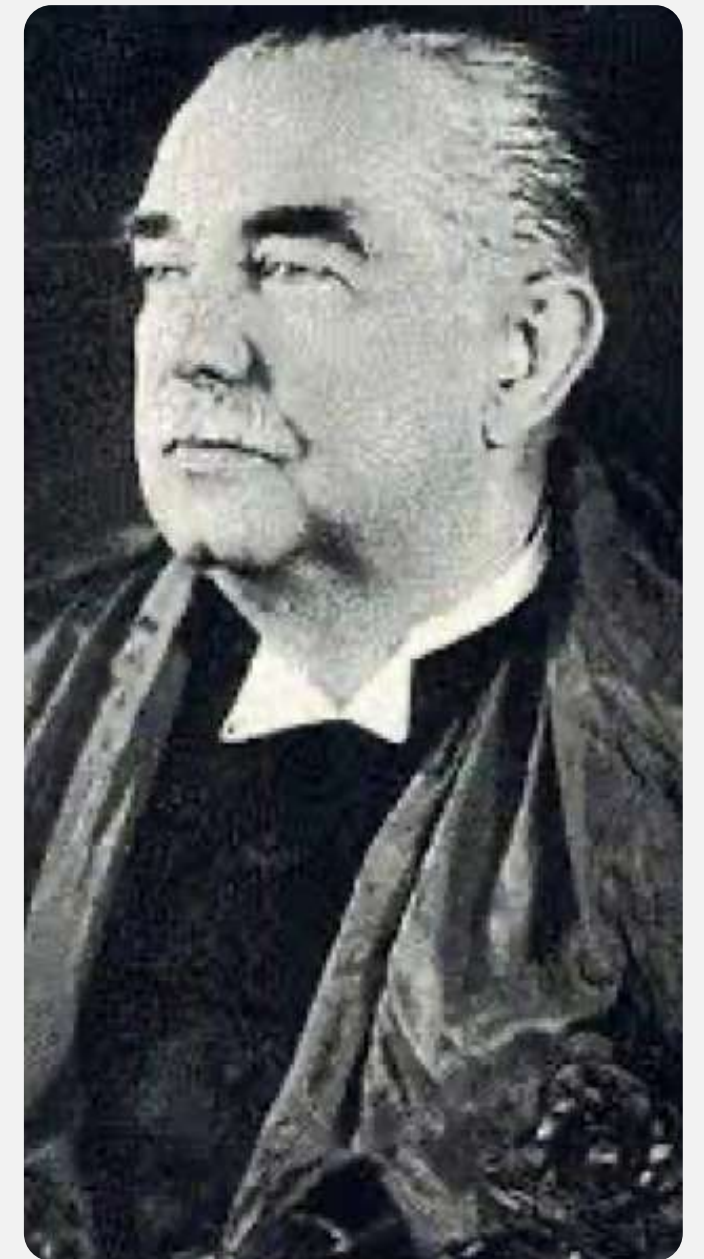
1 | INTRODUÇÃO

- **Coisa julgada no âmbito da execução penal:** uma garantia do apenado contra desvio ou excesso de execução.
- **LEP, art. 1º:** "A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado".

1 | INTRODUÇÃO

- **Objetivo desta aula:** analisar algumas situações específicas e tentar encontrar um **critério** para balizar a incidência da coisa julgada na execução penal.

- **Roberto Lyra:** "Ao juiz não é lícito alterar ou corrigir a coisa julgada que, assim, obriga tanto às partes como ao próprio prolator, sujeito, igualmente, à sua irretratabilidade, à sua irrevogabilidade. A lei, que atuou com o pronunciamento definitivo, está tão ligada, ou até mais ligada, ao juiz do que às partes, tanto ao juiz da sentença como a qualquer outro, mesmo superior ou supremo. Fica, então, esgotada a jurisdição" (*Comentários ao CPP*, volume VI, Forense, 1944).



- **André Giamberardino:** "Se não há execução sem título, também não há execução para além do título. Mesmo erros graves da sentença, em benefício do condenado, devem prevalecer em homenagem à coisa julgada soberana que não pode ser alterada, especificamente por inexistir revisão criminal *pro societate*. Também sentenças dúbias que contenham disposições contraditórias ou obscuras devem ser interpretadas da forma mais favorável. Cabe à acusação, no âmbito do processo de conhecimento, zelar tempestivamente pela correta aplicação da lei. A ausência de declaração expressa e clara do prejuízo na sentença penal condenatória somente favorece o réu, jamais o prejudica".



2 | RECONHECIMENTO DA REINCIDÊNCIA NA EXECUÇÃO

- **STJ:** "O reconhecimento da reincidência nas fases de conhecimento e de execução penal produz efeitos diversos. Incumbe ao juízo de conhecimento a aplicação da agravante do art. 61, I, do Código Penal, para fins de agravamento da reprimenda e fixação do regime inicial de cumprimento de pena. Em um segundo momento, o reconhecimento dessa condição pessoal para fins de concessão de benefícios da execução penal compete ao juízo das execuções, nos termos do art. 66, III, da LEP. A matéria discutida neste recurso foi definida pela 3ª Seção do STJ no julgamento do EREsp 1.738.968, oportunidade em que ficou estabelecido que a intangibilidade da sentença penal condenatória transitada em julgado não retira do juízo das execuções penais o dever de adequar o cumprimento da sanção penal às condições pessoais do réu. Reafirmação do entendimento sob a sistemática dos recursos repetitivos. (...) Afirmação da tese: 'A reincidência pode ser admitida pelo juízo das execuções penais para análise da concessão de benefícios, ainda que não reconhecida pelo juízo que prolatou a sentença condenatória' (REsp 2.049.870, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, j. 17.10.2023).



- **Voto vencido - Min. João Batista Moreira (desembargador federal convocado):** "A questão, no meu ponto de vista, envolve uma evolução que acontece no processo civil. Sabemos todos que, ao ser editado o CPC/1973, a virtude mais proclamada foi a autonomia dos processos de conhecimento, cautelar e de execução. Em contrapartida, um dos objetivos do CPC/2015 foi a instituição do chamado processo sincrético, em função do reconhecimento de que, teoricamente justificável, a autonomia consagrada no Código de 1973 não produziu os resultados práticos pretendidos. Trazendo a questão para o processo penal, penso que também deve ser defendida a ideia de um processo sincrético, em que a execução não é um novo processo, mas apenas cumprimento da sentença condenatória. Por isso, entendo que não há espaço para inovação, como a que se pretende".



2 | RECONHECIMENTO DA REINCIDÊNCIA NA EXECUÇÃO

- **STF:** "Ainda que não tenha sido agravada a pena do agente pelo fundamento da reincidência quando da prolação da sentença, é possível a ponderação desse fundamento no âmbito da execução penal" (RHC 176.216, Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, j. 8.2.2021).
- **Efeitos da reincidência na execução penal:** aumenta o prazo para progredir de regime, impede a suspensão condicional da pena, aumenta o prazo para livramento condicional etc.

2 | RECONHECIMENTO DA REINCIDÊNCIA NA EXECUÇÃO

- **Crítica ao entendimento jurisprudencial**
 - Ofensa à coisa julgada: não há autorização legal para que o juízo da execução penal amplie em prejuízo do apenado o conteúdo do título executivo. O Estado não pode se beneficiar da sua - dupla - omissão (do juiz e do MP).
 - Ofensa à proibição de *reformatio in pejus*: na vertente qualitativa. A situação do réu/apenado não poderia ser piorada em recurso da defesa nem em revisão criminal.
 - A individualização da pena é uma garantia do apenado contra o Estado, e não o contrário.

3 | REGRESSÃO DE REGIME E LIMITE DA SENTENÇA

- **LEP, art. 118:** "A execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita à forma regressiva, com a transferência para qualquer dos regimes mais rigorosos, quando o condenado (...)".
- **STJ:** "Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, não constitui ofensa à coisa julgada a regressão a regime de cumprimento de pena mais gravoso que o fixado na sentença, em razão da prática de falta grave (...), ante o descumprimento pelo apenado das condições impostas ao regime aberto" (AgRg no HC 599.580, Rel. Min. Nefi Cordeiro, 6ª Turma, j. 22.9.2020).
- **STF:** "Regressão a regime de cumprimento de pena mais gravoso que o fixado em sentença transitada em julgado (aberto ou semiaberto). Possibilidade" (RHC 104.585, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, j. 21.9.2010).

- **André Giamberardino:** "A regressão de regime deveria ser limitada pela fixação do regime inicial de cumprimento de pena estabelecido na sentença condenatória, pois esse é alcançado pela coisa julgada em sentido *pro reo*. É por isso que, se a sentença condenatória determina o regime semiaberto como inicial e o condenado comete falta grave no próprio regime semiaberto, inadmissível a hipótese de regressão ao fechado".



4 | ALTERAÇÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS

- LEP, art. 148: "Em qualquer fase da execução, poderá o juiz, motivadamente, alterar a forma de cumprimento das penas de prestação de serviços à comunidade e de limitação de fim de semana, ajustando-as às condições pessoais do condenado e às características do estabelecimento, da entidade ou do programa comunitário ou estatal".

- **STJ:** "É vedado ao Juízo da execução alterar a pena restritiva de direitos estabelecida em sentença condenatória transitada em julgado, sendo-lhe possível apenas alterar a forma de seu cumprimento adaptando-a às peculiaridades do caso concreto, a fim de possibilitar o regular cumprimento da medida pelo condenado, sem prejuízo de suas atividades profissionais" (AgRg no REsp 1.988.089, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 7.6.2022).



- **STF:** "A pena de prestação de serviços à comunidade, ainda que possa ser considerada pelas instâncias revisoras de maior eficácia retributiva e ressocializadora, pode ser substituída por outra, também restritiva de direitos, de forma fundamentada pelo magistrado da execução, sem alterar a natureza da sanção, levando em conta as peculiaridades do local sob jurisdição da vara de execuções penais" (AgRg no HC 183.358, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2ª Turma, j. 15.5.2020).



- **Divergência:** para o STF, é possível a alteração da *modalidade* da PRD - de prestação de serviços à comunidade para prestação pecuniária p. ex. -, enquanto para o STJ é possível alterar apenas a *forma* do cumprimento - horários e frequência por exemplo -, evitando-se, assim, uma violação da coisa julgada.

- **Rodrigo Roig:** "(...) deve o Estado priorizar a execução das penas factíveis, reduzindo os entraves ao cumprimento das penas restritivas de direito. Proibir a substituição da pena aplicada por outra mais viável à realidade do condenado significa impor desnecessários obstáculos ao indivíduo, em prejuízo da razoabilidade. Nada impede, p. ex., a alteração da pena de prestação de serviços à comunidade por outra restritiva, considerando que, em razão do trabalho, o condenado não pode mais cumprir a primeira".



5 | COLABORAÇÃO PREMIADA NA FASE DE EXECUÇÃO DA PENA

- **Lei 12.850/2013, art. 4º, § 5º:** "Se a colaboração for posterior à sentença, a pena poderá ser reduzida até a metade ou será admitida a progressão de regime ainda que ausentes os requisitos objetivos".

6 | CORREÇÃO DE ERROS PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO

- **Correção de erro material na guia de execução:** "O Juízo da execução pode corrigir erro material na guia de execução referente à questão já reconhecida na sentença condenatória transitada em julgado, de modo que a decisão que determina a alteração da data dos fatos de 15/6/2006 para 31/1/2010, apesar de desfavorável ao agravante, não inovou em âmbito de execução, tampouco contrariou decisão judicial anterior. A decisão que apenas determina a correção de erro material na guia de execução não tem o condão de modificar a sentença condenatória, tampouco representa reformatio in pejus, pois se refere à questão já reconhecida na sentença transitada em julgado e não inova na ordem jurídica, mas apenas corrige erro material relacionado a dados discutidos na ação penal originária" (STJ, AgRg no HC 495.426, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, j. 11.6.2019).



6 | CORREÇÃO DE ERROS PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO

- **Equívoco na concessão do regime aberto e correção de erro material:**

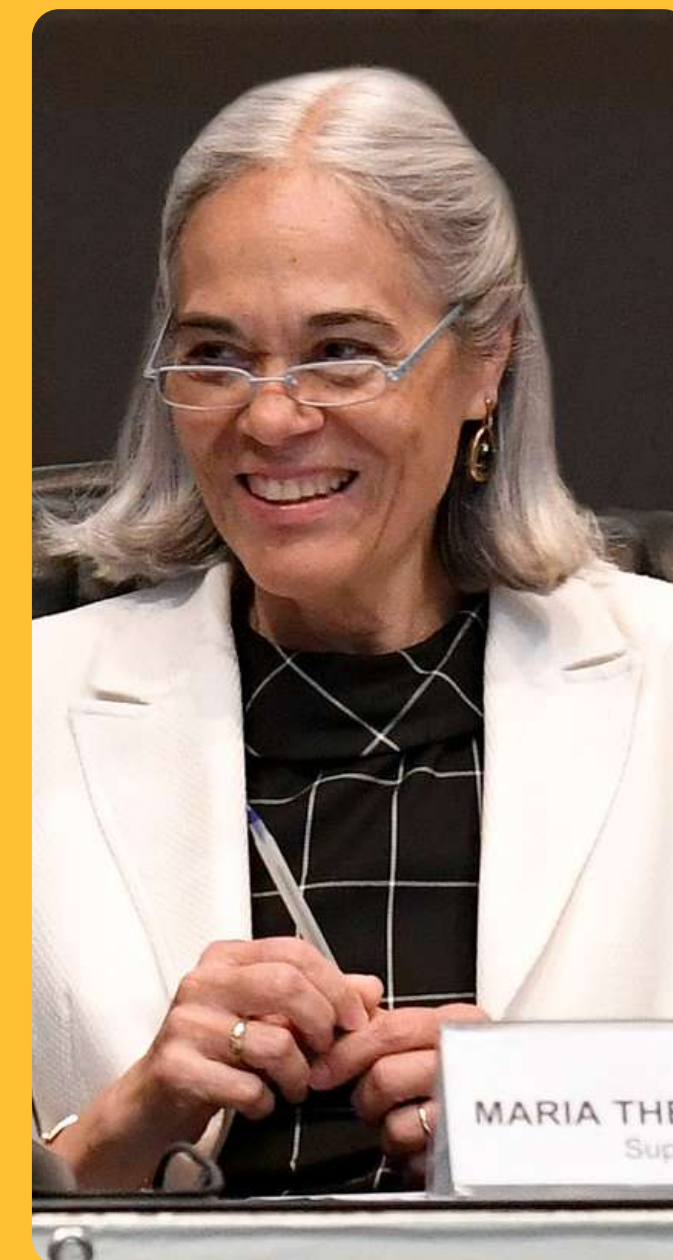
"A Magistrada, partindo da premissa de que o paciente estava no regime semiaberto, deferiu-lhe o regime aberto. Verificado o equívoco, pois o paciente estava no regime fechado, a própria Magistrada revogou a decisão e deferiu-lhe o regime semiaberto, até porque não se admite a chamada progressão per saltum, conforme orientação consolidada. Não há constrangimento ilegal, pois o erro material é possível de ser corrigido de ofício, mesmo após o trânsito em julgado da decisão" (STJ, HC 132.935, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª Turma, j. 22.2.2011).

6 | CORREÇÃO DE ERROS PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO

- **Cláusula *rebus sic stantibus*:** "Não há como se desconsiderar que os cálculos, na execução criminal, por força do princípio da individualização da pena, estão sujeitos à cláusula *rebus sic stantibus*. Com efeito, a conclusão de que a decisão que homologa cálculo de penas não faz coisa julgada decorre do fato de que, ao longo da execução, podem sobrevir inúmeros fatos e fatores que influenciam tanto no quantitativo da pena (tais como, remição, unificação de penas, perda de dias remidos, indulto, comutação de pena etc.) quanto na concessão de benefícios (ex.: uma benesse indeferida em razão de má conduta carcerária pode ser revista no caso de haver absolvição da falta praticada, ocorrendo o mesmo em situação inversa). Outrossim, a constatação de erro material no cálculo da pena pode ensejar sua retificação de ofício, sem que isso importe em ofensa à coisa julgada ou em preclusão *pro judicato*" (AgRg nos EDcl no HC 668.301, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 8.6.2020).



- **STJ:** "A força vinculativa do ato decisório, em sede de execução penal, subordina-se à cláusula rebus sic standibus, é dizer, está atrelada à manutenção dos pressupostos fáticos e jurídicos que lhe serviram de suporte. No caso, inexistente o alegado constrangimento ilegal, tendo em vista que a decisão que revogou a progressão de regime equivocadamente concedida ao paciente, diante do constatado erro material, não padece de nenhuma ilegalidade, tampouco caracteriza ofensa à coisa julgada. Uma vez constatada a existência de nova execução, até então desconhecida, agiu com acerto o Juízo singular ao reconhecer a alteração do substrato fático-jurídico e revogar a decisão que havia deferido o benefício, por ausência de lapso temporal, sob pena de, ao contrário, manter o apenado em um regime de cumprimento de pena do qual ele ainda não faz jus por não ter preenchido o requisito objetivo" (HC 385.541, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 16.5.2017).



- **STJ:** "O instituto da coisa julgada, na execução penal, está submetido à cláusula rebus sic stantibus, a qual permite a modificação do pronunciamento judicial, em virtude da alteração do quadro fático em que se baseou o julgador para proferir decisão. O Juízo da execução penal pode corrigir erro material constante do atestado de pena, de modo que a decisão que revogou a prescrição da falta disciplinar reconhecida com base em premissa equivocada, apesar de desfavorável ao paciente, não inovou no âmbito da execução" (AgRg no HC 580.897, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, j. 4.8.2020).



6 | CORREÇÃO DE ERROS PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO

- **Caso excepcional de não admissão do erro pelo juízo da execução:** "Se é certo que a fixação do regime inicial aberto para uma condenação por latrocínio (art. 157, § 3º, do Código Penal) com reprimenda de 18 (dezoito) anos de reclusão, caracteriza evidente 'erro material', não menos certo que, no caso concreto, houve o trânsito em julgado da sentença sem que o órgão acusador opusesse embargos de declaração ou interpusse recurso de apelação. *Dormientibus non succurrit jus*. Tratando-se, como se trata, de Direito Penal adjetivo não se pode falar em correção ex officio de 'erro material', máxime contra o réu. Tal instituto é próprio do Direito Processual Civil (art. 463, I, do CPC). Na esfera penal prevalece o princípio do non reformatio in pejus que impede o agravamento da situação do réu sem uma manifestação formal e tempestiva da acusação nesse sentido. Nesse viés, seja por nulidade absoluta, seja por "erro material", não se pode agravar (quantitativamente ou qualitativamente) a situação do réu sem recurso próprio do acusador, sob pena de configurar indevida revisão criminal *pro societate*" (STJ, HC 176.320, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª Turma, j. 17.5.2011).



6 | CORREÇÃO DE ERROS PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO

- **Extinção da punibilidade fundada em erro e coisa julgada:** "O exame dos requisitos legais para o deferimento do indulto não pode ser corrigido como mero erro material. Diferentemente do processo civil, no processo penal não podem sequer ser corrigidos de ofício os erros materiais, pelo prejuízo evidenciado ao condenado e em razão da não reformatio in pejus. Não tendo o Ministério Público impugnado o indulto concedido, ilegal é a revogação do benefício por erro na aferição de seus requisitos, somente constatado mais de seis meses após" (STJ, RHC 54.540, Rel. Min. Nefi Cordeiro, 6ª Turma, j. 21.6.2016).

7 | OMISSÃO SOBRE REPARAÇÃO DOS DANOS E PROGRESSÃO

- **STJ:** "A execução penal guarda relação com o título condenatório formado no juízo de conhecimento, motivo pelo qual não é possível agregar como condição para a progressão de regime capítulo condenatório expressamente decotado. Nessa linha de inteligência, não havendo na sentença condenatória transitada em julgado determinação expressa de reparação do dano ou de devolução do produto do ilícito, não pode o juízo das execuções inserir referida condição para fins de progressão, sob pena de se ter verdadeira revisão criminal contra o réu. Para que a reparação do dano ou a devolução do produto do ilícito faça parte da própria execução penal, condicionando a progressão de regime, mister se faz que conste expressamente da sentença condenatória, de forma individualizada e em observância aos princípios da ampla defesa e do contraditório, tão caros ao processo penal, observando-se, assim, o devido processo legal" (AgRg no HC 686.334, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 14.9.2021).



8 | OMISSÃO DO REGIME INICIAL

- **STF:** "É direito do condenado e dever do juiz que se declare expressamente qual o regime de cumprimento de pena, de cuja obrigatoriedade não pode furtar-se (CP, art. 59, III e LEP, art. 110). Em se tratando de garantia da individualização da pena, omissa a sentença, nessa parte, impõe-se que se supra a omissão. (...) Habeas corpus deferido, em parte, para que, anulada a decisão impetrada, retornem os autos ao juiz para que complete a sentença, fixando o regime inicial para o cumprimento da reprimenda" (HC 75.171, Rel. Min. Ilmar Galvão, 1ª Turma, j. 24.6.1997).

9 | RECONHECIMENTO DE NULIDADE

- **STJ:** "Não compete ao juízo da execução reconhecer uma nulidade, ainda que absoluta, ocorrida no curso de processo findo, ocasionando verdadeira rescisão de decisão proferida por instância superior" (HC 193.434, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, j. 16.8.2011).

10 | COMPENSAÇÃO POR PENA ILÍCITA

- **Corte IDH:** IPPSC e Complexo Penitenciário do Curado.
- **Zaffaroni:** "(...) É sabido que a 'coisa julgada' é sempre uma garantia para o apenado, mas que cede perante um fato posterior e cuja valoração judicial somente pode beneficiar-lhe. É absurdo esgrimir uma garantia para prejudicar o beneficiado pela mesma garantia. É justo reconhecer que frequentemente se manipulam as garantias de forma perversa, pretendendo justamente que prejudiquem os que estão destinadas a tutelar" (*Las penas crueles y la doble punición*).



- **Caio Paiva**, *Execução penal na jurisprudência* (Editora CEI)
- **André Giamberardino**, *Comentários à Lei de Execução Penal* (Editora CEI)
- **Rodrigo Roig**, *Execução Penal - Teoria crítica* (Saraiva)

Caio Paiva

profcei.caiopaiva@gmail.com

