

Este periódico, elaborado pela Secretaria de Jurisprudência do STJ, destaca teses jurisprudenciais firmadas pelos órgãos julgadores do Tribunal nos acórdãos incluídos na Base de Jurisprudência do STJ, não consistindo em repositório oficial de jurisprudência.

PRIMEIRA SEÇÃO

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO-CONHECIMENTO.

Mesmo após a edição da Lei n. 9.756/1998, não são cabíveis embargos de divergência interpostos contra acórdão proferido em agravo regimental no agravo de instrumento, quando não apreciado o próprio mérito do apelo trancado na origem. Precedente citado: AgRg na Pet 2.287-SC, DJ 2/6/2004. AgRg na Pet 3.786-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 27/4/2005.

SÚMULA N. 309-STJ

A Segunda Seção, em 27 de abril de 2005, aprovou o seguinte verbete de súmula: **o débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores à citação e as que vencerem no curso do processo.**

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. BUSCA E APREENSÃO. DISCUSSÃO. CLÁUSULAS CONTRATUAIS.

A Seção, ao prosseguir o julgamento do REsp remetido pela Terceira Turma, decidiu, por maioria, que é possível, na ação de busca e apreensão lastreada no DL n. 911/1969, a discussão pelo devedor da legalidade ou abusividade de cláusulas do contrato. O Min. Aldir Passarinho Junior ressaltou que a jurisprudência já vinha abrandando as limitações impostas pela primitiva redação do art. 3º daquele DL, visto que a indagação de ilegalidade de cláusulas está jungida à da própria mora. O Min. Antônio de Pádua Ribeiro, em seu voto-vista, acrescentou que o CDC trouxe ao ordenamento jurídico princípios fundamentais, tais como o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor, a necessidade de equalização da relação de consumo e o direito à modificação de cláusulas excessivamente onerosas, o que levou também a mitigarem-se as interpretações quanto àquele dispositivo. Por último, ressaltou que a Lei n. 10.931/2004 modificou o supracitado artigo do DL n. 911/1969 ao suprimir as limitações das matérias a serem alegadas pelo devedor na contestação daquela ação, a demonstrar que o próprio legislador corrobora o afastamento dessas restrições. Já o Min. Barros Monteiro aduziu que aquelas limitações não se compatibilizavam com o texto constitucional, que assegura ampla defesa nos processos judiciais e administrativos. Precedentes citados: AgRg no Ag 546.825-GO, DJ 22/11/2004; REsp 186.644-RS, DJ 15/3/1999; REsp 299.254-MG, DJ 20/8/2001; REsp 329.389-RS, DJ 4/3/2002; REsp 303.320-RS, DJ 22/4/2002; REsp 264.126-RS, DJ 27/8/2001; REsp 316.384-PR, DJ 12/11/2001, e REsp 302.252-MG, DJ 20/8/2001. **REsp 267.758-MG, Rel. originário Min. Ari Pargendler, Rel. para acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 27/4/2005.**

COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. MULTA CONTRATUAL.

A Seção, ao julgar o agravo regimental remetido pela Terceira Turma, confirmou a jurisprudência deste Superior Tribunal que impede a cobrança da comissão de permanência juntamente com os juros moratórios e a multa contratual. Ressaltou-se, também, a vedação de sua cumulação com a correção monetária e juros remuneratórios, entendimento já consolidado nas Súmulas ns. 30, 294 e 296 do STJ. **AgRg no REsp 712.801-RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 27/4/2005.**

COMPETÊNCIA. ATO. CONSELHO SUPERIOR. ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO.

O advogado-geral da União tem deveres, direitos e prerrogativas de ministro de Estado conforme dispõe o art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.682/1993. Contudo o mandado de segurança impetrado contra ato do Conselho Superior da Advocacia-Geral da União, do qual aquele é presidente, não deve ser processado e julgado neste Superior Tribunal, consoante a Súmula n. 177-STJ. Assim, a Seção decidiu julgar extinto o mandado de segurança, sem julgamento do mérito. Precedente citado: MS 9.047-DF, DJ 24/11/2004. **MS 9.337-DF, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 27/4/2005.**

APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. INTERPRETAÇÃO. ART. 102, § 1º, LEI N. 8.213/1991.

A concessão da aposentadoria por idade pode ser deferida se preenchidos os requisitos de idade mínima (65 anos para o homem e 60 anos para a mulher) e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas (carência de 180 meses), mesmo que o trabalhador urbano tenha perdido a qualidade de segurado. Ademais os referidos requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente, para o caso de aposentadoria por idade. Assim, a Seção reiterou seu entendimento ao afirmar que não se exige implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador não ser mais segurado. Precedente citado: EREsp 327.803-SP, DJ 11/4/2005. **EREsp 551.997-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, julgados em 27/4/2005.**

COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. EC N. 45/2004.

A Seção entendeu que, mesmo após a vigência da EC n. 45 de 8/12/2004, a competência para processar e julgar as ações de acidente de trabalho é da Justiça comum estadual. Assim, restou mantido o entendimento consubstanciado no verbete sumular n. 15 deste Superior Tribunal. Precedentes citados do STF: RE 438.639-MG, DJ 21/3/2005; RE 444.911-MG, DJ 8/3/2005; RE 441.716-MG, DJ 8/3/2005; do STJ: AgRg no CC 46.187-MG, DJ 9/3/2005; REsp 544.810-MG, DJ 21/2/2005; do TST: RR 50.206/2002-SP, DJ 11/12/2003. **CC 47.811-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 27/4/2005.**

MS. CONCESSIONÁRIA. TV A CABO. ÁREAS PÚBLICAS.

Trata-se de mandado de segurança preventivo impetrado por concessionária do serviço de televisão a cabo no Distrito Federal contra atos dos secretários de estado de Coordenação das Administrações Regionais e de Fazenda e Planejamento do Distrito Federal relativos à execução do disposto na LC n. 388/2001 e no Dec. Distrital n. 22.395/2001, que instituíram cobrança de preço público pela utilização das áreas públicas do Distrito Federal. Nelas se incluem o espaço aéreo, solo e subsolo, sujeitando as concessionárias de serviços de telecomunicações por assinatura onerosa. O Tribunal *a quo* julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, em razão da ilegitimidade passiva das autoridades apontadas como coatoras. No caso, de acordo com o Min. Relator no STJ, cada administração regional do DF tem ingerência sobre as concessões de uso operadas nos seus respectivos territórios, e a vinculação à Secretaria de Estado de Coordenação das Administrações Regionais está prevista no art. 4º da Lei Distrital n. 2.732/2001 (aprovado pelo Dec. Distrital n. 25.536/2003). Além disso, o RI dessa secretaria prevê as atribuições de coordenação e direção das atividades das administrações regionais pelo titular da pasta da secretaria. Assim, ele tem legitimidade para figurar como autoridade impetrada. Outrossim, o Secretário de Fazenda e Planejamento tem a mesma condição, de acordo com o parágrafo único do art. 6º da LC n. 388/2001 e, o RI da secretaria, editado pela Portaria n. 563/2002, não especifica, para execução do ato, as unidades componentes da estrutura orgânica da secretaria, cabendo a seu titular tal responsabilidade. Com esses esclarecimentos, a Turma deu provimento ao recurso e determinou o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que, superada a preliminar, prossiga o julgamento do MS. **RMS 17.493-DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 26/4/2005.**

REFIS. EXCLUSÃO. CONTRIBUINTE. PARCELAS EXCESSIVAS.

Na espécie, a empresa que aderiu ao Programa Estadual de Recuperação Fiscal (Refis) teve deferido o pagamento de sua dívida em 660 parcelas iguais, de acordo com a Lei estadual n. 7.875/2000, mas, posteriormente, a Lei n. 8.429/2003 estabeleceu novas regras, determinando que as empresas aderentes ao programa se amoldassem a elas. Depois, essa empresa foi excluída do Refis, por não comparecer aos órgãos competentes para sua nova adequação. A empresa, os autos de mandado de segurança, busca assegurar sua permanência no programa, ao argumento de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, além de alegar ser inconstitucional a Lei n. 8.429/2003. A Turma negou provimento ao recurso, pois a Administração tinha que corrigir o parcelamento concedido além das 120 parcelas permitidas na cláusula primeira, § 3º, do Convênio n. 31/2000, celebrado no âmbito do Confaz. **RMS 19.034-RN, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 26/4/2005.**

QUESTÃO DE ORDEM. REMESSA. PRIMEIRA SEÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL. CNA. ART. 600 DA CLT. VIGÊNCIA.

A Turma, em questão de ordem, decidiu remeter à Primeira Seção os autos referentes à matéria de cobrança ajuizada pela Confederação Nacional da Agricultura (CNA), objetivando o recebimento de contribuição sindical rural diante da divergência de entendimento entre as Primeira e Segunda Turmas. Note-se que, na espécie, o Tribunal *a quo* reconheceu cabível a exação, mas afastou a aplicação do art. 600 da CLT, por entender que esse estaria revogado pelo art. 2º da Lei n. 8.022/1990. **REsp 727.201-SP, Rel. Min. José Delgado, em 26/4/2005.**

PRESTADORA DE SERVIÇO. ADESÃO. SIMPLES. RECOLHIMENTO. PIS.

Na espécie, busca-se definir se a empresa que aderiu ao sistema Simples de recolhimento de tributos deve recolher PIS e COFINS, na qualidade de substituta tributária, como disposto no art. 44 da MP n. 1.991-15/2000, atual art. 43 da MP n. 2.158-35/2001. A Turma deu provimento ao recurso da Fazenda Nacional, entendendo que as empresas optantes pelo Simples estão sujeitas ao recolhimento do PIS e da COFINS no regime de substituição tributária. Note-se que o substituto tributário, no dizer do Min. Relator, não fica exonerado da obediência dessa estratégia fiscal por não ser ele um novo contribuinte, nem mesmo é onerado. E é pacífica a jurisprudência acerca da legalidade da técnica tributária adotada, pois não há criação de novo sujeito passivo e o substituído pode compensar-se diante da retenção. Outrossim, destacou-se que, em caso análogo, a Primeira Seção decidiu que as empresas optantes pelo Simples estão obrigadas ao recolhimento da contribuição previdenciária de 11% sobre as faturas (art. 31 da Lei n. 8.212/1991 com a redação dada pela Lei n. 9.711/1998). Precedentes citados: REsp 552.978-MG, DJ 9/12/2003, e EREsp 511.853-MG, DJ 17/12/1004. **REsp 656.868-PR, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 26/4/2005.**

QUESTÃO DE ORDEM. PRIMEIRA SEÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURIDADE SOCIAL.

A Turma, em questão de ordem suscitada pelo Min. José Delgado, decidiu remeter à Primeira Seção os autos com matéria referente à contribuição previdenciária de empresa destinada à seguridade social. Cinge-se a questão em saber se, diante da declaração pelo STF de inconstitucionalidade do art. 25, § 2º, da Lei n. 8.870/1994, a norma anterior do art. 22, I, da Lei n. 8.212/1991 estaria ou não restabelecida. **REsp 617.746-BA, Rel. Min. Francisco Falcão, em 26/4/2005.**

REMESSA. PRIMEIRA SEÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL. FAZENDA NACIONAL. CARTA REGISTRADA.

A Turma entendeu remeter à Primeira Seção o julgamento do recurso que trata da possibilidade de realizar-se, mediante carta registrada, a intimação do procurador da Fazenda Nacional sediado fora da comarca, isso diante do que prevê o art. 25 da Lei n. 6.830/1980. **REsp 496.978-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, em 26/4/2005.**

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI N. 9.316/1996. IR.

A Turma reafirmou que o art. 1º da Lei n. 9.316/1996 não vulnerou o conceito de renda (art. 43 do CTN) enquanto proibiu a dedução do valor da Contribuição Social sobre o Lucro da base de cálculo daquela própria contribuição para efeito de apuração do lucro real. Precedente citado: REsp 434.156-PR, DJ 11/4/2005. **REsp 711. 579-DF, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 26/4/2005.**

POLÍCIA. ATRIBUIÇÃO. ESCOLTA. PRESOS. RMS. CAUSA MADURA.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu que, no Estado de Minas Gerais, a escolta e condução de presos por ordem da Justiça devem ser cumpridas pela Polícia Militar, isso em razão do que apregoam a Constituição estadual e a lei local, pois são esses dispositivos que determinam a fixação das atribuições das polícias civil e militar nos estados. Firmou, também, que o órgão representativo de categoria funcional, no caso, de delegados da polícia civil, pode e deve providenciar, em juízo, o esclarecimento a respeito das atribuições da respectiva classe. Por último, assentou que, ao estar a causa "madura", este Superior Tribunal pode valer-se do art. 515, § 3º, do CPC e avançar no julgamento do RMS, em razão da semelhança desse à apelação. **RMS 19.269-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 26/4/2005.**

IR. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. 1989 E 1990.

A Turma reafirmou que, para efeito de correção monetária das demonstrações financeiras em imposto de renda de pessoa jurídica, há que se reconhecer que a Lei n. 8.200/1991 não determinou a aplicação do IPC no que se refere ao período base de 1990, mas apenas admitiu os efeitos econômicos decorrentes da variação de metodologia de cálculo daquela correção. Tal entendimento também é aplicável ao período base de 1989. Precedentes citados do STF: RE 201.465-MG, DJ 17/10/2003; AgRg no RE 249.917-DF, DJ 8/11/2002; do STJ: EREsp 279.035-MG, DJ 3/2/2003, e REsp 273.281-DF, DJ 20/9/2004. **REsp 226.885-RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 26/4/2005.**

SUSPENSÃO. PROCESSO. CONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 10.628/2002.

A Turma entendeu, por maioria, que não há por que se determinar a paralisação da ação civil por ato de improbidade e aguardar o julgamento da constitucionalidade da Lei n. 10.628/2002 pelo STF, pois as leis gozam da presunção de legalidade. Dessarte, por força daquela legislação, ainda prevalece o foro especial concedido aos prefeitos (art. 29, X, da CF/1988). Precedente citado: MC 8.477-RS, DJ 1º/2/2005. **REsp 693.290-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 26/4/2005.**

AR. ERRO. INDICAÇÃO. ACÓRDÃO RESCINDENDO. EXTINÇÃO. PROCESSO.

O erro do autor na indicação de qual acórdão seria objeto de rescisão não pode ser corrigido pelo órgão julgante e leva à extinção do processo por ausência de pressuposto processual, o que não permite a aplicação do disposto no art. 113, § 2º, do CPC, pois não se cuida de incompetência. Precedentes citados: EDcl no AR 575-MG, DJ 29/3/1999, e AR 920-SP, DJ 25/2/2002. **REsp 723.582-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 26/4/2005.**

PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CITAÇÃO. EMPRESA.

É possível o acolhimento da prescrição em sede de exceção de pré-executividade se verificável de plano, sem que seja necessária dilação probatória. A decisão que ordena a citação da pessoa jurídica é apta a interromper a prescrição em relação a seu sócio, responsável tributário pelo débito fiscal. Precedentes citados: REsp 229.394-RN, DJ 24/9/2001; REsp 577.613-RS, DJ 8/11/2004; REsp 651.190-SP, DJ 30/8/2004; REsp 662.641-MG, DJ 16/11/2004; REsp 261.627-SP, DJ 23/10/2000; REsp 55.862-SP, DJ 10/4/2000; REsp 242.345-SP, DJ 25/3/2002; REsp 401.456-SP, DJ 1º/2/2005, e REsp 603.590-RJ, DJ 14/2/2005. **REsp 717.250-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 26/4/2005.**

EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. EMBARGOS.

Após a Lei n. 10.444/2002, as decisões judiciais referentes às obrigações de fazer e não fazer passaram a ter execução imediata e de ofício, dispensada a execução como processo autônomo. Logo, dispensaram-se, também, os embargos, o que afasta a aplicação do art. 738 do CPC. Precedente citado: REsp 595.950-MG, DJ 13/12/2004. **REsp 692.323-SC, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 26/4/2005.**

TOMBAMENTO. MUNICÍPIO. BEM. ESTADO.

Ao município também é atribuída a competência para o tombamento de bens (art. 23, III, da CF/1988). Note-se que o tombamento não importa transferência de propriedade a ponto de incidir a limitação constante do art. 2º, § 2º, do DL n. 3.365/1941 quanto à desapropriação de bens do estado pela municipalidade. **RMS 18.952-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 26/4/2005.**

OBRAS FOTOGRAFICAS. DANOS MORAIS E MATERIAIS.

Provido o recurso, ao entendimento de ser devida a indenização por danos morais e materiais, pela utilização indevida de obras fotográficas em que se omitiu o crédito nominativo e por estar fora da autorização prevista pelo autor. **REsp 620.338-RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 26/4/2005.**

HIPOTECA. REGISTRO PÚBLICO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. NULIDADE.

A inscrição indevida de hipoteca ou a ausência de registro público não confere direito real (arts. 676 e 846, do CC/1916), e a nulidade da vinculação tem força apenas de direito pessoal entre os contratantes. Precedentes citados: REsp 1.242-RO, DJ 11/6/1990, e REsp 156.771-RJ, DJ 10/5/1999. **REsp 302.276-MT, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 26/4/2005.**

COMPETÊNCIA. DISSOLUÇÃO. SOCIEDADE HOMO-AFETIVA.

A homologação do termo de dissolução da sociedade estável e afetiva entre pessoas do mesmo sexo cumulada com partilha de bens e guarda, responsabilidade e direito de visita a menor deve ser processada na vara cível não especializada, ou seja, não tem competência para processar a referida homologação a vara de família. No caso, a homologação guarda aspectos econômicos, pois versa sobre a partilha do patrimônio comum. No termo do acordo, a criança ficará sob a responsabilidade econômica, posse e guarda da pessoa que a registrou como seu filho. Assim, não há questão verdadeiramente familiar. Precedente citado: **REsp 148.897-MG, DJ 6/4/1998. REsp 502.995-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 26/4/2005.**

EXTRAVIO. BAGAGEM. DANO MORAL. PROVA.

O extravio de bagagem em vôo nacional que deixou o passageiro por dois dias sem seus pertences causa transtornos e angústias muito além do mero dissabor ou contrariedade, devendo o transportador indenizar por negligência ou imperícia na execução do contrato. Assim, no caso, o dano moral se explica pela própria demonstração do fato em si, dispensando maior dilação probatória. **REsp 686.384-RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 26/4/2005.**

SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. INAPLICABILIDADE. CDC.

As relações contratuais estabelecidas entre o advogado e o cliente são regidas pelo Estatuto da OAB (Lei n. 8.906/1994), não sendo aplicável ao caso o Código de Defesa do Consumidor. Precedente citado: **REsp 532.377-RJ, DJ 13/10/2003. REsp 539.077-MS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 26/4/2005.**

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. DEVOLUÇÃO. PARCELAS.

O credor fiduciário tem direito a receber o valor do financiamento e, para isso, poderá vender o bem apreendido a terceiros e aplicar o valor da venda no pagamento do crédito e despesas decorrentes da cobrança. O saldo desta operação, se houver, deverá ser entregue ao devedor, mas este não tem direito a receber a restituição integral das parcelas pagas. Precedentes citados: **REsp 250.072-RJ, DJ 7/8/2000; REsp 363.810-DF, DJ 14/10/2002, e REsp 423.905-RJ, DJ 16/9/2002. REsp 686.561-RS, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 26/4/2005.**

ECA. INFRAÇÃO ANÁLOGA. CRIME DE TRÁFICO. ENTORPECENTES.

O menor confessou o cometimento do ato infracional análogo ao crime de tráfico ilícito de entorpecentes; em seguida, as partes desistiram da produção de demais provas, o que foi homologado pelo juízo menorista. Ao final, em razão da convocação da audiência de apresentação para a de instrução e julgamento, a representação ministerial foi julgada procedente e imposta ao paciente a medida sócio-educativa de semiliberdade. As partes teriam desistido da produção probatória durante a realização da audiência de admoestação, o que teria sido homologado pelo juízo menorista. O direito de defesa é irrenunciável, ou seja, as partes litigantes não podem dele dispor (CF/1988, art. 5º, LV). O respeito aos princípios do *due process of law* e da ampla defesa interessa também ao Estado, representado na figura do MP, na busca do esclarecimento dos fatos e da verdade real. Assim, o juízo menorista, ao homologar a desistência das partes de produzir provas durante a realização da audiência de instrução, feriu diametralmente o direito constitucional da ampla defesa assegurado ao paciente. Com esse entendimento, a Turma concedeu a ordem para determinar a anulação do acórdão e, por conseguinte, a decisão que julgou procedente a representação ministerial oferecida contra o paciente, a fim de que seja efetuada a prévia instrução probatória, devendo, por fim, o menor aguardar em liberdade assistida o desfecho do processo. Precedentes citados do STF: HC 67.775-RJ, DJ 23/2/1990; HC 80.031-RS, DJ 14/12/2001; do STJ: HC 36.238-RJ, DJ 11/10/2004, e HC 32.324-RJ, DJ 1º/7/2004. **HC 38.485-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 26/4/2005.**

APOSENTADO. CONTAGEM RECÍPROCA. TEMPO NÃO UTILIZADO. FRACIONAMENTO. PERÍODO. POSSIBILIDADE.

A norma previdenciária não cria óbice à percepção de duas aposentadorias em regimes distintos, quando os tempos de serviço realizados em atividades concomitantes sejam computados em cada sistema de previdência, havendo a respectiva contribuição para cada um deles. O art. 98 da Lei n. 8.213/1991 deve ser interpretado restritivamente, dentro da sua objetividade jurídica. A vedação contida no referido dispositivo surge para reafirmar a revogação da norma inserida na Lei n. 5.890/1973, que permitia o acréscimo de percentual a quem ultrapassasse o tempo de serviço máximo, bem como para impedir a utilização do tempo excedente para qualquer efeito no âmbito da aposentadoria concedida. É permitido ao INSS emitir certidão de tempo de serviço para período fracionado, possibilitando ao segurado da Previdência Social levar para o regime de previdência próprio dos servidores públicos apenas o montante de tempo de serviço que lhe seja necessário para obtenção do benefício almejado naquele regime. Tal período, uma vez considerado no outro regime, não será mais contado para qualquer efeito no RGPS. O tempo não utilizado, entretanto, valerá para efeitos previdenciários junto à Previdência Social. **REsp 687.479-RS, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 26/4/2005.**

INTERROGATÓRIO SEM CURADOR. NULIDADE RELATIVA.

A ausência do defensor no interrogatório, antes da entrada em vigor da Lei n. 10.792/2003, não constituía nulidade, pois tratava-se de ato privativo do juiz, não sujeito ao contraditório, quando restava obstada a intervenção da acusação e da defesa. Em estrita observância, contudo, ao princípio do *non reformatio in pejus*, não pode este Superior Tribunal estender o pedido recursal do órgão acusador, afastando, de ofício, a nulidade reconhecida no acórdão recorrido. Os efeitos da nulidade de um ato somente maculam os demais diretamente dependentes ou conseqüentes, nos termos do art. 573, § 1º, do CPP. A Turma deu provimento ao recurso. **REsp 472.897-MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 26/4/2005.**

COMPETÊNCIA. ATO. PROMOTOR DE JUSTIÇA. TJ.

É da competência exclusiva do Tribunal de Justiça processar e julgar *habeas corpus* impetrado contra ato atribuído a promotor de Justiça (art. 96, III, CF/1988). **REsp 697.005-SP, Rel. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 26/4/2005.**

ROUBO. MOMENTO CONSUMATIVO.

O delito de roubo se consuma quando a coisa subtraída passa para o poder do agente, mesmo que num curto espaço de tempo, independente da *res* permanecer sobre a posse tranqüila do agente. No cálculo da dosimetria, não se leva em conta a gravidade abstrata do crime, mas a concreta, permitindo, assim, que uma única causa de aumento eleve a pena ao seu máximo e que mais de uma causa eleve apenas o *quantum* mínimo. Assim, se apenas uma das cinco hipóteses do art. 157, § 2º, do CP pode ensejar a majoração da pena no máximo nele prevista (1/2), observados os critérios do art. 59 e a forma do art. 68, ambos do CP, não é ilegal que se proceda à fixação no mínimo (1/3), mesmo diante da existência de duas ou mais hipóteses. A fixação do *quantum* acima do mínimo sem uma motivação concreta configura constrangimento ilegal, caracterizando hipótese de "responsabilidade penal objetiva". A Turma conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe parcial provimento. Precedentes citados: REsp 480.239-SP, DJ 16/2/2004; REsp 403.253-SP, DJ 22/9/2003, e EREsp 197.848-DF, DJ 15/5/2000. **REsp 669.613-SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 26/4/2005.**

PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE.

A fuga do paciente do distrito da culpa demonstra a sua vontade de se furtar da aplicação da lei penal e obstruir o regular andamento da instrução criminal. Assim, a Turma negou provimento ao recurso. **RHC 13.513-SP, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 26/4/2005.**

PENA. REDUÇÃO. MÍNIMO LEGAL.

O paciente foi condenado pelo delito do art. 157, § 2º, I e III, do CP - coube-lhe a pena de 5 anos e seis meses de reclusão, bem como o regime fechado para o início do seu cumprimento. Alega constrangimento ilegal decorrente da falta de fundamentação para a fixação das causas de aumento de pena, que não há de se basear em meros cálculos aritméticos. Aduz também ausência de fundamentação para a imposição de regime prisional mais gravoso do que o estabelecido no art. 33, § 2º, b, do CP, baseado que foi só na gravidade abstrata do delito. *In casu*, o magistrado, ao aplicar a regra do parágrafo 2º do art. 157 do CP, limitou-se a fazer consideração só quantitativa das causas especiais de aumento de pena, elevando a pena-base em dois quintos. Há, pois, nulidade a gravar o estabelecimento da pena prisional do paciente, sanável na sede do *habeas corpus*, pela redução do aumento ao mínimo legal. A Turma, ao prosseguir o julgamento, concedeu parcialmente a ordem e fixou, definitivamente, as penas do paciente em 5 anos e 4 meses de reclusão e 10 dias-multa, mantendo-se o regime fechado como inicial do cumprimento da pena de prisão. **HC 34.189-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 26/4/2005.**

ECA. ATO INFRACIONAL. REPRESENTAÇÃO. OFENDIDO. DESNECESSIDADE.

O instituto da representação (condição de procedibilidade nas ações penais públicas condicionadas) não se aplica ao procedimento que apura ato infracional praticado por adolescente. **RHC 15.617-GO, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 26/4/2005.**

CRIME HEDIONDO. PRISÃO PREVENTIVA.

Trata-se de ação penal em que se imputa a paciente o delito tipificado no art. 121, § 2º, II, III e IV, do CP por ter jogado sobre a vítima substância inflamável (gasolina), ateando-lhe fogo, causando-lhe, por conseqüência da combustão, as lesões que lhe causaram a morte. Tem-se, assim, que ao réu pronunciado por crime hediondo ou equiparado proíbe a Lei n. 8.072/1990, no art. 2º, II, a concessão de fiança e liberdade provisória, no que se ajusta à Constituição da República. Esta, excluindo a fiança, que tem, entre seus pressupostos, a ausência de motivos que autorizam a decretação da prisão preventiva (art. 324, IV do CPP), faz presumida, *iuris et de iure*, a necessidade da prisão cautelar. *In casu*, cuida-se de ré pronunciada pelo delito acima tipificado, que se submete à disciplina legal obstativa da liberdade provisória, cujo indeferimento, por conseqüência, não reclama qualquer outra motivação que não a indicação da disposição legal proibitiva do benefício. Precedente citado: **HC 83.648-ES. HC 39.198-PE, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 7/4/2005.**

INQUÉRITO. DESARQUIVAMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

Arquivado o inquérito policial, a requerimento do MP, devido ao fato de as investigações não apurarem a autoria do suposto crime, não pode o magistrado, de ofício, com parecer contrário do *Parquet*, reabri-lo e determinar novas diligências (art. 28 do CPP). Encaminhamento dos autos ao

procurador-geral de Justiça - e não atuação de ofício. A Turma, ao prosseguir o julgamento, deu provimento ao recurso para determinar o rearquivamento do inquérito policial. **RHC 16.402-SP, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 26/4/2005.**