

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.

CORTE ESPECIAL

REMESSA NECESSÁRIA. EMBARGOS INFRINGENTES.

Discutem-se, em embargos de divergência, duas matérias, uma processual, se são cabíveis embargos infringentes contra acórdão que, por maioria, reforma sentença de mérito em sede de remessa necessária, e outra, de eventual divergência quanto a percentual de juros moratórios. Aponta o embargante, na matéria processual, dissídio entre acórdãos da Quinta e da Primeira Turma e, quanto às divergências no percentual de juros moratórios, dissídio entre acórdãos das Quinta e Sexta Turmas, todas deste Superior Tribunal. Explica o Min. Luiz Fux, o relator, que a remessa *ex officio* não é recurso, ao revés, é condição suspensiva da eficácia da decisão e, por isso, não comporta interposição de embargos infringentes a decisão que, por maioria, aprecia a remessa necessária. Ressalta que, nesse sentido, existe acórdão de relatoria do Min. Gilson Dipp já assentando que há necessidade de fazer distinção entre a apelação e o reexame necessário. A apelação, recurso propriamente dito, reveste-se de voluntariedade ao ser interposta, enquanto o reexame necessário é mero complemento do julgado ou medida acautelatória para evitar um desgaste culposo ou doloso do erário ou da coisa pública. Naquele acórdão, observa-se que o legislador entendeu que o privilégio dos entes públicos tem limites, sendo defeso dar ao art. 530 do CPC um elastério que a lei não ousou dar. Assim, só são cabíveis os embargos infringentes contra acórdãos em apelação ou ação rescisória. Destaca o Min. Luiz Fux que a reforma do CPC (Lei n. 10.352/2001), inspirada no princípio da celeridade da prestação jurisdicional, exclui alguns casos de submissão ao duplo grau e dissipa divergências jurisprudenciais quanto a sustar a eficácia de certas decisões proferidas contra pessoas jurídicas não consideradas textualmente como integrantes da Fazenda Pública, logo não se justificaria admitir embargos infringentes de decisão não unânime de remessa necessária. Com esse entendimento, a Corte Especial rejeitou a tese do cabimento dos embargos infringentes em remessa necessária e enviou os autos à Terceira Seção para o julgamento da divergência quanto ao percentual de juros. Precedentes citados: REsp 402.970-RS, DJ 1º/7/2004; EREsp 168.837-RJ, DJ 5/3/2001; REsp 226.253-RN, DJ 5/3/2001, e AgRg no Ag 185.889-RS, DJ 1º/8/2000. **EREsp 823.905-SC, Rel. Min. Luiz Fux, julgados em 4/3/2009.**

PECULATO. DESVIO. DIÁRIAS. PASSAGENS ÁEREAS.

Ao prosseguir o julgamento, a Corte Especial, por maioria, recebeu em parte a denúncia contra ex-presidente de TJ, recebendo-a pela prática de peculato na modalidade de desvio tipificado no art. 312, *caput*, 2ª parte c/c art. 71, ambos do CP, devido à concessão irregular de diárias e passagens aéreas, em continuidade delitiva; pela prática do crime de ordenação de despesa não autorizada, previsto no art. 359-D c/c art. 69, ambos do CP. Rejeitando-a quanto ao crime de peculato na modalidade desvio, em relação a duas exposições de obras de artes estrangeiras, e quanto ao crime de responsabilidade, mas manteve o afastamento do magistrado do cargo. Também recebeu a denúncia, em parte e por maioria, em relação a dois funcionários que eram detentores de cargos em comissão (filho e esposa do acusado), pelo crime do art. 312, *caput*, 2ª parte c/c o art. 71 ambos do CP, por serem eles beneficiários do crime, respondem porque receberam passagens e diárias que a denúncia diz indevidas cuja apuração dar-se-á no decorrer da instrução. Assinalou-se, ainda, que a Corte Especial já havia, por maioria, rejeitado a preliminar de incompetência do STJ e, por unanimidade, rejeitado as outras preliminares. Destacou a Min. Relatora, entre outras questões, que a rejeição das denúncias pelo Tribunal de Contas estadual não inibe o MP de oferecer denúncia, nem impede a instauração da respectiva ação penal, aplicando-se o mesmo entendimento à decisão da Procuradoria-Geral de Justiça que, na Comissão de Combate à Improbidade Administrativa e Irresponsabilidade Fiscal, determinou o arquivamento dos autos, por não vislumbrar irregularidades no pagamento de passagens aéreas e diárias etc. Precedentes citados do STF: HC 84.488-ES, DJ 5/5/2006, e HC 84.630-RJ, DJ 25/8/2006; do STJ: APn 329-PB, DJ 23/4/2007, e APn 451-PB, DJe 30/10/2008. **APn 477-PB, Rel. Min. Eliana Calmon, julgada em 4/3/2009.**

IR. CONSULTOR. ONU. PNUD.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu, por maioria, que, no caso, incide imposto de renda sobre os rendimentos percebidos pelo recorrido, consultor contratado para prestar serviços ao Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), visto que não faz jus à isenção concedida aos funcionários da ONU (prevista no art. V, Seção 18, b, da Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas, aprovada pelo Dec. Legislativo n. 4/1948 e ratificada pelo Dec. de Promulgação n. 27.784/1950). O recorrido não pode ser classificado como funcionário internacional, pois foi contratado sob o ônus do Governo brasileiro e não pela própria organização internacional (com situação jurídica estatutária). O PNUD não é uma agência especializada da ONU, mas sim um programa, o que afasta a aplicação do art. V, b, do Acordo Básico de Assistência Técnica com a ONU, suas Agências Especializadas e a AIEA (promulgado pelo Dec. n. 59.308/1966), anotado que, em regra, os técnicos contratados pela Organização não gozam da aludida isenção (art. VI, Seção 22, da retrocitada convenção). **REsp 1.031.259-DF, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 3/3/2009.**

LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. UNIÃO.

A Turma entendeu, por maioria, correto o acórdão recorrido que anulou a sentença proferida pelo juízo de Direito e reconheceu, de ofício, a competência da Justiça Federal, em vista da existência de litisconsórcio passivo necessário ditado por lei (art. 47 do CPC), entre o banco de desenvolvimento estadual em questão e a União na ação que envolve determinado fundo de incentivos fiscais. Os votos vencidos entendiam que, antes de sua remessa ao juízo federal, os autos deveriam retornar ao juiz de Direito para que intimasse o autor a promover a citação do litisconsorte, sob pena de extinção do processo (parágrafo único do citado artigo). **AgRg no REsp 1.088.533-ES, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 3/3/2009.**

RESP. TERCEIRO PREJUDICADO.

A recorrente, na qualidade de terceiro prejudicado, busca reconhecer, com o REsp, a existência de litisconsórcio necessário, a anular todo processo, enquanto há o questionamento, em mandado de segurança impetrado contra decisão administrativa do Judiciário local, a respeito da atuação de determinado oficialato de cartório em área onde outros já atuam. Sucede que, em momento algum, houve prequestionamento, visto que só no REsp o terceiro impugnou a decisão. Mesmo se tratando de matéria de ordem pública (*legitimatío ad causam*), conforme a jurisprudência do STJ, seu reconhecimento de ofício dependeria da superação do juízo de admissibilidade, ainda que pelo reconhecimento do prequestionamento de outra matéria trazida no recurso. Por outro lado, não haveria caso de litisconsórcio necessário, pois não há relação jurídica única que imponha uma só solução. Não se está a restringir a competência territorial nem as funções de outro oficial. O Tribunal a quo, em sua autonomia de administrar a Justiça ou as funções extrajudiciais sob sua tutela, pode perfeitamente criar cartórios ou lhes estabelecer novas competências territoriais, sem dependência da

concordância dos oficiais que lá antes atuavam. Com esse entendimento, a Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, negou provimento ao recurso. **REsp 784.937-RJ, Rel. originário Min. Luiz Fux, Rel. para acórdão Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 3/3/2009.**

QO. REMESSA. SEÇÃO. RECURSO REPETITIVO. PREÇO. TRABALHO TEMPORÁRIO.

A Turma, em consonância com o art. 2º, § 1º, da Res. n. 8/2008 do STJ, entendeu remeter à Primeira Seção o julgamento do REsp no qual se questiona a abrangência do "preço do serviço" referente às empresas prestadoras de trabalho temporário, para efeito de incidência de ISS. Precedentes citados: EREsp 613.709-PR, DJ 17/12/2007 , e REsp 982.952-RS, DJ 16/10/2008. **QO no REsp 847.641-RS, Rel. Min. Luiz Fux, julgada em 5/3/2009.**

ATACADISTAS. ICMS. TRANSMISSÃO ELETRÔNICA. DADOS.

A impetrante, associação que congrega supermercados, impugna a exigência de transferência eletrônica de dados relativos ao ICMS para o Fisco. Argumenta que houve ofensa aos princípios da legalidade e da razoabilidade, além de possibilidade de violação do sigilo fiscal. Ademais, impugna benefício fiscal concedido apenas a empresas preponderantemente atacadistas, o que seria anti-isonômico. Para o Min. Relator, o dever de registrar e prestar informações ao Fisco relativas às operações comerciais tributadas no Estado em questão é previsto expressamente pela Lei estadual n. 12.670/1996, que delegou ao regulamento a forma e o meio para sua realização. O Dec. n. 24.569/1997 (com a redação dada pelo Dec. n. 25.562/1999) simplesmente esclareceu como a escrita fiscal seria apresentada ao Fisco (transferência eletrônica). Dessa forma, inexistente ofensa ao princípio da legalidade. O regulamento deixa claro que a obrigação de transferir dados eletronicamente aplica-se apenas ao contribuinte que emitir documentos fiscais ou escriturar livros fiscais em equipamento que utilize ou tenha condição de utilizar arquivo magnético ou equivalente (art. 285, § 1º, do Dec. n. 24.569/1997). Assim, o pequeno estabelecimento varejista que, à época, não utilizava computadores para escriturar sua movimentação mercantil não seria compelido a cumprir a norma impugnada. O envio de dados eletronicamente, mediante programas de computador fornecidos pelo próprio Fisco, é muito mais célere e menos oneroso que a entrega de livros e documentos em papel. Eventuais dificuldades na utilização do programa pelos contribuintes noticiadas genericamente pela impetrante não podem ser aferidas no âmbito do MS, pois é impossível dilação probatória. Na espécie, não há que se falar em onerosidade ou complexidade a ofender o princípio da razoabilidade. O direito ao sigilo fiscal deve ser sempre garantido, qualquer que seja o meio pelo qual os dados fiscais são fornecidos pelo contribuinte (em papel ou por meio eletrônico). Há a ausência de relação entre a forma de entrega das informações e o direito invocado. Também inexistente prova de que o direito ao sigilo fiscal tenha sido desrespeitado. A Lei estadual n. 13.025/2000 previu redução de base de cálculo às empresas preponderantemente atacadistas que aderirem ao Sistema Informatizado estadual (SISIF). O ônus econômico do tributo estadual é transferido aos adquirentes das mercadorias, até o consumidor final. A diminuição do tributo cobrado dos atacadistas reduz o preço da mercadoria vendida ao varejista. Em compensação, faz decrescer também o crédito a ser apropriado pelo supermercado. Diminuir a tributação no meio da cadeia mercantil (na venda do atacadista para o varejista) implica simples diferimento do ICMS, que será majorado nas etapas seguintes. Isso porque, quando o supermercado vende a mercadoria ao consumidor final, recolherá o montante de ICMS correspondente à redução conferida à operação anterior (venda do atacadista para o varejista), já que o seu crédito foi reduzido. Por fim, a redução da base de cálculo em favor apenas do atacadista em nada alterará a tributação global do ICMS. O consumidor final será onerado da mesma forma, com ou sem o diferimento do tributo estadual, não havendo ofensa ao princípio da isonomia. **RMS 15.597-CE, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 3/3/2009.**

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE.

A Turma entendeu ser cabível o redirecionamento de execução fiscal e seus consectários legais ao sócio-gerente de empresa quando demonstrado ter ele agido com excesso de poderes, infração à lei, ofensa ao estatuto ou na dissolução irregular da empresa. Segundo o entendimento deste Superior Tribunal, presentes meros indícios de dissolução irregular da sociedade, atestando ter a empresa encerrado suas atividades irregularmente, há que ser determinado o redirecionamento (art. 135 do CTN) e por motivo maior, no presente caso, dada a prova de condenação em crime de sonegação fiscal. **REsp 935.839-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 5/3/2009.**

ITBI. CONDOMÍNIO. DESFAZIMENTO. BENS INDIVISÍVEIS.

A Turma entendeu incidir o ITBI no caso de adjudicação de quatro imóveis a uma única pessoa, nos termos do art. 632 do CC/1916. Os recorrentes, ao todo, quatro coproprietários de seis imóveis urbanos edificadas, resolveram extinguir parcialmente a copropriedade, apenas de quatro apartamentos, mantendo o condomínio em relação aos outros dois prédios restantes. Diferentemente do entendimento do Tribunal de origem, não se aplica à hipótese o art. 631 do CC/1916 para afastar a incidência do ITBI, uma vez que se trata de condomínio de apartamentos edilícios, em que cada um dos quatro impetrantes, antes coproprietários de cada um dos imóveis, a serem considerados individualmente, com o acordo passou a ser único proprietário de um dos seis imóveis, ou seja, adquiriu dos outros coproprietários 75% do bem de que já possuía 25%. Assim, sobre a transmissão dos 75%, cabível a incidência do ITBI, e afastada em relação aos outros dois imóveis restantes do condomínio, mormente por não haver alienação onerosa quanto a estes, como ocorre em relação à parcela dos 75%. Ademais, os impostos ditos reais (IPTU e ITBI, em especial) referem-se a bens autonomamente considerados. **REsp 722.752-RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 5/3/2009.**

MULTA. REGISTRO. EMPREGADO.

A Turma decidiu que, com efeito, no Direito do Trabalho, impera o princípio da proteção ao hipossuficiente, razão pela qual a interpretação extensiva ao art. 41 da CLT, quanto à expressão "demais circunstâncias que interessam à proteção do trabalhador", deve ter carga dotada de máxima efetividade, sendo inquestionável, na hipótese, que a atualização salarial (sem prejuízo da expressa previsão legal) é circunstância que interessa à proteção do trabalhador, pela qual se fiscaliza a retidão no cumprimento das obrigações trabalhistas reflexas e previdenciárias. Ademais, desnecessário demonstrar a impossibilidade de serem previstas, na lei, concreta e exhaustivamente, todas as circunstâncias que interessam à proteção do trabalhador. Assim, inexistindo registro das alterações salariais que devem ser permanentemente atualizadas, aplicável o art. 47 da CLT para fins de imposição de multa pela falta no livro de registro de empregados de informações referentes às contribuições sindicais e às alterações nos salários a eles devidos. **REsp 922.996-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 5/3/2009.**

COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. INTEGRAÇÃO. LEGISLAÇÕES.

A Turma declarou nulo o aresto recorrido (art. 535 do CPC) e determinou novo julgamento para que se aprecie a tese quanto à possibilidade de integração da legislação estadual com as normas federais que tratam da compensação tributária, para possibilitar o exercício da compensação no âmbito do Distrito Federal (art. 108 do CTN), porquanto houve omissão relevante na sentença sobre a questão. No caso, a matéria tratada na apelação não foi apreciada pela corte de origem, limitando-se a rejeitar a pretensão ao argumento de inexistir legislação local para viabilizar o exercício do direito de quitação dos contribuintes, além de remetê-los à via tormentosa da repetição de indébito, de forma desproporcional e desarrazoada, porquanto o Estado mantém relação continuada com os contribuintes para o ajuste de contas entre o ente credor e os devedores da obrigação tributária. Outrossim, é de perquirir se a existência de lei é albergada pela legislação complementar ou se esta possibilita o exercício integrativo. Precedentes citados: REsp 794.087-DF, DJe 7/5/2008, e REsp 303.371-AC, DJ 20/3/2007. **REsp 912.865-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 5/3/2009.**

IPTU. ÔNUS. NOTIFICAÇÃO.

A Turma não conheceu o recurso, estando caracterizado que o ônus da prova da ausência de notificação pessoal do IPTU é do contribuinte e não da Fazenda exequente, pois, conforme assentou o Tribunal de origem, existe nos autos uma notificação do contribuinte realizada por edital, nos termos do art. 21 da Lei municipal n. 1.310/1966, pela qual a comunicação do lançamento pode ser pessoal e diretamente por edital, "a critério da administração". Outrossim, vedado o reexame da questão, *ex vi* da Súm. n. 280 do STF. **REsp 1.084.874-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 5/3/2009.**

INÍCIO. PRAZO. CONTESTAÇÃO. CITAÇÃO. HORA CERTA.

É cediço que a jurisprudência afirma que o início da contagem do prazo para oferecer contestação, nas hipóteses da citação com hora certa, é da juntada do mandado de citação cumprido, desconsiderando a juntada do aviso de recebimento (AR) relativo à correspondência posteriormente enviada. No caso, há uma peculiaridade: a carta enviada pelo escrivão, em obediência ao art. 229 do CPC, expressamente mencionou que o prazo para responder era de 15 dias contados da data da juntada do AR aos autos. Para a Min. Relatora, o processo civil não pode esconder armadilhas e surpresas para as partes, a cercear, injusta e despropositadamente, uma solução de mérito, nem o formalismo deve ser desvinculado de sua finalidade. Dessa forma, dada essa particularidade, considerando que o réu foi induzido a erro por ato do funcionário do cartório, admite-se a contestação como tempestiva. Com essas razões, a Turma negou provimento ao REsp. Precedentes citados: REsp 211.146-SP, DJ 1º/8/2000; REsp 180.917-SP, DJ 16/6/2003; REsp 963.977-RS, DJ 5/9/2008, e REsp 901.556-SP, DJ 3/11/2008. **REsp 746.524-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 3/3/2009.**

RECURSO. INTERPOSIÇÃO. ASSISTENTE.

Trata-se de ação rescisória de possessória em que, após publicado o acórdão que deferiu a apelação, por maioria, reintegrando os autores na posse, não houve recursos e se certificou, nos autos, o trânsito em julgado. No entanto, naquela publicação, não constou o nome dos advogados dos assistentes, que solicitaram devolução do prazo recursal. Então, o TJ deferiu o pleito e eles interpuseram embargos infringentes, nos quais foi restabelecida a sentença que negou provimento à possessória. Daí, a ação rescisória julgada improcedente pelo TJ, em que a autora ora recorrente (o cônjuge faleceu) questiona a devolução do prazo recursal aos assistentes e a possibilidade de interposição de recurso pelo assistente na ausência de manifestação expressa do assistido. Para a Min. Relatora, não houve trânsito em julgado do acórdão em relação aos assistidos, pois o prazo recursal somente se inicia com a intimação válida. Quanto à possibilidade de recurso interposto apenas pelo assistente, ponderou que a jurisprudência antiga era pacífica no sentido de permitir a interposição pelo assistente e de somente a manifestação expressa do assistido poder obstar a impugnação do assistente. Mas, hoje, há um novo posicionamento formando-se neste Superior Tribunal no sentido de não admitir, no silêncio do assistido, a interposição de recurso pelo assistente. Entretanto, no caso dos autos, apesar de o TJ não definir, na rescisória, a modalidade de assistência que justificou o ingresso dos ora recorridos como assistentes simples ou litisconsorciais, da análise de trecho do acórdão recorrido, percebe-se que, na ação possessória, os assistentes ingressaram no feito para defender direito próprio - adquiriram posse atingida pela pretensão da autora. Assim, a hipótese dos autos é de assistência litisconsorcial, incidindo a regra do art. 54 do CPC. Não há sentido para limitar o direito do assistente de, nesse caso, interpor recurso, podendo fazê-lo da mesma forma do litisconsorte. Com esse entendimento, a Turma negou provimento ao REsp da autora. Precedentes citados: REsp 59.291-MG, DJ 22/4/1997; REsp 535.937-SP, DJ 10/10/2006, e REsp 491.964-SP, DJ 4/4/2005. **REsp 585.385-MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 3/3/2009.**

REGISTRO CIVIL. DÚVIDA. PATERNIDADE.

Em ação negatória de paternidade por dúvida do vínculo biológico, o ora recorrente solicitou exame pericial de DNA da criança nascida da união estável, observando que a mãe não se opõe ao exame. Alegou que, dias após o registro de nascimento do menor, a mãe, juntamente com o filho, foi morar com o irmão do recorrente, daí a dúvida, e que, à época da concepção da criança, o irmão morava com o casal. Nessa ocasião, já suspeitava, mas cumpriu sua obrigação de pai do menor e o registrou. Para a Min. Relatora, a causa de pedir da negatória repousa em uma mera dúvida entre as partes, impondo a extinção do processo, sem resolução de mérito (art. 267, VI, do CPC). A dúvida, curiosidade, desconfiança do vínculo biológico viria em detrimento do menor. Conforme ficou demonstrado nas instâncias ordinárias, o pai sempre suspeitou, mesmo assim, voluntariamente registrou o menor, o que lhe tira a possibilidade de alegar vício de consentimento. Quanto à tese de que houve cerceamento de defesa ao ser negada ao recorrente a perícia de DNA, o juiz é soberano para examinar a necessidade ou não da prova requerida. Acrescentou, ainda, que mesmo se o juiz deferisse o exame e ele lhe fosse contrário, o resultado não serviria para a elucidação do processo, porquanto não poderia essa prova fazer ressurgir o vício de consentimento não comprovado pelo recorrente. Diante do exposto, a Turma negou provimento ao recurso, confirmando as decisões de extinguir o processo por carência de ação. **REsp 1.067.438-RS, Rel. Min. Nancy Andrichi, julgado em 3/3/2009.**

QO. VAZAMENTO. ÓLEO. MAR. INDENIZAÇÃO.

A Turma decidiu, em questão de ordem, remeter à Segunda Seção, em razão do volume de processos que podem chegar a este Superior Tribunal, o REsp sobre indenização a pescador que envolve duas empresas, a dona do navio e a sociedade administradora do porto, em razão de explosão de navio, com consequente vazamento de óleo, fato que impediu o autor e outros pescadores da região de exercer a profissão e prover o sustento familiar. Dessa forma, a Seção terá oportunidade de uniformizar a controvérsia e os processos poderão ser julgados monocraticamente ou até deixar de subir a este Tribunal. **REsp 1.095.696-PR, Rel. Min. Nancy Andrichi, em 3/3/2009.**

REPRESENTAÇÃO. CONSUMIDOR. FORO COMPETENTE.

Trata-se de ação de nulidade de cláusulas contratuais abusivas cumulada com pedido de repetição de indébito e antecipação de tutela. O REsp busca definir se é possível o juízo de ofício declinar de sua competência para o julgamento em causa que envolve relação de consumo, e o consumidor, domiciliado em São Paulo, foi representado na ação por associação de consumidores domiciliada em Belo Horizonte e o réu também tem domicílio em São Paulo. Isso posto, para a Min. Relatora, em primeiro lugar, é necessário definir se é regular essa representação. No caso, a representação não busca a defesa de interesses coletivos, é mera representação individual, por isso não está amparada no âmbito do art. 5º, XXI, da CF/1988 ou nos arts. 81 e 82 do CDC, mas no art. 12 do CPC. Assim, a associação não poderia representar o consumidor, que teria de constituir um advogado. Ademais, a consequência do reconhecimento de que é irregular a representação seria a decretação da extinção do

processo, sem resolução do mérito. No entanto, nos autos há uma particularidade, além da procuração outorgada pela associação à advogada, o próprio consumidor também outorgou procuração à mesma advogada, dando-lhe poderes para representá-lo. Dessa forma, é possível interpretar que o próprio consumidor também é autor da ação, tornando-se desnecessária qualquer interpretação de ilegitimidade, porquanto a menção à associação feita na inicial consubstancia mera irregularidade. Também é possível o juízo, na hipótese, declinar de sua competência pelo amplo poder que lhe foi conferido pelo art. 6º, VII, do CDC, de modo que não houve ofensa ao art. 121 do CPC. Por outro lado, não há notícia de que Belo Horizonte seja o foro de eleição. A regra do art. 94 do CPC estabelece a competência do foro do réu e o art. 101, I, do CDC, regra excepcional, estabelece o domicílio do consumidor, logo agiu corretamente o TJ ao confirmar a sentença. O CDC não confere ao consumidor o direito de escolher aleatoriamente o local onde deve propor sua ação, independentemente de conexão com seu domicílio ou de cláusula de eleição de foro. Com esse entendimento, a Turma negou provimento ao recurso. Precedente citado: CC 40.562-BA, DJ 10/10/2005. **REsp 1.084.036-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 3/3/2009.**

PRÉ-EXECUTIVIDADE. AUSÊNCIA. CITAÇÃO.

Trata-se de exceção de pré-executividade rejeitada pela sentença e pelo acórdão recorrido em que alega um dos recorrentes ausência de citação e o outro, legitimidade passiva. Afirma o primeiro recorrente que inicialmente não fora citado na execução por quantia certa e, passados quase 10 anos, tomou conhecimento da dívida mediante mandado para pagar o débito sob pena de 10% de multa, daí oferecer a exceção de pré-executividade. Ressalta o Min. Relator que esta é regida pelo princípio da eventualidade, que obriga a parte a deduzir todos os argumentos de que dispunha no momento da defesa (art. 300, CPC), o que também lhe confere alegar a inexistência ou nulidade de citação (art. 301, CPC). Afirma que não é conceder opção de o acionado fragmentar a defesa mediante a alegação apenas de falta de citação válida para posteriormente, em outra peça processual, vir deduzir as defesas de que dispuser. Se assim fosse, haveria uma espécie de nulidade hibernada, o que tornaria o processo infundo. Para o Min. Relator, no caso, não houve prejuízo ao recorrente, extrai-se que, intervindo por meio de defesa efetiva, como da exceção de pré-executividade, teve mais oportunidade de visualizar todo processo desenvolvido. Quanto à ilegitimidade passiva do outro recorrente, deixou-se de analisar, por incidência das Súmulas ns. 5 e 7 do STJ. Com essas considerações, entre outras, a Turma conheceu em parte do REsp e, nessa parte, negou-lhe provimento. **REsp 1.041.542-RN, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 3/3/2009.**

ADOÇÃO. VÍNCULO. CRIANÇA. ADOTANTE.

Cuida-se, na espécie, da adoção de menor na qual a mãe e o casal, ora agravado, assinaram termo de declaração no qual há expressa manifestação de vontade do primeiro em consentir a doação de uma filha aos agravados, tendo o juiz *a quo* autorizado a permanência da menor com o casal pelo prazo de trinta dias. Posteriormente, passados oito meses, o Tribunal *a quo* determinou a guarda da menor aos agravantes por constarem do cadastro geral, sob o fundamento de que uma criança com menos de um ano não poderia criar vínculo com o casal e, considerando a formalidade do cadastro, poderia ser

afastada do casal agravado. A Turma entendeu que o critério a ser observado é a existência de vínculo de afetividade da criança com o casal adotante. Dever-se-ia, preponderantemente, verificar o estabelecimento do vínculo afetivo da criança com os agravados, que, se presente, torna legítima, indubitavelmente, a adoção *intuitu personae*. Assim, negou provimento ao agravo. **AgRg na MC 15.097-MG, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 5/3/2009.**

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONDOMÍNIO. PISCINA.

Trata-se de REsp em que as recorrentes, mãe e filha, sucessivamente, objetivam indenização por parte dos recorridos (um condomínio, a seguradora dele e a fabricante de um equipamento utilizado na piscina do condomínio), em decorrência do acidente que vitimou a filha (segunda recorrente), à época com 10 anos de idade. Na ocasião, a infante sofreu afogamento na piscina localizada nas dependências do condomínio réu, devido ao fato de seus cabelos terem sido sugados pelo ralo de marca da fabricante instalado no fundo da piscina, o que lhe ocasionou sequelas graves, impondo-lhe condição de vida vegetativa permanente. Diante disso, a Turma, por maioria, entendeu que, no tocante à culpa do condomínio, ela ocorreu na medida em que substituiu o equipamento de recirculação e tratamento de água da piscina coletiva por outro de potência muito superior ao adequado à sua dimensão, bem como em razão do fato de permitir o funcionamento do mencionado sistema quando havia pessoas na piscina. Entendeu, também, que, nesse caso, em que, sob qualquer aspecto, presume-se como gravíssima a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito da mãe, que teve sua filha menor vitimada no acidente, a demora no pagamento do seguro deu-se em momento de extrema fragilidade, frente à necessidade de pagamento do tratamento em curso, sendo devida, assim, à mãe indenização por danos morais. Entendeu, ainda, não ser razoável concluir que a ausência da mãe da criança no local tenha colaborado, de qualquer forma, para o resultado do incidente, a despeito do dever de vigilância que lhe é imposto pelo ECA. O malsinado incidente ocorreu não por descuido dos familiares da menina, mas pelos fatos acima descritos. A presença da genitora no local só adicionaria ao evento mais uma testemunha ao acidente que imputou à menor as gravíssimas sequelas que a acometeram, não havendo, assim, que se falar em culpa concorrente da mãe. Contudo, afastou a responsabilidade da fabricante, visto que restou consignado pelas instâncias ordinárias que os seus manuais traziam informações suficientes à demonstração do perigo pela utilização inadequada do produto, sendo expressos, ainda, ao alertar sobre a necessidade de que pessoas de cabelos longos os prendessem à altura da nuca ou fizessem uso de toucas para natação. Com esses fundamentos, entre outros, deu-se parcial provimento ao recurso, vencido em parte o Min. Luis Felipe Salomão, que responsabilizava também a fabricante. **REsp 1.081.432-SP, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF da 1ª Região), julgado em 3/3/2009.**

INDENIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM.

A recorrente, no mérito, aduz sua ilegitimidade passiva, alegando que o fato de as empresas de cervejaria pertencerem ao mesmo grupo econômico e, eventualmente, por questões funcionais, utilizarem os mesmos prestadores de serviços não implica responsabilidade solidária ou subsidiária de uma pelos atos praticados pela outra, visto que ambas são pessoas jurídicas distintas e autônomas e os atos preliminares de negociação com a recorrida foram mantidos unicamente com funcionários das cervejarias, não havendo tratativas da recorrida com a companhia de cervejaria, filial nordeste. Diante disso, a Turma ao prosseguir o julgamento, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe parcial provimento, por entender que o Tribunal a quo analisou todos os temas relevantes

suscitados pelas partes, mormente a matéria relacionada à ilegitimidade passiva da empresa recorrente, não havendo que se falar em negativa de prestação jurisdicional. A questão da ilegitimidade passiva *ad causam* foi decidida com base em minuciosa análise das provas dos autos e sua revisão demandaria o reexame dessas provas. **REsp 955.848-PE, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 5/3/2009**

HOMOLOGAÇÃO. RESCISÃO. CONTRATO. TRABALHO.

Trata-se de ação declaratória precedida de ação cautelar proposta por sindicatos em face da União, para impugnar a Instrução Normativa n. 001/1993/DRT/RS. Conforme os sindicatos autores, a mencionada instrução normativa contraria o art. 477, § 1º, da CLT, pois instrui os fiscais do trabalho a darem preferência a homologações de rescisões contratuais no caso daqueles empregados que não possuem representação sindical na localidade, devendo os demais ser encaminhados à assistência dos respectivos sindicatos, subtraindo das partes o direito de escolha do órgão homologador da rescisão. A sentença julgou procedentes os pedidos para declarar o direito de as empresas associadas aos sindicatos autores se verem assistidas pelo respectivo órgão do Ministério do Trabalho quando das rescisões de contratos de emprego, na forma do art. 477, §1º, da CLT. Reconheceu também, a ilegalidade da citada instrução normativa. A União Federal, em seu recurso, alega que esse dispositivo da CLT não afasta a possibilidade de o recorrente estabelecer prioridade no processo de homologação das rescisões trabalhistas, não se autoriza que a escolha do órgão homologador seja de opção exclusiva da empresa interessada e não obriga o Ministério do Trabalho a proceder às homologações com exclusividade. Para o Min. Relator, a mencionada instrução normativa, ao conferir preferência às rescisões contratuais de empregados naqueles moldes, impede as partes interessadas de escolher livremente, conforme o art. 477, § 1º, da CLT, o órgão homologador da rescisão contratual. A DRT estadual diminuiu a amplitude do mencionado artigo, extrapolando seu poder regulamentar. Diante disso, a Turma não conheceu do recurso. **REsp 355.860-RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 5/3/2009.**

DUPLICATA SEM ACEITE. PRESCRIÇÃO. SUSTAÇÃO. PROTESTO.

O recorrente alega que o ajuizamento de ação declaratória de inexistência do título e de cautelar de sustação do protesto propostas por ele e julgadas improcedentes não interrompem o prazo prescricional para cobrança do título de crédito. Afirma que a execução da cártula foi promovida somente após transcorrido o prazo de três anos estabelecido no art. 18, I, da Lei de Duplicatas. O Min. Relator ressaltou que foi concedida liminar em ação promovida pelo devedor relativa ao título de crédito, para obstar o protesto da duplicata mercantil emitida em negócio jurídico firmado entre os litigantes. Para o Min. Relator, a prescrição só pode fluir na inércia do titular de determinado direito em reivindicá-lo. Na hipótese, o credor promoveu todas as medidas que lhe cabiam para cobrança da dívida, mas teve seu direito de ação restringido por decisão judicial. Ausente o título de crédito, que permanecia sob custódia judicial, estava impedido de exercer seu direito cambiário e promover a execução. O embargado não poderá ser apenado com a extinção do direito pela prescrição, quando se encontrava impossibilitado de promover a cobrança judicial de seu crédito, seja mediante a execução

do título, que se encontrava retido em juízo, seja por intermédio de ação de cobrança, porquanto a existência da dívida estava sob análise em ação declaratória proposta pelo devedor. Assim, a duplicata sem aceite só se constitui em título executivo após seu devido protesto, quando se torna exigível e possibilita ao credor manejar as ações cambiárias. Dessa forma, antes da formação do título, não há que se falar em prescrição da pretensão executiva. A sustação de protesto deferida em medida proposta pelo devedor, por ocasionar a custódia judicial do título de crédito, impede que o credor promova a execução da dívida e, por conseguinte, interrompe a fluência do prazo prescricional. **REsp 257.595-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 5/3/2009.**

PENSÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE.

Trata-se de recurso que pretende afastar a condenação por danos morais imposta à recorrente e, se mantida, a redução da indenização, bem como da idade limite para o recebimento da pensão por lucros cessantes para sessenta e cinco anos. Quanto ao valor da indenização, o TJ manteve a condenação da recorrente em cinquenta e dois mil reais. Para o Min. Relator, o quantum estabelecido não se evidenciou elevado, situando-se em patamar aceito pela jurisprudência deste Superior Tribunal. O limite da indenização somente é fixado com base na idade média de vida em caso de falecimento do acidentado. Na hipótese, cuida-se de incapacidade permanente, de modo que deveria ser pago à própria vítima ao longo de sua vida, durasse mais ou menos do que setenta anos. Tanto está errado o Tribunal em fixar setenta anos, como a ré em postular sessenta e cinco anos, porque se cuida de vítima viva. Mas, como não houve recurso da vítima, só da ré, vale a pensão até os setenta anos, limitada, porém, à sobrevivência do autor, se inferior a isso. É necessário deixar assim consignada a hipótese de eventual vindicação de herdeiros ou sucessores, ao se considerar a literalidade do acórdão a quo. Diante disso, a Turma conheceu em parte do recurso e lhe deu parcial provimento. Precedentes citados: AgRg no Ag 591.418-SP, DJ 21/5/2007, e REsp 629.001-SC, DJ 11/12/2006. **REsp 775.332-MT, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 5/3/2009.**

PERDAS E DANOS. REINserÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

Foi ajuizada ação de execução para entrega de coisa incerta com base em dois contratos de compra e venda de semoventes, convertida em razão da inexistência de animais a serem apreendidos nas propriedades do executado, em execução por quantia certa contra devedor solvente, englobando essa não somente a valor dos animais, como também perdas e danos. Ao supor que a inclusão da importância relativa às perdas e danos retardaria o andamento do processo, o exequente dele desiste para, em momento posterior, retratar-se, procedimento que foi aceito pelo juiz. Inconformado com a reinserção de valores nas verbas executadas pelo recorrente, foi apresentada exceção de pré-executividade, seguida de agravo de instrumento, desprovido pelo Tribunal de origem, sem que houvesse a interposição de recurso especial. O recorrente, nessa sede, busca afastar o entendimento de estar preclusa a questão da inclusão das perdas e danos nas verbas executadas. Na espécie, o Min. Relator entende que, acerca da possibilidade de reinserção naqueles moldes, operou-se a preclusão consumativa, não podendo mais a questão ser objeto de discussão, ainda que consubstanciada em matéria de ordem pública. Quanto ao argumento do recorrente de que a exigência das perdas e danos

configura hipótese de excesso de execução, matéria típica de embargos do devedor, devendo, nesse contexto, ser apreciada, sob pena de maltrato ao art. 745, III, do CPC, entendeu que não lhe assiste razão. Se o devedor opta por alegar a matéria relativa a excesso de execução em sede de exceção de pré-executividade e a questão é efetivamente julgada, não pode, depois, querer também se valer dos embargos à execução, alegando que o assunto é próprio desse meio de defesa, sob pena de incorrer em flagrante contradição. O fato de a apelação ser recurso de devolutividade ampla não significa que questões anteriormente discutidas e decididas em sede recursal possam novamente ser apresentadas. Precedente citado: REsp 742.958-AL, DJ 18/12/2006. **REsp 1.048.193-MS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 5/3/2009.**

USUCAPIÃO. IMÓVEL. REDE FERROVIÁRIA.

Cinge-se a matéria à viabilidade da propositura de ação de usucapião de bem imóvel pertencente à rede ferroviária. O Min. Relator entendia que, uma vez desativada a via férrea e, conseqüentemente, afastado o bem de sua destinação de interesse público, o imóvel perdeu o caráter especial, motivo pelo qual passou a ter natureza de bem particular pertencente à sociedade de economia mista, portanto passível de usucapião. Mas o Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF da 1ª Região), discordando do Min. Relator, entendeu tratar-se de bem incluído entre os da União, conforme o art. 1º do DL n. 9.760/1946. Além de também mencionar as Leis ns. 3.115/1957 e 6.428/1977, ressaltou que a recente Lei n. 11.483/2007, com a redação dada ao inciso II do art. 2º pela Lei n. 11.772/2008, dispôs que os bens imóveis da extinta RFFSA ficam transferidos para a União. Diante disso, a Turma, por maioria, conheceu do recurso da União e lhe deu provimento. **REsp 242.073-SC, Rel. originário Luis Felipe Salomão, Rel. para acórdão Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF da 1ª Região), julgado em 5/3/2009.**

PRESCRIÇÃO BIENAL. LEI. SOCIEDADES ANÔNIMAS.

Trata-se de litígio entre irmãos, reclamando as autoras da alteração contratual realizada em sociedade comercial no ano de 1992. O aumento do capital mediante a incorporação de conta de correção monetária e ingresso em moeda corrente não teria observado a correta participação proporcional de cada sócio, lesando, mais tarde, o espólio do qual as recorridas são herdeiras. Quanto à prescrição, os recorrentes alegam ser de dois anos, pela aplicação do art. 286 da Lei de Sociedade Anônimas, de incidência subsidiária às sociedades limitadas, por força do princípio que defendem, da incidência subsidiária da legislação comercial. O Min. Relator entende que, na espécie, na falta de preceito específico sobre prescrição na Lei das Sociedades Limitadas, nem se cogitando que isso pudesse ser tratado no contrato social, há que se observar, supletivamente, a Lei das Sociedades Anônimas ante a interpretação harmônica e conjugada do art. 291 da Lei n. 556/1850 e do art. 18 do Dec. n. 3.708/1919. Importa o princípio instituído na legislação sobre qual a fonte supletiva, e ela é de natureza comercial, não civil. Para o Min. Relator, a matéria enquadra-se perfeitamente na previsão da Lei das Sociedades Anônimas (art. 286). E se, no caso não houve erro ou simulação, mas dolo ou fraude, igualmente estão na referida lei a mesma previsão e prazo prescricional bienal. A natureza da sociedade é comercial, a alteração questionada diz respeito a mecanismos próprios de contabilidade

empresarial societária e, mais importante, o que está em disputa não é uma mera contenda patrimonial entre os sócios, mas a recomposição da participação societária, que pode ter reflexos na gestão da empresa, registrando-se que o sócio falecido possuía, originariamente, 75% das cotas, e são justamente essas que constituiriam o objeto da sucessão. Diante disso, a Turma conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento para reconhecer a prescrição bienal, julgando extinta a ação nos moldes do art. 269, IV, do CPC. O Min. João Otávio de Noronha ressaltou que hoje a questão encontra-se disciplinada no CC/2002. Precedente citado: REsp 48.027-SP, DJ 27/5/1996. **REsp 687.351-MG, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 5/3/2009.**

DANO MORAL. RESPONSABILIDADE. MÉDICO. HOSPITAL.

O recorrido, um policial, foi atingido por um tiro ao participar de diligência realizada em Palmas-TO, sendo ali socorrido e, depois, conduzido até Brasília-DF, onde foi encaminhado ao hospital recorrente, para cuidar da lesão mandibular sofrida. Para o paciente, o tratamento foi inadequado, resultando em dano moral do qual se pretende ver ressarcido. Ingressou com ação de indenização, que foi julgada procedente em primeira instância e confirmada pelo Tribunal de origem. O recorrente argumenta que, se reconhecida a culpa do médico no acórdão recorrido, está autorizada a ação regressiva, portanto é indiscutível a necessidade de ser deferida a denúncia à lide, estando confirmada a hipótese prevista no art. 70, III, do CPC. Mas o Min. Relator entende que, em hipóteses dessa natureza, este Superior Tribunal já decidiu pela impossibilidade de se instaurar lide secundária, sob pena de retardamento do processo em detrimento do interesse do autor. A responsabilidade do hospital e a do médico têm fundamentos diversos, o que denota a impropriedade da denúncia à lide nessas circunstâncias, dada a necessária ampliação da controvérsia inicial. No caso, o valor arbitrado a título de danos morais (R\$ 15.000,00) não se mostra desarrazoado, também ficou constatada tanto a responsabilidade do hospital quanto a do médico ali autorizado a atender. Diante do exposto, a Turma não conheceu do recurso. Precedentes citados: REsp 445.845-SP, DJ 13/10/2003; REsp 673.258-RS, DJ 4/9/2006, e AgRg no Ag 904.024-RJ, 13/3/2008. **REsp 883.685-DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 5/3/2009.**

DESVIO. FUNÇÃO. PRESCRIÇÃO.

O acórdão recorrido reconheceu a prescrição do pedido de reenquadramento para os autores admitidos pela CEF há mais de dois anos da propositura da ação, sendo-lhes deferida, porém, a pretensão ao recebimento de diferenças salariais em razão do desvio de função, com termo inicial fixado em setembro de 1984. A CEF afirma estar prescrito não somente o direito ao reenquadramento, como também às diferenças salariais, pois ambos decorrem de ato único do empregador, consumado há mais de dois anos da propositura da ação. O Min. Relator entende que a lesão decorrente do não pagamento das diferenças salariais em face do desvio de função renova-se mês a mês, períodos em que o termo inicial da prescrição reinicia-se. Assim, somente estão prescritas as diferenças salariais anteriores ao biênio que precede o ajuizamento da ação. Esclareceu o Min. Relator que a existência de quadro de pessoal organizado em carreira não implica impossibilidade do pagamento de diferenças salariais em decorrência do desvio de função (Súm. n. 223-TFR). Isso posto, a Turma, por maioria, não

conheceu do recurso. Precedentes citados: REsp 213.549-RS, DJ 8/3/2000; AgRg no Ag 27.528-SP, DJ 14/11/1994; REsp 182.276-SP, DJ 1º/3/1999, e REsp 40.070-SP, DJ 10/3/1997. **REsp 729.924-RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 5/3/2009.**

PENSÃO POR MORTE. CONCUBINA.

A concubina mantinha com o *de cujus*, homem casado, um relacionamento que gerou filhos e uma convivência pública. Porém, a jurisprudência deste Superior Tribunal afirma que a existência de impedimento de um dos companheiros para se casar, como, por exemplo, a hipótese de a pessoa ser casada, mas não separada de fato ou judicialmente, obsta a constituição de união estável. Assim, na espécie, não tem a agravante direito à pensão previdenciária. A Turma, por maioria, negou provimento ao agravo. Precedentes citados do STF: MS 21.449-SP, DJ 17/11/1995; do STJ: REsp 532.549-RS, DJ 20/6/2005, e REsp 684.407-RS, DJ 22/6/2005. **AgRg no REsp 1.016.574-SC, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 3/3/2009.**

ESTRANGEIRO. PROGRESSÃO. REGIME SEMIABERTO.

O estrangeiro em situação irregular no país que não possui decreto de expulsão contra si tem direito à progressão para o regime semiaberto, desde que cumpridos os pressupostos para sua concessão. O simples fato de não poder exercer atividade remunerada no mercado formal não é empecilho para a concessão do benefício. A lei penal não exige que ele tenha uma promessa efetiva de emprego com carteira assinada, mas que tenha condição de exercer trabalho honesto e lícito para prover sua subsistência e de sua família, mesmo que na informalidade, situação expressiva de parte da população brasileira. Precedentes citados: HC 106.175-SP, DJ 15/12/2008, e REsp 662.567-PA, DJ 26/9/2005. **HC 123.329-RN, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 3/3/2009.**

CRIME CONTINUADO. NOVO JÚRI.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, concedeu a ordem para a conversão do recurso de apelação em protesto por novo júri (art. 607 do CPP), após o reconhecimento da continuidade delitiva pelo Tribunal *a quo*. Na hipótese, o julgamento ocorreu anteriormente à edição da Lei n. 11.689/2008, a qual extinguiu o protesto por novo júri. Observou o Min. Relator que, atendidos os requisitos objetivos de a pena ser igual ou superior a vinte anos e configurado o crime continuado, que é considerado crime único, é cabível o protesto por novo júri. Não é admissível o protesto por novo júri quando a sanção penal, mesmo equivalente a vinte anos de prisão, for resultado de concurso material das somas de diversas penas de delitos praticados. Precedentes citados: HC 27.822-RJ, DJ 29/9/2003, e REsp 158.046-DF, DJ 11/5/1998. **HC 58.317-SP, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 5/3/2009.**

MP. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE.

Na espécie, o Tribunal *a quo* deu provimento ao recurso de apelação do MP estadual, e o impetrante alega que o apelo não poderia ter sido conhecido por ser intempestivo, porque a jurisprudência atual considera, como data de início para a contagem do prazo recursal, a entrada dos autos na Procuradoria. Diante disso, requer a manutenção da sentença que o absolveu. Para o Min. Relator, a contagem do prazo ocorreu de forma correta, de acordo com a orientação jurisprudencial à época deste Superior Tribunal - na qual a intimação das decisões judiciais para o MP ocorria a partir da aposição do ciente por seu representante. Somente após o julgamento do HC 83.255-5 pelo plenário do STF, firmou-se que o prazo começa a fluir para o MP da data da entrada dos autos na Procuradoria. Diante do exposto, a Turma, ao prosseguir o julgamento, resolveu que a mudança de entendimento jurisprudencial nas cortes superiores deve alcançar somente os casos futuros, não aqueles consolidados na constância da orientação anterior. Diante do exposto, a Turma, por maioria, denegou a ordem. Precedentes citados: HC 28.598-MG, DJ 1º/8/2005, e REsp 478.751-SP, DJ 20/8/2008. **HC 89.568-RJ, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 5/3/2009.**

LEI MARIA DA PENHA. REPRESENTAÇÃO.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, concedeu a ordem de *habeas corpus*, mudando o entendimento quanto à representação prevista no art. 16 da Lei n. 11.340/2006 (Lei Maria da Penha). Considerou que, se a vítima só pode retratar-se da representação perante o juiz, a ação penal é condicionada. Ademais, a dispensa de representação significa que a ação penal teria prosseguimento e impediria a reconciliação de muitos casais. **HC 113.608-MG, Rel. originário Min. Og Fernandes, Rel. para acórdão Min. Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ-SP), julgado em 5/3/2009.**

PENSÃO. MILITAR. FILHA. LEI N. 3.765/1960.

A questão consiste em saber se teria direito à pensão a filha menor de bombeiro militar do Distrito Federal que faleceu 32 dias antes de completar os dois anos exigidos na Lei n. 3.765/1960 para alcançar a condição de segurado obrigatório. O Min. Relator não conheceu do recurso do MP e da menor, a teor da Súm. n. 280 do STF. Contudo, o Min. Nilson Naves inaugurou a divergência, dando provimento ao recurso do MP para reconhecer o direito da menor à pensão militar prevista na referida lei, a contar do falecimento do militar, observada a prescrição quinquenal, mas condicionada a pensão ao recolhimento do valor dos dias que faltaram para o preenchimento de carência. O voto de desempate do Min. Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ-SP), votando com a divergência, ressaltou que a Lei n. 3.765/1960, quando aplicada ao Corpo de Bombeiro e à Polícia Militar do DF, tem natureza de lei federal. Ainda observou que o art. 21, XIV, da CF/1988 dispõe que compete à União organizar e manter o Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal. Isso posto, renovado o julgamento, após voto de desempate, a Turma negou provimento ao recurso da menor que pedia o reconhecimento da morte violenta do militar, incidindo a Súm. n. 7-STJ, e julgou procedente o recurso do MP, concedendo pensão militar à filha menor. Precedentes citados: REsp 97.353-DF, DJ 13/10/1997; REsp 953.395-DF, DJ 3/3/2008, e REsp 126.364-DF, DJ 20/4/1998. **REsp 660.310-DF, Rel. originário Min. Hélio Quaglia Barbosa, Rel. para acórdão Min. Nilson Naves, julgado em 5/3/2009.**