

FACULDADE
COCERS

Atualizações Jurídicas Relevantes

Vol. IV – Maio 2021

SUMÁRIO

2. Jurisprudências Recentes	3
2.1 Supremo Tribunal Federal – STF	3
2.1.1 Taxação de IPI sobre recipientes de água mineral é constitucional.....	3
2.1.2 Trabalhador com deficiência pode ser considerado dependente para dedução do IR 6	
2.2 Superior Tribunal de Justiça - STJ	9
2.2.1 Terceira Seção aprova súmula sobre efeitos de sentença superveniente em pedido de trancamento de ação penal.....	9
2.2.2 Possuidor não está isento de pagar pelo uso do imóvel enquanto exerce direito de retenção por benfeitorias	10
2.3 Tribunal Superior do Trabalho – TST	12
2.3.1 Analista de sistemas não receberá horas de sobreaviso por uso contínuo de celular	12
QUADRO SINÓTICO	15
LEGISLAÇÃO COMPILADA	16
JURISPRUDÊNCIA	17
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	22

INOVAÇÕES JURÍDICAS

Volume 04 – Maio/2021

Neste capítulo, abordar-se-ão as principais inovações legislativas, e as mais recentes e relevantes jurisprudências firmadas pelos Tribunais Superiores, notadamente o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça. No universo dos concursos jurídico é fundamental manter-se bem informado. Para isto, conte sempre conosco.

Vamos juntos!

2. Jurisprudências Recentes

2.1 Supremo Tribunal Federal – STF

2.1.1 Taxação de IPI sobre recipientes de água mineral é constitucional

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) julgou constitucional a fixação de alíquotas de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) superiores a zero sobre garrações, garrafas e tampas plásticas utilizados para o acondicionamento de água mineral. Na sessão virtual encerrada em 11/5, o colegiado, por unanimidade, deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 606314, com repercussão geral reconhecida.

O recurso extraordinário foi interposto pela União contra acórdão do TRF da 5ª região. No caso, foi discutida a possibilidade de o Poder Judiciário aplicar ou não o benefício de alíquota mais favorável à operação de industrialização de embalagens destinadas ao acondicionamento de água mineral.

A Fazenda Nacional sustentou que o ato questionado violou o princípio da seletividade, na medida em que a empresa de embalagens estaria a receber benefício destinado tão somente às indústrias alimentícias.

A empresa, de acordo com os autos, industrializa recipientes para acondicionamento de água mineral que antes eram tributadas sob alíquota zero por serem consideradas embalagens para alimentos, conforme classificação da tabela de incidência do IPI (TIPI), anexa ao decreto 2.092/96. Com o advento do decreto 3.777/01, os produtos como garrafões, garrafas, frascos e artigos semelhantes, passaram a ser tributados com alíquota de 15%.

O TRF-5 considerou tal reclassificação como ilegal, visto que, para o Tribunal, a água mineral é produto obviamente essencial à vida humana. O IPI, segundo aquela Corte, deve ser seletivo em função da essencialidade do produto, ou seja, do conteúdo, e não das embalagens.

O relator, ministro Luís Roberto Barroso, explicou que a Constituição Federal (artigo 153, parágrafo 3º, inciso I) impõe que o IPI seja seletivo em razão da essencialidade do produto, ou seja, a alíquota deve levar em consideração a importância e a necessidade do bem para o consumidor e para a coletividade. Isso, no entanto, não implica a atribuição de alíquota zero aos produtos essenciais.



Para fixar!

.....

No entendimento do ministro, não há afronta à seletividade quando a Administração fiscal opta legitimamente por submetê-los a alíquotas de 10% ou 15%.

Segundo ele, "Existem bens cuja essencialidade é indiscutível e que se sujeitam a alíquotas de IPI superiores a zero, como o xampu e os materiais escolares. É possível, portanto, entender que a seletividade só é respeitada quando o Legislativo e o Executivo atribuem alíquota zero aos produtos essenciais? A meu ver, a resposta é negativa."

A intenção do constituinte foi estimular a produção, circulação e aquisição de produtos considerados essenciais, enquanto restringe ou onera a disseminação daqueles categorizados como não essenciais, prejudiciais ou destinados a consumidores com maior poder aquisitivo. Vejamos:

Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:

(...)

IV - produtos industrializados;

(...)

§ 3º O imposto previsto no inciso IV:

I - será seletivo, em função da essencialidade do produto;

Assim, quanto à seletividade, manifestou-se o professor Ricardo Lodi Ribeiro:

“O princípio da seletividade exige que as alíquotas do imposto sejam graduadas de acordo com a sua essencialidade ao consumidor. Desse modo, os produtos mais essenciais para o consumo da população, como os gêneros de primeira necessidade, deverão ter alíquotas baixas. Enquanto isso, os bens de consumo supérfluo ou nocivos, como carros, bebidas e cigarros terão suas alíquotas estabelecidas em elevado patamar. (...) A seletividade também é o mecanismo utilizado para mensurar a capacidade contributiva nos tributos indiretos, uma vez que considera a riqueza do consumidor final do produto ou mercadoria. É princípio de observância obrigatória pelo legislador ordinário do IPI”

Segundo Barroso, o Poder Executivo, de acordo com as balizas da lei, pode estabelecer alíquotas reduzidas, superiores a zero, a produtos considerados essenciais, sem que isso afronte o princípio da seletividade. Portanto, pode haver uma gradação razoável nas alíquotas, conforme a essencialidade do produto para o consumidor.

Por fim, a tese de repercussão geral fixada foi a seguinte: “É constitucional a fixação de alíquotas de IPI superiores a zero sobre garrações, garrafas e tampas plásticas, ainda que utilizados para o acondicionamento de produtos essenciais”.

2.1.2 Trabalhador com deficiência pode ser considerado dependente para dedução do IR

O Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu que, na apuração do imposto sobre a renda, a pessoa com deficiência com mais de 21 anos e capacitada para o trabalho pode ser considerada dependente, quando sua remuneração não exceder as deduções autorizadas por lei. Na sessão virtual encerrada em 14/5, o Plenário, por maioria de votos, julgou parcialmente procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5583, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

De acordo com Barroso, o pleito formulado nesta ação põe em discussão os limites da atuação do Poder Judiciário para estender determinado tratamento legal a um grupo que não fora inicialmente contemplado pelo legislador. Esse debate se torna ainda mais sensível em matéria tributária, dados os efeitos sistêmicos que uma decisão judicial pode produzir nesse campo.

O autor da ação alega a inconstitucionalidade desse dispositivo com base nos seguintes fundamentos:

(1) violam-se os princípios da dignidade da pessoa humana, da promoção do trabalho e da inclusão das pessoas com deficiência, porque, ainda que essas pessoas sejam aptas ao trabalho, não incomumente, não conseguem se inserir no mercado ou, ao exercer uma atividade laboral, não alcançam a sua independência financeira;

(2) nesse caso, as pessoas com deficiência carecem de um tratamento diferenciado, que se oriente pelo sistema normativo protetivo desse grupo, sobretudo pela Convenção Internacional de Direitos das Pessoas com Deficiência (Decreto Legislativo nº 186/2008) – aprovada com o status de emenda constitucional na forma do art. 5º, § 3º, da CF;

(3) violam-se os arts. 2º e 5º da Convenção, uma vez que se desrespeitam os princípios da não discriminação, da igualdade e da proteção. Essa condição decorre do fato de que “possibilitar que os deficientes sejam considerados dependentes dos seus familiares, para fins

de dedução de imposto de renda, é uma forma de adotar [uma] medida específica para o alcance da igualdade”;

(4) viola-se o art. 4º da Convenção, já que se contraria o compromisso de assegurar e promover o pleno exercício de todos os direitos humanos pela pessoa com deficiência, inclusive com a modificação de atos normativos e normas que estejam em contrariedade com esse compromisso;

(5) violam-se os arts. 8º e 27 da Convenção, que impõem que se adotem medidas imediatas, efetivas e adequadas para a conscientização sobre as capacidades e contribuições das pessoas com deficiência no mercado;

(6) viola-se o art. 19 da Convenção, pois não houve a adoção de medidas efetivas e adequadas para facilitar a vida em comunidade da pessoa com deficiência com a mesma liberdade de escolha que as demais pessoas e para proteger a sua plena inclusão;

(7) viola-se o art. 6º da CF, ao se desestimular a formalização da relação de trabalho com a



Para fixar!

.....
pessoa com deficiência, porque pressupor a independência para fins do IRPF “onera, em demasia, a renda familiar, em completa violação ao direito constitucional ao trabalho e à inclusão”;

(8) violam-se os arts. 23, II, e 24, XIV, da CF, que atribuem competência à União, aos Estados e aos Municípios para “cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência” e para a “proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência”;

(9) diferenciam-se as pessoas com deficiência em função de terem a capacidade para exercer uma atividade laboral, sendo que “a dependência ou independência [da pessoa com] [...] deficiência não pode ser aferida tendo como base o critério único da capacidade para o trabalho”.

De acordo os incisos III e V do artigo 35, da Lei 9.250/1995:

Art. 35. Para efeito do disposto nos arts. 4º, inciso III, e 8º, inciso II, alínea c, poderão ser considerados como dependentes:

(...)

III - a filha, o filho, a enteada ou o enteado, até 21 anos, ou de qualquer idade quando incapacitado física ou mentalmente para o trabalho;

(...)

V - o irmão, o neto ou o bisneto, sem arrimo dos pais, até 21 anos, desde que o contribuinte detenha a guarda judicial, ou de qualquer idade quando incapacitado física ou mentalmente para o trabalho;

Sendo assim, podem ser considerados dependentes, para fins de Imposto de Renda, filhos e enteados até 21 anos ou de qualquer idade, quando incapacitado física ou mentalmente para o trabalho; e irmãos, netos ou bisnetos, sem arrimo dos pais, até 21 anos, desde que o contribuinte detenha a guarda judicial, ou de qualquer idade, quando incapacitado física ou mentalmente para o trabalho.

O art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995, ora impugnado, prevê como dependente para fins de apuração do imposto sobre a renda o(a) filho, o(a) enteado(a), o irmão, o neto ou o bisneto, sem arrimo dos pais, “de qualquer idade quando incapacitado física ou mentalmente para o trabalho”. Nesse caso, a dedução de despesas da base de cálculo do imposto sobre a renda observa os seguintes limites: (i) um valor mensal de R\$ 189,59 (cento e oitenta e nove reais e cinquenta e nove centavos) ou um valor anual de R\$ 2.275,08 (dois mil duzentos e setenta e cinco reais e oito centavos) (arts. 4º, III, i; 8º, c, 9) por dependente; e (ii) um montante anual individual de até R\$ 3.561,50 (três mil, quinhentos e sessenta e um reais e cinquenta centavos) para os gastos com a educação (art. 8º, b, item 10, da Lei nº 9.250/1995). As despesas médicas, por outro lado, podem ser descontadas da base de cálculo do imposto sem qualquer limitação de valor (art. 8º, a, da Lei nº 9.250/1995). Note-se que é facultativa a inclusão do dependente pelo contribuinte em sua declaração de ajuste anual de imposto sobre a renda.

Para entender essa oneração fiscal, deve-se observar que tais pessoas serão tributadas isoladamente. Elas poderão ser isentas do imposto, caso não auferam rendimentos que extrapolem o teto mensal de R\$ 1.903,98 (mil novecentos e três reais e noventa e oito centavos) (art. 1º, IX, da Lei nº 11.482 /2007). No entanto, em não sendo os seus rendimentos isentos, normalmente não conseguirão deduzir todas as suas despesas médicas, diante do valor diminuto de sua remuneração em comparação com os seus gastos.

As pessoas com deficiência compõem o grupo vulnerável que possui a disciplina de proteção mais completa atualmente positivada na Constituição brasileira, no que diz respeito ao detalhamento e à extensão da tutela. O texto da Constituição de 1988 assegura a elas, entre outros direitos: (i) a proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão (art. 7º, XXXI); (ii) a reserva de percentual de cargos e empregos públicos (art. 37, VIII); (iii) a aposentadoria antecipada (arts. 40, § 4º-A, e 201, § 1º, I); (iv) a preferência no pagamento de débitos de natureza alimentícia pela Fazenda Pública (art. 100, § 2º); (v) a habilitação, reabilitação e promoção de sua integração à vida comunitária (art. 203, IV); (vi) um salário mínimo de benefício mensal, quando não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família (art. 203, V); (vii) o atendimento educacional especializado (art. 208, III); (viii) a criação de programas de prevenção e atendimento especializado, integração social mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação (art. 227, II). Como não poderia deixar de ser, o Constituinte conferiu proteção reforçada a esses indivíduos, tendo como principal diretriz a promoção da igualdade material em relação às demais pessoas.

2.2 Superior Tribunal de Justiça - STJ

2.2.1 Terceira Seção aprova súmula sobre efeitos de sentença superveniente em pedido de trancamento de ação penal

A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), especializada em direito penal, aprovou a Súmula 648, que traz o seguinte enunciado: “A superveniência da sentença condenatória prejudica o pedido de trancamento da ação penal por falta de justa causa feito em habeas corpus”.

2.2.2 Possuidor não está isento de pagar pelo uso do imóvel enquanto exerce direito de retenção por benfeitorias

No caso de resolução de contrato de compra e venda de imóvel, ainda que o comprador possua o direito de retenção por benfeitorias, ele não está dispensado da obrigação de pagar aluguel ou taxa de ocupação ao vendedor pelo tempo em que usou o bem, enquanto exercia tal direito.

Com esse entendimento, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reformou acórdão do Tribunal de Justiça do Paraná que isentou o comprador do pagamento de aluguéis pelo período em que exerceu o direito de retenção por benfeitorias.

A relatora do caso, ministra Nancy Andrighi, explicou que benfeitorias são bens acessórios acrescentados ao imóvel (bem principal) pela pessoa que detém sua posse, com a finalidade de aperfeiçoar seu uso, evitar que se deteriore ou se destrua, ou, ainda, de embelezá-lo ou torná-lo mais agradável.

Pelo princípio da gravitação jurídica a relatora ressaltou que, as benfeitorias acompanham o imóvel, de forma que esses melhoramentos introduzidos pelo possuidor direto, em algumas situações, passam para o patrimônio do proprietário (possuidor indireto) quando o bem principal retorna à sua posse.

Segundo a ministra, o possuidor de boa-fé tem direito à indenização das benfeitorias necessárias e úteis que fez e de retenção do bem principal, não sendo obrigado a devolvê-lo até que seu crédito, referente a tais benfeitorias, seja satisfeito (artigo 1.219 do Código Civil).



Para fixar!

Nancy Andrichi observou que, com fundamento na vedação do enriquecimento sem causa, a jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que a utilização do imóvel objeto do contrato de compra e venda enseja o pagamento de aluguéis ou de taxa de ocupação pelo tempo de permanência, independentemente de quem tenha sido o causador do desfazimento do negócio.

Segundo ela, "Por impedir o enriquecimento sem causa, vedado pelo ordenamento, o pagamento de taxa de ocupação ou de aluguéis não depende sequer da aferição da boa-fé ou não do adquirente na posse do imóvel, sendo, pois, devido em relação à integralidade do período em que a citada posse foi exercida".

Para a ministra, como a contraprestação pelo uso do bem decorre da vedação ao enriquecimento sem causa, e como o direito de retenção não é um direito absoluto, o crédito que o comprador possui pelas benfeitorias deve ser compensado com os valores referentes aos aluguéis ou à taxa de ocupação – por aplicação analógica do artigo 1.221 do Código Civil, que informa que "as benfeitorias compensam-se com os danos".

Vejamos o que dispõe os principais artigos do Código Civil, citados no voto da relatora:

Art. 1.219. O possuidor de boa-fé tem direito à indenização das benfeitorias necessárias e úteis, bem como, quanto às voluptuárias, se não lhe forem pagas, a levá-las, quando o puder sem detrimento da coisa, e poderá exercer o direito de retenção pelo valor das benfeitorias necessárias e úteis.

Art. 1.220. Ao possuidor de má-fé serão ressarcidas somente as benfeitorias necessárias; não lhe assiste o direito de retenção pela importância destas, nem o de levantar as voluptuárias.

Art. 1.219. O possuidor de boa-fé tem direito à indenização das benfeitorias necessárias e úteis, bem como, quanto às voluptuárias, se não lhe forem pagas, a levá-las, quando o puder sem detrimento da coisa, e poderá exercer o direito de retenção pelo valor das benfeitorias necessárias e úteis.

Art. 1.220. Ao possuidor de má-fé serão ressarcidas somente as benfeitorias necessárias; não lhe assiste o direito de retenção pela importância destas, nem o de levantar as voluptuárias.

2.3 Tribunal Superior do Trabalho – TST

2.3.1 Analista de sistemas não receberá horas de sobreaviso por uso contínuo de celular

A Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho isentou a Centurylink Participações e Comercial Ltda., do Rio de Janeiro (RJ), de pagar adicional de sobreaviso a um analista de sistemas que deveria manter o aparelho celular fornecido pela empresa ligado, inclusive nos fins de semana. Conforme a decisão, sem escala de plantão, não há elementos para caracterizar o regime de sobreaviso.

De acordo com o presidente do TST, João Oreste Dalazen, a necessidade de revisão da Súmula 428 surgiu com o advento das Leis 12.551/2011 e 12.619/2012, que estabeleceram a possibilidade eficaz de supervisão da jornada de trabalho desenvolvida fora do estabelecimento patronal, e dos avanços tecnológicos dos instrumentos telemáticos e informatizados.

Na ação, o analista informou que permanecia 30 dias por mês em regime de sobreaviso e, quando recebia um chamado, necessitava se deslocar até a empresa para solucionar o problema. Segundo ele, as horas extras do período em que era chamado, resultando em média cinco vezes por semana, durante o tempo de descanso eram regularmente quitadas, mas não as horas de sobreaviso. Por isso, pediu que fossem pagas no percentual de 35%, conforme previsto nas normas coletivas.

A empresa, em sua defesa, sustentou que não havia escala de plantão ou de sobreaviso e que eventuais situações como parada de uma máquina, queda de rede ou falha de transmissão

de dados eram atendidas pelos operadores de datacenter, e não pelo analista, que não realizava atendimento físico de emergência. Segundo a Centurylink, nunca houve determinação de permanecer à disposição para eventuais chamados e, caso o empregado deixasse de atender o telefone fora do expediente, não havia qualquer tipo de penalidade.

A redação anterior da Súmula 428 estabelecia que o uso de aparelho de BIP, pager ou celular pelo empregado, por si só, não caracterizava o regime de sobreaviso, pois o empregado não permanecia em sua residência aguardando, a qualquer momento, convocação para o



Atenção!

.....
serviço. A nova redação incluiu mais um item na Súmula, justamente ampliando o conceito de estado de disponibilidade.

O relator do recurso de revista da empresa, desembargador convocado João Pedro Silvestrin, destacou que a Subseção I Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1), órgão uniformizador do TST, interpretando a Súmula 428 do TST, concluiu que o simples uso de aparelho celular não configura sobreaviso. Para tanto, é necessário, também, que o empregado esteja em regime de prontidão, aguardando, a qualquer momento, o chamado para o serviço durante o período de descanso. Essa situação, porém, não ficou caracterizada no caso.

A nova redação da Súmula 428, estabelece em seu item I que "o uso de instrumentos telemáticos ou informatizados fornecidos pela empresa ao empregado, por si só, não caracteriza regime de sobreaviso".

O item II considera "em sobreaviso o empregado que, à distância e submetido a controle patronal por instrumentos telemáticos ou informatizados, permanecer em regime de plantão ou equivalente, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço durante o período de descanso."
.....

O regime de sobreaviso foi estabelecido no artigo 244 da CLT, destinando-se aos trabalhadores ferroviários. Em seu parágrafo segundo, a lei considera de sobreaviso o empregado efetivo que permanecer em sua própria casa, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço. Ali está definido que cada escala de sobreaviso será, no máximo, de 24 horas, sendo as horas de sobreaviso, para todos os efeitos, contadas à razão de um terço do salário normal por hora de sobreaviso.

AdVerum
Suporte Educacional



QUADRO SINÓTICO

JURISPRUDÊNCIAS RECENTES	
Recurso Extraordinário (RE) 606314	Taxação de IPI sobre recipientes de água mineral é constitucional
Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5583	Trabalhador com deficiência pode ser considerado dependente para dedução do IR
RECURSO ESPECIAL Nº 1.854.120 - PR	Possuidor não está isento de pagar pelo uso do imóvel enquanto exerce direito de retenção por benfeitorias
Processo 655- 53.2012.5.09.0655	Analista de sistemas não receberá horas de sobreaviso por uso contínuo de celular

Suporte Educacional



LEGISLAÇÃO COMPILADA

- **Constituição da República Federativa do Brasil:** art. 5º, art. 153.
- **Lei 9.250/95:** art. 35.
- **Código Civil:** art. 1.219 a 1.220.

AdVerum
Suporte Educacional



JURISPRUDÊNCIA

Supremo Tribunal Federal

➤ **RE 592.415**

IPI SELETIVIDADE E ESSENCIALIDADE AÇÚCAR LEI Nº 8.393/1991. A Lei nº 8.393/1991 atende aos requisitos seletividade e essencialidade e ao princípio isonômico. (RE 592145, Relator (a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 05/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-018 DIVULG 31-01-2018 PUBLIC 01-02-2018). Notem o alcance do caráter seletivo do tributo, em função da essencialidade do produto. Implica variação de alíquotas consoante a própria mercadoria. Longe fica de revelar imunidade. Cumpre ter presente que o fato de o açúcar integrar a cesta básica e outros produtos desta não terem a incidência do IPI é insuficiente a concluir-se pela impossibilidade da cobrança do tributo. O que cabe perceber é a opção político-normativa ante a essencialidade do produto, tendo-a, ou não, como justificada. A harmonia ocorre, observado o princípio da razoabilidade, na espécie proporcionalidade, a partir do momento em que se verifica ter sido a alíquota fixada em patamar aceitável consideradas outras alíquotas ligadas a produtos diversos em relação às quais não se tem a mesma essencialidade.

Superior Tribunal de Justiça

➤ **REsp 955.134/SC**

DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. RESCISÃO POR CULPA DA CONSTRUTORA (VENDEDOR). DEFEITOS DE CONSTRUÇÃO. ARBITRAMENTO DE ALUGUÉIS EM RAZÃO DO USO DO IMÓVEL. POSSIBILIDADE. PAGAMENTO, A TÍTULO DE SUCUMBÊNCIA, DE LAUDO CONFECCIONADO EXTRAJUDICIALMENTE PELA PARTE VENCEDORA. DESCABIMENTO. EXEGESE DOS ARTS. 19 E 20 DO CPC. INVERSÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL QUE PREVIA MULTA EXCLUSIVAMENTE EM BENEFÍCIO DO FORNECEDOR, PARA A HIPÓTESE DE MORA OU INADIMPLEMENTO DO CONSUMIDOR. POSSIBILIDADE. 1. Apesar de a rescisão contratual ter ocorrido por culpa da construtora (fornecedor), é devido o pagamento de aluguéis, pelo adquirente (consumidor), em razão do tempo em que este ocupou o imóvel. O pagamento da verba consubstancia

simples retribuição pelo usufruto do imóvel durante determinado interregno temporal, rubrica que não se relaciona diretamente com danos decorrentes do rompimento da avença, mas com a utilização de bem alheio. Daí por que se mostra desimportante indagar quem deu causa à rescisão do contrato, se o suporte jurídico da condenação é a vedação do enriquecimento sem causa. Precedentes. 2. Seja por princípios gerais do direito, seja pela principiologia adotada no Código de Defesa do Consumidor, seja, ainda, por comezinho imperativo de equidade, mostra-se abusiva a prática de se estipular penalidade exclusivamente ao consumidor, para a hipótese de mora ou inadimplemento contratual, ficando isento de tal reprimenda o fornecedor - em situações de análogo descumprimento da avença. Assim, prevendo o contrato a incidência de multa moratória para o caso de descumprimento contratual por parte do consumidor, a mesma multa deverá incidir, em reprimenda do fornecedor, caso seja deste a mora ou o inadimplemento. Assim, mantém-se a condenação do fornecedor - construtor de imóveis - em restituir integralmente as parcelas pagas pelo consumidor, acrescidas de multa de 2% (art. 52, § 1º, CDC), abatidos os aluguéis devidos, em vista de ter sido aquele, o fornecedor, quem deu causa à rescisão do contrato de compra e venda de imóvel. 3. Descabe, porém, estender em benefício do consumidor a cláusula que previa, em prol do fornecedor, a retenção de valores a título de comissão de corretagem e taxa de serviço, uma vez que os mencionados valores não possuem natureza de cláusula penal moratória, mas indenizatória. 4. O art. 20, caput e § 2º, do Código de Processo Civil enumera apenas as consequências da sucumbência, devendo o vencido pagar ao vencedor as "despesas" que este antecipou, não alcançando indistintamente todos os gastos realizados pelo vencedor, mas somente aqueles "endoprocessuais" ou em razão do processo, quais sejam, "custas dos atos do processo", "a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico". Assim, descabe o ressarcimento, a título de sucumbência, de valores despendidos pelo vencedor com a confecção de laudo extrajudicial, mediante a contratação de perito de sua confiança. Precedentes. 5. Recurso especial parcialmente provido (fls. 543-544).

➤ **REsp 1613613/RJ**

RECURSO ESPECIAL. CONTRATO. COMPRA E VENDA. IMÓVEL. RESCISÃO CONTRATUAL. RETORNO DAS PARTES AO ESTADO ANTERIOR. BENFEITORIAS. INDENIZAÇÃO. PARCELAS PAGAS. DEVOLUÇÃO. RECONVENÇÃO. TAXA DE OCUPAÇÃO. ALUGUÉIS. CABIMENTO. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VEDAÇÃO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. Trata-se de ação que busca o desfazimento de negócio jurídico de compra e venda de imóvel com a devolução dos valores pagos e a condenação por danos materiais e morais e de pedido reconvenicional

que pretende a dedução do valor correspondente à taxa de ocupação do imóvel pelo período de tempo em que as autoras nele permaneceram.

3. As questões controvertidas no presente recurso especial podem ser assim resumidas: (i) se é devida a condenação ao pagamento de taxa de ocupação (aluguéis) pelo período em que as autoras permaneceram na posse do bem imóvel no caso de rescisão do contrato de promessa de compra e venda com o retorno das partes ao estado anterior; (ii) se o acórdão recorrido padece de vício por deficiência de fundamentação e (iii) se ficou caracterizada hipótese de sucumbência recíproca quanto ao pedido reconvenicional.

4. Segundo a jurisprudência desta Corte, a utilização do imóvel objeto do contrato de promessa de compra e venda enseja o pagamento de aluguéis pelo tempo de permanência, mesmo que o contrato tenha sido rescindido por inadimplemento da vendedora, ou seja, independentemente de quem tenha sido o causador do desfazimento do negócio, sob pena de enriquecimento sem causa.

5. O pagamento de aluguéis não envolve discussão acerca da licitude ou ilicitude da conduta do ocupante. O ressarcimento é devido por força da determinação legal segundo a qual a ninguém é dado enriquecer sem causa à custa de outrem, usufruindo de bem alheio sem contraprestação.

6. Não viola os artigos 131, segunda parte, 165 e 458, inciso II, do Código de Processo Civil de 1973 o acórdão que adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pelos recorrentes, para decidir de modo claro a controvérsia posta.

7. O acolhimento de pedido alternativo formulado em reconvenção caracteriza hipótese de sucumbência total das autoras/reconvidadas quanto ao pedido reconvenicional.

8. Recurso especial não provido.

➤ REsp 613.387/MG

DIREITO. RETENÇÃO. BENFEITORIAS. ALUGUEL. Os recorridos adquiriram de boa-fé o terreno em questão. Nele construíram sua residência. No entanto, o recorrente ajuizou contra eles ação reivindicatória, resolvida pela celebração de transação (homologada por sentença), a qual regulava o direito de retenção: os recorridos obrigavam-se a entregar o imóvel após serem indenizados pelas benfeitorias construídas (art. 516 do CC/1916). Não se estipulou, na oportunidade, qualquer valor a título de aluguel pelo tempo que durasse a retenção. Arbitrado judicialmente o valor das benfeitorias (R\$ 31.000,00), o recorrente alegou não ter como ressarcir-las por falta de condições econômicas para tanto. Permaneceram os recorridos na posse e uso do imóvel. Contudo, a doutrina admite que, apesar de não ser obrigado a devolver a coisa até que se satisfaça seu crédito, o retentor não pode utilizar-se dela. Assim, é justo que o recorrente deva pagar pelas acessões introduzidas de boa-fé, mas também que os recorridos sejam obrigados a indenizá-lo pelo uso do imóvel (valor mensal a ser arbitrado em liquidação, devido desde a data da citação). A jurisprudência deste Superior Tribunal já admite semelhante solução na hipótese relacionada com a separação ou o divórcio, enquanto um cônjuge permanece residindo no imóvel do outro. Por fim, os créditos recíprocos deverão ser compensados de forma que o direito de retenção seja exercido no limite do proveito que os

recorridos têm com o uso da propriedade alheia. Anote-se que a retenção não é um direito absoluto ou ilimitado sobre a coisa, mas mera retentio temporalis: os princípios da vedação ao enriquecimento sem causa e da boa-fé objetiva, ao mesmo tempo em que impõem ao retentor o dever de não usar a coisa, determinam que a retenção não se estenda por prazo interminável. Com esse entendimento, a Turma, por maioria, deu provimento ao recurso. Precedentes citados: REsp 673.118-RS, DJ 6/12/2004, e REsp 23.028-SP, DJ 17/12/1992. REsp 613.387-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 2/10/2008.

➤ **AgInt no REsp 1216477/RS**

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. INADIMPLEMENTO DO PROMISSÁRIO COMPRADOR. PAGAMENTO DE ALUGUEL PELO USO DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO DEVIDA POR TODO O PERÍODO DE OCUPAÇÃO. CONSECTÁRIO LÓGICO DO RETORNO AO ESTADO ANTERIOR. PRECEDENTES DA CORTE. 1. Decretada a resolução do contrato de compra e venda de imóvel, com a restituição das parcelas pagas pelo comprador, o retorno das partes ao estado anterior implica o pagamento de indenização pelo tempo em que o comprador ocupou o bem, desde a data em que a posse lhe foi transferida. Precedentes. 2. A pretensão de que apenas fosse indenizada a posse do imóvel a partir do momento em que o comprador se tornou inadimplente ensejaria enriquecimento ilícito do ocupante, uma vez que as prestações pagas serão devolvidas como efeito da própria rescisão. 3. Agravo interno provido para negar provimento ao recurso especial.

Tribunal Superior do Trabalho

➤ **655-53.2012.5.09.0655**

"AGRAVO INTERNO EM EMBARGOS EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE REVISTA. INTERPOSIÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. DESPACHO DENEGATÓRIO DE SEGUIMENTO AOS EMBARGOS PUBLICADO ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40 DO TST. HORAS EXTRAS. SOBREAVISO. CONFIGURAÇÃO. USO DE TELEFONE CELULAR. Agravo interno a que se dá provimento para determinar o processamento do recurso de embargos, diante de possível contrariedade à Súmula nº 428, II, deste Tribunal. (...) HORAS EXTRAS. SOBREAVISO. CONFIGURAÇÃO. USO DE TELEFONE CELULAR. Ao contrário da conclusão da egrégia Turma, a decisão do Tribunal Regional não se harmoniza com a jurisprudência firme desta Corte, consubstanciada na Súmula nº 428, item II, uma vez que não basta a simples possibilidade de o empregado ser chamado pelo empregador para lhe prestar serviço fora do

horário de expediente, para ficar configurado o regime de sobreaviso. Faz-se necessário, também, que esteja de prontidão, preparado para o serviço, caso seja chamado durante as horas que estiver de sobreaviso. Por isso que, nessa circunstância, deve haver escala de plantão, à semelhança do disposto no artigo 224, § 2º, da CLT, que este Tribunal decidiu estender para outras categorias, a exemplo dos eletricitários (Súmula nº 229 do TST) e de outros empregados que trabalhem em situações semelhantes, ou seja, com delimitação prévia do período de tempo em que permanecerá em tais condições, as quais caracterizam restrição parcial à liberdade de disposição do tempo, nos termos da escala/plantão previamente determinado pelo empregador. Foge ao senso comum a ocorrência de situação em que um empregado esteja permanentemente à disposição do empregador aguardando ser chamado a qualquer momento para trabalhar. Somente mediante prova inequívoca se pode ter como caracterizada. No caso destes autos, a inexistência de escala de plantão ou equivalente impede, por si só, o reconhecimento do regime de sobreaviso. Não é simplesmente o uso de telefone celular, pois essa discussão pode até ser superada, se demonstrado que o autor tinha sua liberdade de locomoção restringida. Isso porque, caso inexistente, se teria que reconhecer que o autor teve ininterruptamente, durante toda a execução do contrato, restringida a sua liberdade de locomoção e tornaria a hipótese equivalente - ou em muito semelhante - ao simples uso do telefone celular fornecido pelo empregador, o que se reconhece não equivaler à hipótese dos autos. O regime de sobreaviso somente se caracteriza se existente o "regime de plantão ou equivalente", consoante estabelecido no referido verbete, que ampliou o reconhecimento desse direito para aqueles empregados que, não sendo ferroviários, laborem nas mesmas condições, nos termos do artigo 244, § 2º, da CLT, mas que devem estar submetidos à exigência de escalas de sobreaviso. Não há como se concluir, portanto, que o acórdão embargado decidiu em consonância com a súmula em exame, sob o fundamento de que ficou configurado o sobreaviso, porque o autor poderia ser acionado a qualquer momento pelo empregador, fora do horário normal de trabalho. Neste caso, pode-se reconhecer a existência de horas extras, se demandado, mas não horas de sobreaviso. Precedentes desta Subseção. Recurso de embargos conhecido e provido." (ED-E-ED-RR - 655-53.2012.5.09.0655, Rel. Min. Cláudio Mascarenhas Brandão, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT 06/09/2019)

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

_____. Lei nº 9.250/95. **Altera a legislação do imposto de renda das pessoas físicas e dá outras providências**. Brasília: Presidência da República, 1995.

_____. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF.

_____. BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Brasília, DF.

STF. **Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/>. Acessado em 18/05/2021.

STJ. **Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Inicio>. Acessado em 18/05/2021.

TST. **Tribunal Superior do Trabalho**. Disponível em <http://www.tst.jus.br>. Acessado em 18/05/2021.