

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS

FORNECIMENTO MÚSICA EM RESTAURANTE

Tribunal

STJ

Relator

MÁRIO GUIMARÃES

BENFEITORIAS E ACESSÕES — ABRANGÊNCIA

RESUMO

- A questão relativa ao artigo 1.098 do Código Civil foi objeto de outro recurso, não admitido, tendo sido negado provimento ao agravo de instrumento tendente a dar-lhe seguimento. Aqui se cuidará do tema pertinente a direito de retenção por acessões. - Observo, de início, que apenas dessas se cogita. Se houve benfeitorias, melhorando-se instalações já existentes, é matéria de fato que não poderá ser examinada na via do especial. - As instâncias ordinárias reconheceram que o ora recorrente erigiu construções no imóvel, não se negando houvesse boa fé. Assim é que o acórdão firmou: "Há, nos autos, como reconhecido, detalhamento e comprovação de haver, a apelante, erigido edificações no imóvel cedido, destinado aos seus fins assistenciais e filantrópicas. Mas, disso não lhe advém o pleiteado direito de retenção, pesem, embora, decisões superiores em sentido contrário, às quais "data venia", não empresto adesão, senão indenização pelos gastos desembolsados, como, aliás, lhe foi assegurado pela sentença". - Está a questão em saber se o artigo 516 do Código Civil, ao reconhecer o direito de retenção, até que se pague o valor de benfeitorias, aplica-se também a acessões. A divergência a propósito, como sabido, é antiga em nosso direito. - Não há dúvida de que, dentro da boa técnica, se distinguem benfeitorias e acessões, incluindo-se as construções nessas últimas e não entre aquelas outras. E o citado dispositivo apenas menciona benfeitorias. Malgrado isso, forte corrente, jurisprudencial e doutrinária, essa filiada ao pensamento de CL ÓVIS, sustenta que o direito de retenção também abrange acessões. A ela tenho aderido. - Em primeiro lugar, seria injustificável a diferença de tratamento. Se o possuidor apenas aumentar as condições de utilização de um imóvel - benfeitorias úteis - , ou realizar obras necessárias a sua conservação - benfeitorias necessárias -, terá direito de retenção para garantir o ressarcimento do que gastou. Não assim, entretanto, segundo o entendimento restritivo, acolhido pelo acórdão, se, em lugar de a isso limitar-se, erigir uma construção. - Em segundo, o próprio Código não foi rigoroso no emprego das expressões. Basta, para isso convencer, a leitura de seu artigo 548. Ali se cuida de quem semeia, planta ou constrói em terreno alheio e prevê-se o direito a ressarcimento pelo "valor das benfeitorias". - Conheço do recurso, posto demonstrado o dissídio com julgado do Supremo Tribunal Federal, e dou-lhe provimento para reconhecer o direito de retenção até que se pague o valor das construções levantadas pelo recorrente. Ac. de 18-10-1993 Arquivo do EMFOR - STJ/1.001 NO MESMO SENTIDO: Rec. Extr. nº 25.820 - BA, Supremo Tr. Federal - 1ª T. Relator: Ministro MÁRIO GUIMARÃES, ac. de 19-07-1954 e Rec. Extr. nº 66.755-SP, Supremo Tr. Federal - 1ª T., Relator: Ministro DJACI FALCÃO, ac. de 14-12-1971 ("EMFOR", Nº 84 e 289, respectivamente). EMFOR 549 EMENTA: - O direito de retenção por benfeitorias deve ser exercido no momento próprio através de meio processual idôneo e deduzido de maneira especificada e clara, para que a outra parte conheça o alcance da pretensão, rebatendo-a, se entendê-la inviável ou injusta. Sem o que não se poderá falar ou não se poderá conceder direito de retenção, porque não exercido nos precisos termos em que prevê a lei, restando apenas direito a indenização. RESUMO DO ACÓRDÃO: - ... Ora, segundo pondera ARNOLDO MEDEIROS DA FONSECA, em sua clássica obra sobre o tema: "O Juiz não tem o poder de atribuir direito de retenção a quem quer que seja: cabe-lhe apenas declarar se a retenção exercida é justa ou injusta, legal ou ilegal" ("Direito de Retenção", 1944, pág. 288). - Assim, entre outros requisitos, para que se possa declarar em juízo a retenção pretendida é preciso que o interessado use de meio processual idôneo e oportuno para isto, demonstrando, também, a concorrência dos elementos necessários a concessão. - "A não oposição em tempo oportuno, da

exceção importa renúncia do direito de reter", posto que "não ao crédito garantido, o qual poderá ser cobrado por via de ação, na forma comum" (ob. cit., pág. 290, reportando-se o autor às lições de RAMPONI, CABRYE, GUILONARD, GHIRONI, PAULO DE LACERDA e ao art. 2.428 do CC argentino, o qual expressamente dispõe: "El poseedor de buena fe puede retener la cosa hasta ser pagado de los gastos necesarios o útiles; pero aunque no usase de este derecho, y entregase la cosa, dichos gastos le son debidos"). - Não é outra coisa que diz CLÓVIS BEVI

EMENTA

O direito a ressarcimento por construções, que se reconheceu ao possuidor, garante-se com a retenção. Inexistência de razão para tratamento diferenciado de acessões e benfeitorias, quanto ao ponto. Tanto mais que o Código Civil nem sempre empregou os termos no sentido rigorosamente técnico, como se depreende de seu artigo 548.