



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 732.225 - MG
(2009/0040485-0)**

RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
AGRAVANTE : FENIX CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA
ADVOGADO : VINICIUS DE FIGUEIREDO TEIXEIRA E OUTRO(S)
AGRAVADO : LUCIANO PENNA CAMARGO
ADVOGADO : LUCIANO MARTINS FREITAS E OUTRO(S)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se configura a divergência jurisprudencial quando a tese central dos paradigmas confrontados sequer foi objeto do recurso especial.
2. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

A Seção, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), Aldir Passarinho Junior, Nancy Andrichi, João Otávio de Noronha, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sidnei Beneti.

Brasília (DF), 14 de março de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 732.225 - MG
(2009/0040485-0)**

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Trata-se de agravo regimental interposto contra a decisão, da lavra do Desembargador Federal Convocado Carlos Fernando Mathias, que indeferiu liminarmente os embargos de divergência, pelos seguintes fundamentos (fl. 563);

Ab initio, verifica-se que foi destacado nos paradigmas apresentados hipóteses de retenção de parte dos valores a serem devolvidos. O REsp nº 472.533/MS diz respeito à retenção prevista no § 4º do artigo 63 da Lei nº 4.591/64, sendo também enfocado pelo embargante esse ângulo no julgado proferido no EREsp nº 59.870/SP, o qual, aliás, no tocante ao objeto do julgado ora embargado, constou da fundamentação do acórdão ora embargado, conforme acima destacado.

Por outro lado, observa-se que o julgado ora embargado apreciou a lide tendo como *punctum dolens* a possibilidade de o compromissário comprador, que deixa de cumprir o contrato em face da insuportabilidade da obrigação assumida, promover ação a fim de receber a restituição das importâncias pagas. Não foi objeto da fundamentação do acórdão em tela o *quantum* a ser devolvido. Não encontra supedâneo nos autos a afirmação do ora embargante, de que foi determinada a devolução integral daqueles valores naquele julgado.

Percebe-se que o embargante deseja, na verdade, é ser esclarecido sobre a possibilidade ou não de retenção de valores pela incorporadora, aspecto que, sublinhe-se, não foi abordado no acórdão embargado e que, obviamente, não pode ser esclarecido em sede de embargos de divergência, uma vez que há recurso específico para tal, os embargos de declaração, que poderiam ter sido ajuizados no momento legalmente previsto.

Não há divergência a ser sanada e, em não existindo o apontado dissídio, não merece seguimento o presente recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pretende a agravante "que seja confirmada a jurisprudência consolidada deste e. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de ser devida ao Agravado a restituição de parte dos valores por ele pagos (...)" (fl. 570).

Aduz, ao final, que, mesmo que a questão tratada nos embargos de divergência não tenha sido examinada no acórdão embargado, ainda assim, são eles cabíveis, com o respaldo do art. 257 do RISTJ e da Súmula 456/STF.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 732.225 - MG
(2009/0040485-0)**

VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI (Relatora): A decisão agravada não merece reparos, não havendo, de fato, divergência jurisprudencial configurada.

Com efeito, a questão decidida no acórdão embargado limitou-se à possibilidade do promitente-comprador inadimplente "ingressar em juízo para promover a extinção do contrato e ver reconhecida a nulidade de cláusula contratual que não restitui adequadamente as prestações pagas" (fl. 473), o que não afronta os princípios gerais de direito e a justiça contratual almejada pelo Código de Defesa do Consumidor.

Quanto à restituição das parcelas efetivamente saldadas, se deverá se dar de forma integral ou com retenção de percentual pela incorporadora, isso sequer foi objeto do recurso especial (fls. 314-338). Dever-se-á, para tanto, observar o fixado no acórdão proferido no Tribunal de apelação, a quem compete soberanamente interpretar e manifestar-se acerca das cláusulas contratuais, mormente no que tange à mora por inadimplência, rescisão contratual e respectiva multa.

Esclareço, por fim, que a tese em torno da retenção de percentual a incidir sobre o efetivamente pago apresenta-se como nítida inovação na lide, não tendo o art. 257 do RISTJ ou a Súmula 456/STF pertinência com o exame dos pressupostos de admissibilidade dos embargos de divergência

Não cabe invocar o art. 257 do RISTJ ou a Súmula 456/STF quando os embargos de divergência sequer foram admitidos.

Em face do exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2009/0040485-0

AgRg nos
EAg 732.225 / MG

Números Origem: 20000004544287000 20000004544287002 20000004544287003 200502142660
701030241932

EM MESA

JULGADO: 14/03/2011

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MASSAMI UYEDA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **PEDRO HENRIQUE TÁVORA NIESS**

Secretário

Bel. **RICARDO MAFFEIS MARTINS**

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : FENIX CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA
ADVOGADO : GUILHERME MAGALHÃES BEZERRA E OUTRO(S)
EMBARGADO : LUCIANO PENNA CAMARGO
ADVOGADO : LUCIANO MARTINS FREITAS E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FENIX CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA
ADVOGADO : VINICIUS DE FIGUEIREDO TEIXEIRA E OUTRO(S)
AGRAVADO : LUCIANO PENNA CAMARGO
ADVOGADO : LUCIANO MARTINS FREITAS E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Seção, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), Aldir Passarinho Junior, Nancy Andrichi, João Otávio de Noronha, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sidnei Beneti.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 14 de março de 2011

RICARDO MAFFEIS MARTINS
Secretário