



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.190.753 - RJ (2010/0070737-2)

RELATOR : **MINISTRO SIDNEI BENETI**
RECORRENTE : SAN MATTEO ADMINISTRAÇÃO PARTICIPAÇÕES E
REPRESENTAÇÕES S/C LTDA
ADVOGADOS : EVANDRO LUÍS CASTELLO BRANCO PERTENCE
CARLOS FERNANDO MAYA FERREIRA E OUTRO(S)
AFONSO HENRIQUE ARANTES DE PAULA
RECORRIDO : NIGRI ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SÉRGIO SENDER E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. EMBARGOS INFRINGENTES. ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO QUE REFORMA SENTENÇA DE MÉRITO, JULGANDO EXTINTO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR, ANTE NOVAÇÃO. CONFIGURAÇÃO DE JULGAMENTO DO MÉRITO. INTELIGÊNCIA DO ART. 530 DO CPC.

1.- Cabem Embargos Infringentes no caso de Acórdão que, por maioria de votos, julgou extinto o processo declaradamente sem julgamento do mérito, por falta de condição de ação consistente na ausência de interesse de agir, ante a novação superveniente. Configuração, contudo, de julgamento do mérito.

2.- Se o Acórdão não unânime reformou sentença de mérito, fazendo-o com base em apenas aparente condição da ação, mas configurado, em verdade, julgamento do mérito, por reconhecida causa extintiva da própria essência da obrigação pleiteada, admitem-se Embargos Infringentes.

3.- A interpretação do artigo 530 do Código de Processo Civil, na redação atual, que o tornou mais complexo do que a redação original de 1973, deve realizar-se pela forma mais simples e direta possível, de modo que o texto sirva de bússola para o comportamento processual e não constitua armadilha para as partes.

4.- Ademais, a discussão a respeito da natureza de julgamento do mérito, ou não, pelo Acórdão, matéria de sutileza conceitual em muitos casos geradora de invencível cizânia doutrinária, desvia da concretude do pleito das partes, razão de ser do litúgio, o foco da prestação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jurisdicional para debate processual incidental, que nulifica o próprio conhecimento da lide posta em Juízo.

5.- Diante de dúvida, fundada em bons argumentos de lado a lado, a respeito da questão de cabimento de Embargos Infringentes, devem eles antes ser admitidos do que negados, para que não se frustre, por incidente, ao exaurimento da prestação jurisdicional.

6.- Recurso Especial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Nancy Andrichi e Massami Uyeda votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 24 de abril de 2012(Data do Julgamento)

Ministro SIDNEI BENETI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.190.753 - RJ (2010/0070737-2)

RELATOR : **MINISTRO SIDNEI BENETI**
RECORRENTE : SAN MATTEO ADMINISTRAÇÃO PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES S/C LTDA
ADVOGADO : CARLOS FERNANDO MAYA FERREIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO : NIGRI ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SÉRGIO SENDER E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO SR. MINISTRO SIDNEI BENETI (Relator):

1.- SAN MATTEO ADMINISTRAÇÃO PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES S/C LTDA. interpõe Recurso Especial com base na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Relator o Desembargador NAMETALA JORGE, assim ementado (fls. 1.420/1421).

Civil. Processual Civil. Ação de cobrança. Incorporação imobiliária. Construção de prédio comercial. Sentença de procedência parcial do pedido. Apelação. Extinção do processo sem resolução do mérito, por maioria, ao fundamento de novação superveniente, a importar ausência do interesse processual. Embargos infringentes. Juízo de admissibilidade.

A questão pura do interesse processual é de ser proposta e resolvida no plano da simples afirmação. Em havendo necessidade de percuente exame de prova para solução dessa matéria, já não mais há um problema de interesse, mas um tema de mérito.

Nesse passo, reconhecida a novação em sede de apelação, de ofício e pela d. maioria, após exame da prova documental, com a extinção do feito, o acórdão não pode ser considerado meramente terminativo, senão definitivo, pois de caráter iniludivelmente meritório.

É que o reconhecimento da novação, forma de extinção da obrigação cujo alegado inadimplemento dera causa à ação, em última análise acaba por reconhecer a inexistência do próprio direito postulado, a importar, na fase processual em que isso ocorreu, o julgamento da própria demanda.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Presentes, pois, os requisitos de admissibilidade do recurso, previstos no art. 530 do CPC, impõe-se dele conhecer.

Novação. Inocorrência, ante a ausência de seus elementos constitutivos, circunstância essa, aliás, reconhecida por ambas as partes.

Condenação da ré apenas para restituir os valores antecipados pela autora. Correção do julgado monocrático, como bem anota o d. voto vencido, cuja prevalência ora se determina. Recurso provido para esse fim.

2.- Contra esse acórdão foram opostos embargos de declaração, nos quais se alegou omissão com relação aos artigos 515, § 3º, e 530 do Código de Processo Civil; 159; 1.092 e 1.245 do Código Civil de 1916 e 29 e 32 da Lei nº 4.591 (fls. 1.174/1.179).

O Tribunal de origem rejeitou os embargos, afirmando que não havia ofensa a qualquer um dos dispositivos legais invocados (fls. 1.449/1.451).

3.- O Acórdão ora Recorrido acolheu Embargos Infringentes, interpostos contra Acórdão proferido em Apelação (Rel. Des. NAGIB SLAIBI, Vencido o Des. LUIZ FELIPE SALOMÃO), Acórdão esse que, diante de apelação da ora Recorrente, conhecendo, de ofício, de novação superveniente e perda do interesse processual, julgara extinto, sem julgamento do mérito, processo de Ação Ordinária de Cobrança, movida pela ora Recorrida contra a ora Recorrente, ação essa julgada procedente em parte, improcedente a reconvenção, pela sentença de 1º Grau.

O Acórdão da Apelação, reformado no julgamento dos Embargos Infringentes, estava assim ementado (fls. 1308):

Direito Imobiliário. Construção de prédio de natureza comercial. Contrato público para consecução de empreendimentos imobiliários com instituição de obrigações recíprocas. Pedido pela construtora do ressarcimento dos valores antecipados, mais multa contratual e demais consectários.

A novação superveniente ao ajuizamento da demanda constitui fato superveniente que juiz deve considerar de ofício (Código de Processo Civil, art. 462), suficiente para se reconhecer, no caso, a perda do interesse processual e, conseqüentemente, a extinção do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processo sem cognição do mérito.

4.- A ora Recorrente, nas razões do Recurso Especial, alega ofensa aos artigos 530 e 515, § 3º, do Código de Processo Civil ao argumento de que os Embargos Infringentes não deveriam ter sido admitidos, porque voltados contra Acórdão que, embora tenha reformado, por maioria, sentença de mérito não enfrentou, ele próprio, o mérito da causa, tendo julgado extinto o feito por carência de ação.

Sustenta, ainda, que o inadimplemento contratual teria ocorrido unicamente por culpa da Recorrida devendo-se imputar a ela, nos termos do artigo 159 do Código Civil de 1916, a responsabilidade civil daí decorrente. Acrescenta que a Recorrida não pode exigir o cumprimento da obrigação assumida pela Recorrente antes de cumprir as obrigações que, por contrato, ela própria assumiu, pena de restar violado o artigo 1.092 do Código Civil de 1.916.

É o breve relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.190.753 - RJ (2010/0070737-2)

VOTO

O EXMO SR. MINISTRO SIDNEI BENETI (Relator):

5.- Trata-se, na origem, de ação ordinária proposta por NIGRI ENGENHARIA LTDA, ora Recorrida, contra SAN MATTEO ADMINISTRAÇÃO PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES S/C LTDA, ora Recorrente, objetivando o ressarcimento dos valores antecipados para a construção de edifício, além de multa contratual e dos consectários legais.

A Ré contestou, alegando, em suma, que a autora não cumpriu diversos compromissos contratualmente assumidos e que a propositura da ação, porque absolutamente infundada, consubstanciaria litigância de má-fé. Além disso reconveio, alegando que o inadimplemento contratual da autora lhe teria causado prejuízos e, nessa pedida, requereu indenização por danos emergentes, lucros cessantes e por indenização por litigância de má-fé, além de multa contratual.

A sentença, prolatada em 11/04/2005, julgou improcedente o pedido reconvenicional e parcialmente procedente o pedido principal para "*condenar a ré ao pagamento de R\$ 564.763,55 (quinhentos e sessenta e quatro mil, setecentos e sessenta e três reais e cinquenta e cinco centavos), devidamente corrigidos, acrescidos de juros legais de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, elevado a juros em 1% (hum por cento) ao mês a partir de 11/03/2003, ficando o processo extinto, com base no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil*" (fls. 979).

6.- O Tribunal de origem, em grau de apelação, levantou, de ofício, preliminar de carência de ação consistente na ausência (superveniente) de interesse de agir, extinguindo, por isso, o processo sem julgamento de mérito pelos seguintes fundamentos (fls. 1.312/1.314):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ocorre que há fato superveniente ao início da demanda - este considerado na data do ajuizamento da cautelar em julho de 1999 - e que a diligente magistrada ficou desatenta, mesmo porque não foi alertada pelos ilustres e excelentes advogados das partes.

Como se vê no instrumento de escritura pública lavrada em notas do 24º ofício desta Capital, por cópia a fls. 339/343, em doze de janeiro de 2001, depois do ajuizamento da cautelar em julho de 199 e antes do ajuizamento da ação em setembro de 2001, a proprietária San Matteo prometeu vender a sua participação no imóvel à El Paso Energy por pouco mais de treze milhões de reais. A construtora Nigri compareceu ao ato recebendo substanciais valores, reconhecendo a necessidade de reformas estruturais que seriam realizadas por outra empresa, a Concrejato.

Note-se que a proprietária e a construtora constituíram procuradores para assinarem a escritura definitiva do prédio e quando completados os termos contratuais da promessa de venda.

(...)

Então se vê que houve novação das obrigações entre as partes desta causa com referência às cláusulas do contrato que estabeleceram entre si em 23 de março de 1998 (fls. 16/19).

(...)

Nos termos do artigo 462 do Código de Processo Civil o juiz deve considerar o fato superveniente independentemente de requerimento da parte, assim mantendo a autoridade de sua decisão.

(...)

Pelo exposto, o voto é no sentido de ex officio, nos termos do disposto no art. 301, § 4º e art. 267, § 3º da lei processual, proclamar a carência acionária das partes por falta de interesse processual, respondendo as mesmas em rateio pelas despesas processuais e cada uma delas pelos honorários de seus ilustres advogados.

7.- Houve voto vencido do então Desembargador LUIS FELIPE SALOMÃO, sustentando a ausência dos requisitos da novação.

Seguiram-se Embargos Infringentes a que se deu provimento para, na mesma linha do voto vencido, afastar a novação e restabelecer a sentença de 1º Grau.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8.- A primeira matéria a ser enfrentada no julgamento do presente Recurso Especial diz respeito ao cabimento dos Embargos Infringentes, que restaram acolhidos pelo Acórdão ora recorrido.

Nos termos do artigo 530 do Código de Processo Civil, *"Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência"*.

O cerne da questão está em saber se, para efeito de cabimento dos Embargos Infringentes, basta que o Acórdão da Apelação tenha reformado sentença de mérito ou se necessário que esse Acórdão da apelação tenha, também, enfrentando a mesma questão de mérito da sentença e, quanto a essa questão, alcançado resultado diverso.

Saliente-se, *"en passant"*, a superioridade instrumental da redação original do art. 530 do Cód. de Proc. Civil, que não enxertava, na discussão de cabimento dos Embargos Infringentes, a delicada, e quiçá insolúvel para sempre, questão de determinação do que seja o mérito, ou seja, o núcleo da pretensão trazida a Juízo, na ação, na sentença e no Acórdão da Apelação, vindo, ao contrário, na antiga redação direta e clara do aludido dispositivo, como suficiente, a existência de voto divergente e restando o mais para os limites do próprio julgamento dos Embargos, isto é, evitando-se o grassar de mais uma questão processual, a da qualificação do que seja o mérito, nas diversas manifestações processuais.

Veja-se redação extremamente objetiva do referido art. 530 do Cód. de Proc. Civil, na redação original: *"Cabem embargos infringentes quando não for unânime o julgado, proferido em apelação e em ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência"*.

O aumento da quantidade de julgados dos Tribunais, enfrentando a questão de cabimento, ou não, de Embargos Infringentes após a alteração da redação do art. 530 do Cód. de Proc. Civil bem demonstra o acréscimo de demora processual resultante da fragmentação procedimental – conquanto nutrida, a alteração, dos melhores propósitos de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

evitar Embargos Infringentes de menor relevância. A boa intenção de eliminar recursos veio a produzir o efeito perverso da geração de mais recursos, isto é, os relativos ao próprio cabimento dos embargos infringentes.

9.- A Jurisprudência inicial desta Corte, após a reforma do art. 530 do Código de Processo Civil, manifestou-se pela estrita observância desse dispositivo, estabelecendo que, para a admissão dos Embargos Infringentes seria necessário não apenas que o Acórdão houvesse reformado por maioria de votos uma sentença de mérito, mas também que esse novo acórdão fosse, ele próprio, um acórdão sobre o mérito. Nesse sentido os seguintes julgados:

1.º) PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 530, CPC. LEI N. 10.352/2001. REFORMA DE SENTENÇA DE MÉRITO, EM GRAU DE APELAÇÃO. ACÓRDÃO TERMINATIVO. DESCABIMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. EXEGESE. ESPÍRITO DA 'REFORMA'. DOUTRINA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - A Lei n. 10.352/2001, ao alterar a redação do art. 530, CPC, limitou o cabimento dos embargos infringentes a duas hipóteses, a saber, reforma, em grau de apelação, de sentença de mérito e procedência do pedido em ação rescisória.

II - Na interpretação das normas processuais o julgador não deve pautar-se por exegese literal e isolada. Em vez disso, partindo do texto da norma, deve orientar-se por uma interpretação não só construtiva, mas também sistemática e teleológica, como magistralmente ensina Alípio Silveira, na esteira dos melhores doutrinadores, entre os quais Recasens Siches, François Geny e Carlos Maximiliano.

III - A melhor interpretação do art. 530, CPC, em sua redação atual, está a indicar o descabimento de embargos infringentes contra acórdão que não examina o mérito da pretensão.

(REsp 503073/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJ 06/10/2003);

2.º) DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. DECISÕES DE MÉRITO. NECESSIDADE. DOCUMENTO. (...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- Na atual sistemática dos embargos infringentes, sem embargo do voto vencido, deve-se exigir, como condição de cabimento do recurso, a existência de dissonância entre o entendimento do juiz de primeiro grau de jurisdição e aquele manifestado pelo órgão colegiado quanto ao mérito da ação. Precedentes.

(REsp 980.191/MS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe 10/03/2008);

3º.) EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO.

- Somente cabem embargos infringentes se o acórdão relativo à apelação, por maioria, reformou a sentença tratando do mérito.

(REsp 920.768/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, DJ 18/06/2007);

4º.) Recurso especial. Art. 530 do Cód. de Pr. Civil. Contrariedade. Ausência de julgamento de mérito. Embargos infringentes. Falta de cabimento.

1. São incabíveis embargos infringentes de acórdão que, embora não-unânime, não tenha examinado o mérito da causa (Cód. de Pr. Civil, art. 530).

(AgRg no REsp 921.896/AL, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, DJe 09/02/2009);

5º.) PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL. EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO.

I - A Lei nº 10.352/01, ao alterar a redação do artigo 530 do Código de Processo Civil, restringiu o cabimento dos embargos infringentes às hipóteses em que houver reforma de sentença de mérito por acórdão não-unânime em apelação ou de julgamento de procedência de pedido formulado em ação rescisória por acórdão não unânime.

(REsp 728.660/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/11/2008).

10.- Impõe-se analisar com profundidade os provimentos jurisdicionais contidos na sentença e no Acórdão da Apelação, para neles se desvendar o que seja o mérito, compreendido, este, sempre, como o que vem de clássica lição de LIEBMAN, como o “núcleo da pretensão deduzida em Juízo”, e, conseqüentemente, esse mesmo núcleo, como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

enfrentado e julgado pela sentença e pelo Acórdão da Apelação.

É que, como assente, não repousando, o Direito, nas palavras empregadas, mas na substância nelas contida, é preciso ver se, sob a invocação de alguma das condições da ação (p. ex., o interesse de agir, ora em causa), não se terá efetivamente julgado o próprio mérito (lembrando-se, com as últimas lições do próprio LIEBMAN, expositor máximo das condições da ação vindas de CHIOVENDA, já se exauria o rol destas, por exatamente subsumirem-se no mérito, especialmente a primeira e a última da trilogia clássica, ou seja, a possibilidade jurídica do pedido e o interesse de agir.

No caso concreto, ao reconhecimento de novação pelo julgamento extintivo do processo sem julgamento do mérito (por falta de interesse de agir), está-se, sem dúvida, diante do julgamento apenas aparente de condição de ação, ou, por outras palavras, de falsa condição de ação, porque, em verdade, julgado, com base na novação, o próprio mérito.

A novação interfere na própria intimidade da obrigação, exaurindo-lhe a aptidão coactiva do cumprimento. O fenômeno não é processual, mas de Direito material. Fulmina, a novação, a própria obrigação, tanto que tratada como forma extintiva da obrigação pelo Código Civil (tanto o de 1916 como o de 2002). Por todos, com a historicidade, perenidade e universalidade costumeiras, anota o Prof. REINHARD ZIMMERMANN: *“There was a whole variety of further situations which entailed the extinction of an existing obligation. Novatio was one of them: the old obligatio was translated into a new one (always a stipulation), with the effect that the former fell away ipso iure”* (“The Law of Obligations”, Oxford University Press, 1996, p. 758-759).

No caso, pois, ao ferir, o Acórdão, a estrutura obrigacional, por intermédio da novação que reconheceu, tem-se que ocorreu, realmente, julgamento de mérito, não antecedentemente, de condição de ação consistente em ausência de interesse de agir.

Anote-se, ademais, que a novação superveniente não poderia enquadrar-se na natureza jurídica da falta de interesse de agir, pois, conceituado, este, como imprescindibilidade de invocação da tutela jurisdicional, não há como deixar de considerar que, ao início do processo, era, realmente, imprescindível a vinda a Juízo, para a composição da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

lide, somente desaparecendo essa necessidade para a autora quando, por intermédio da novação, ocorreu a interferência no próprio núcleo obrigacional.

11.- Além disso, impossível ignorar que, no caso de interpretação de cabimento ou não de Embargos Infringentes, como na interpretação de cabimento ou não de recursos em geral, a regra é de que devem eles ser antes admitidos do que negados.

E, no tocante aos Embargos Infringentes, atente-se a que, nesta 3ª Turma mesmo, vem sendo tornada o mais objetiva e despojada de especiosidades interpretativas possível a inteligência do art. 530 do Cód. de Proc. Civil, na redação resultante de sua alteração, evitando-se que constitua ele celeiro de armadilhas esconas para os litigantes e, conseqüentemente, assegurando-se a amplitude desejável do acesso à Justiça recursal.

Confirmam-se, a respeito, os seguintes julgados, inclusive recentes julgados, os seguintes julgamentos:

1º) PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS. EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. INTERESSE RECURSAL.

I - Na interpretação assente do art. 530 do Código de Processo Civil, apura-se a divergência, para efeito do cabimento de Embargos Infringentes, levando-se em conta a conclusão do Acórdão e dos votos proferidos e não da motivação, de modo que, não sendo unânime o Acórdão que julga o mérito, cabem Embargos Infringentes, não importando se a divergência é total ou parcial, se máxima ou mínima, se em matéria principal ou acessória, inclusive sobre sucumbência, bem como não importando tenha o Embargante sido vencedor na maior parte do julgamento, lembrando-se que essa orientação, evita o grassar de questões processuais menores a respeito do cabimento dos embargos, as quais em verdade desviam o foco do caso para a incidentalidade, perdendo de vista o julgamento principal.

(...)

(REsp 1100945/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 04/08/2009).

2º) PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. QUESTÃO ACESSÓRIA. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. A regra do art. 530 do CPC não faz distinção quanto à apreciação de matéria principal ou secundária no acórdão em que foi verificada a divergência. A única restrição imposta pelo dispositivo legal diz respeito ao objeto da irresignação recursal, que deve ser a decisão a qual reforma a sentença de mérito por maioria de votos dos membros da câmara julgadora.

2. O capítulo da decisão que faz referência aos honorários advocatícios é secundário ou acessório em relação ao pedido principal, mas ainda assim é um capítulo de mérito. O fato de que o dissenso entre os membros da câmara julgadora teve por objeto questão alheia à discussão de mérito principal não impede o conhecimento dos embargos infringentes.

(REsp 1.177.775/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe 03/02/2011).

12.- No caso dos autos, o acórdão que, por maioria, reformou a sentença de mérito, disse não haver examinado o mérito da causa, mas extinto o feito mediante o reconhecimento de ausência superveniente de interesse recursal, extinguindo, entretanto, o próprio processo, sem julgamento de mérito, em razão da novação da dívida (fls. 1.308).

Quanto à matéria efetivamente julgada, que foi a própria dívida, não houve "dissonância entre o entendimento do juiz de primeiro grau de jurisdição e aquele manifestado pelo órgão colegiado quanto ao mérito da ação" (REsp 980.191/MS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe 10/03/2008).

O Tribunal de origem, realmente afirmou que cabiam Embargos Infringentes, porque o reconhecimento da novação, havido no julgamento da apelação, é questão de mérito.

Tendo isso em conta prosseguiu, afirmando que, conquanto o acórdão tenha se encaminhado pela extinção do processo sem resolução do mérito, na realidade se tratava de um acórdão de mérito. Confira-se a propósito, a seguinte passagem do aresto dos embargos infringentes (fls. 1.422):

No caso concreto, de uma leitura apressada do aresto embargado, poder-se-ia concluir tratar-se de julgado meramente terminativo; contudo, de uma análise mais detida, percebe-se que o voto condutor, a despeito de expressamente extinguir o feito, por falta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de interesse processual, ao reconhecer a novação, em última análise proferira decisão de caráter iniludivelmente meritório. É que, para reconhecê-la, cuidou de examinar a prova dos autos.

Cabíveis, pois, os Embargos Infringentes apresentados.

13.- Quanto às demais matérias trazidas pelo Recurso Especial, esbarra, ele, nas Súmulas 5 e 7/STJ, de modo que por isso inviável.

Com efeito, o argumento de que a Recorrente não poderia ser obrigada a devolver os valores adiantados à recorrida, porque o inadimplemento contratual teria se dado por culpa exclusiva desta última, não dispensa novo exame das provas e das cláusulas do contrato.

Isso porque a sentença não afirmou que a inexecução do contrato se deu por culpa exclusiva da ré.

Da mesma forma, não se pode afirmar que a autora estaria exigindo o cumprimento de prestações contratuais sem cumprir com aquelas a que ela própria se comprometera, sem considerar quais seriam as obrigações assumidas por cada parte no contrato e, bem assim, se a prova dos autos confirmam a ocorrência desse inadimplemento.

14.- Ante o exposto, nega-se provimento ao Recurso Especial.

Ministro SIDNEI BENETI
Relator

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2010/0070737-2

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.190.753 / RJ

Números Origem:	19990010930906	20000500038	200100111114540	200500121709	
	200521709	200702898339	200713513402	21709	2170905
	217092005				

PAUTA: 24/04/2012

JULGADO: 24/04/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SIDNEI BENETI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : SAN MATTEO ADMINISTRAÇÃO PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES S/C LTDA

ADVOGADOS : EVANDRO LUÍS CASTELLO BRANCO PERTENCE
CARLOS FERNANDO MAYA FERREIRA E OUTRO(S)
AFONSO HENRIQUE ARANTES DE PAULA

RECORRIDO : NIGRI ENGENHARIA LTDA

ADVOGADO : SÉRGIO SENDER E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos

SUSTENTACÃO ORAL

Dr(a). EVANDRO PERTENCE OU AFONSO DE PAULA, pela parte RECORRENTE: SAN
MATTEO ADMINISTRAÇÃO PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES S/C LTDA

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Nancy Andrighi e Massami Uyeda votaram com o Sr. Ministro Relator.