



APELAÇÃO nº 0261989-59.2016.8.19.0001

APELANTES: MARLIZE MACIEL DE ARAUJO PORTO e GUIDO ARAUJO PORTO SERAFINI

APELADOS 1: GRUPO FERNANDES GOMES CONSULTORIA IMOBILIÁRIA LTDA e SERGIO RICARDO FERNANDES GOMES

APELADO 2: LUCIANO PORTO DE BARROS

RELATOR: DES. ANTONIO CARLOS ARRÁBIDA PAES

**Embargos de Declaração**

***Ementa:*** DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. FRAUDE EM NEGÓCIO IMOBILIÁRIO. COMPRA E VENDA DE VAGA DE GARAGEM. DOCUMENTAÇÃO FALSA. RESTITUIÇÃO DE VALORES. LUCROS CESSANTES NÃO COMPROVADOS. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.

***I. CASO EM EXAME***

*1. Apelação cível interposta em ação de indenização por danos materiais e morais decorrente de fraude em negociação imobiliária, na qual os autores efetuaram pagamentos para aquisição de vaga de garagem que não pertencia aos réus, com utilização de documentos falsos, ausência de outorga de escritura e frustração do negócio, postulando restituição dos valores pagos, lucros cessantes e compensação por danos morais.*

***II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO***

*2. Há três questões em discussão: (i) definir se é devida a indenização por lucros cessantes em razão da alegada perda de rendimentos com locação do bem; (ii) estabelecer se a conduta fraudulenta dos réus enseja reparação por danos morais; (iii) determinar o termo inicial da correção monetária incidente sobre os danos materiais reconhecidos.*

***III. RAZÕES DE DECIDIR***





3. O efetivo prejuízo material configura-se no momento do desembolso das quantias pagas pelos autores, razão pela qual a correção monetária incide a partir dessa data, em consonância com a Súmula 43 do STJ.

4. A indenização por lucros cessantes exige prova concreta e efetiva do que razoavelmente se deixou de lucrar, não sendo suficiente a mera expectativa de rendimentos futuros, inexistente nos autos comprovação de contrato de locação vigente ou de perda certa de ganhos.

5. A conduta dos réus caracteriza fraude grave, consubstanciada na venda de bem alheio, apresentação de documentos falsos, simulação de escritura pública e tentativa frustrada de restituição por meio de cheques inválidos.

6. A prática fraudulenta extrapola o mero inadimplemento contratual e atinge direitos da personalidade, gerando abalo moral indenizável, independentemente de prova do prejuízo extrapatrimonial.

7. O valor da indenização por danos morais deve observar os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, atendendo à extensão do dano, ao caráter pedagógico da medida e à vedação ao enriquecimento sem causa.

#### **IV. DISPOSITIVO E TESE**

5. Recurso parcialmente provido.

*Tese de julgamento:*

1. A correção monetária dos danos materiais decorrentes de ato ilícito incide a partir da data do efetivo prejuízo.

2. Os lucros cessantes dependem de prova concreta da perda patrimonial, não se presumindo a partir de mera expectativa de ganho.

3. A fraude em negociação imobiliária, com uso de documentos falsos e abuso de confiança, configura dano moral indenizável.

#### **V. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**





*1. Inexistência dos pressupostos de acolhimento dos embargos de declaração previstos no artigo 1.022 do código de processo civil. Improvimento ao recurso.*

Vistos, relatados e discutidos os embargos de declaração opostos por MARLIZE MACIEL DE ARAUJO PORTO e GUIDO ARAUJO PORTO SERAFINI, nestes autos de apelação n.º 0261989-59.2016.8.19.0001 em que são Apelantes MARLIZE MACIEL DE ARAUJO PORTO e GUIDO ARAUJO PORTO SERAFINI, e Apelados GRUPO FERNANDES GOMES CONSULTORIA IMOBILIÁRIA LTDA, SERGIO RICARDO FERNANDES GOMES e LUCIANO PORTO DE BARROS.

ACORDAM os Desembargadores que integram a Décima Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Relator.

## RELATÓRIO

MARLIZE MACIEL DE ARAUJO PORTO e GUIDO ARAUJO PORTO SERAFINI, opuseram embargos de declaração – Índice Eletrônico n.º 767 – alegando, em síntese, que o acórdão incorreu em omissão ao deixar de examinar o pedido de lucros cessantes sob a ótica do art. 402 do Código Civil, o qual autoriza a reparação daquilo que a parte razoavelmente deixou de lucrar, argumentando que a fraude impediu a fruição de bem com potencial lucrativo presumível, sem prejuízo de comprovação em sede de liquidação de sentença. Sustentam, ainda, haver contradição entre a fundamentação do voto, que reconheceu a gravidade extrema da fraude perpetrada pelos Embargados, e o valor fixado a título de danos morais, considerado irrisório e violador dos princípios da reparação integral (art. 944 do CC) e do caráter pedagógico da indenização. Requerem sejam os embargos acolhidos com efeitos infringentes, para majoração do dano moral e reconhecimento dos lucros cessantes, ou, subsidiariamente, sejam os dispositivos legais invocados declarados prequestionados, nos termos da Súmula 211 do STJ e do art. 1.025 do CPC.





775. Sem contrarrazões, conforme certidão de índice eletrônico nº

É o sucinto relatório.

### VOTO

Cumpre observar que se encontram presentes os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual conheço do recurso interposto.

Sabe-se que os Embargos devem atender aos estreitos limites previstos no artigo 1.022 do CPC.

Os embargos de declaração possuem efeito infringente de forma limitada. Desta forma, apenas quando existente obscuridade, contradição ou omissão, é possível realizar modificações no julgado anterior por meio de embargos de declaração, sob pena de afronta à lei de ritos.

Inclusive, o STJ vem anulando decisões de tribunais locais que, em sede de embargos de declaração, atribui efeitos infringentes. Nesse sentido REsp 1523256/BA, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/05/2015:

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 DO CPC. CONCESSÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. OFENSA CHARACTERIZADA.*

*1. Os embargos de declaração são cabíveis somente quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do art. 535, incisos I e II, do CPC, ou revele patente a ocorrência de erro material.*

*2. Apenas excepcionalmente admite-se que os embargos de declaração - espécie recursal ordinariamente integrativa - tenha efeitos modificativos, sendo imprescindível, para tanto, a constatação da presença dos referidos vícios, cuja correção importe necessariamente em alteração da conclusão jurisdicional impugnada.*





3. A simples mudança de entendimento do tribunal de origem acerca de matéria anteriormente apreciada, ausentes erro material, omissão, contradição ou obscuridade, não autoriza a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração. Precedentes.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1523256/BA, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA)

Quanto à alegada omissão relativa ao art. 402 do Código Civil, não assiste razão aos Embargantes. O acórdão embargado examinou de forma expressa e fundamentada o pedido de lucros cessantes, consignando que “os documentos acostados aos autos não contém qualquer prova concreta de um contrato de locação vigente ou de que os Autores efetivamente deixaram de auferir tais rendimentos” e que “a prova dos lucros cessantes não pode ser baseada em meras conjecturas, exigindo demonstração cabal do que razoavelmente se deixou de lucrar”. Tal fundamentação nada mais é do que a própria aplicação do art. 402 do Código Civil, que exige que o lucro cessante corresponda àquilo que razoavelmente se deixou de ganhar, e não a mera expectativa ou potencialidade abstrata de ganho. A ausência de citação numérica do dispositivo legal não configura omissão, quando a matéria nele versada foi efetivamente enfrentada e decidida, sendo entendimento pacífico que o julgador não está obrigado a mencionar expressamente cada dispositivo legal invocado pelas partes, bastando que exponha fundamento suficiente ao deslinde da controvérsia, em atenção ao art. 489, § 1º, IV, do CPC.

No que tange à contradição entre a gravidade da fraude reconhecida e o valor fixado a título de danos morais, também não assiste razão aos Embargantes. A gravidade da conduta ilícita perpetrada pelos Embargados constituiu o próprio fundamento pelo qual se reformou a sentença de primeiro grau para reconhecer a existência de dano moral indenizável, anteriormente indeferido. A fixação do *quantum* indenizatório, por sua vez, observou expressamente os critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, considerando a extensão do dano, a capacidade econômica dos envolvidos e o caráter pedagógico da medida, sem descuidar da vedação ao enriquecimento sem causa, tal como consta da fundamentação do voto condutor. Não há, portanto, incompatibilidade lógica entre





reconhecer a gravidade da conduta ilícita e arbitrar a indenização em valor que, na avaliação deste Relator, se mostrou proporcional às circunstâncias do caso concreto. A discordância quanto à suficiência do montante fixado não configura contradição no sentido técnico exigido pelo art. 1.022, I, do CPC, mas simples inconformismo com o mérito da decisão.

Não se prestam os embargos de declaração como seara adequada à rediscussão da matéria, ou do acerto ou desacerto da decisão, quer seja *error in iudicando* ou *error in procedendo*, o que reclama recursos diversos.

O caminho aberto pela interposição dos embargos declaratórios não pode conduzir, sob pena de grave disfunção aos preceitos processuais, à reabertura do julgamento que se efetivou de maneira regular.

Somente caberá o acolhimento dos embargos de declaração para solução de um dos vícios descritos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil, quais sejam: a obscuridade, omissão ou contradição.

O que se busca, em verdade, é o reexame da matéria, hipótese vedada pelo ordenamento processual. Voltemos ao EERESP 565897 – RS – 1ª T. – Rel. Min. Teori Albino Zavascki:

*PROCESSUAL CIVIL – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS INDICADOS NO ART. 535 DO CPC – REAPRECIÇÃO DE QUESTÕES DE MÉRITO – IMPOSSIBILIDADE – Não há, nas razões dos embargos, sequer indicação de qualquer omissão, contradição ou obscuridade da decisão atacada. Evidencia-se, com isso, a intenção da embargante de ver reaberta a discussão das questões de mérito decididas no acórdão, finalidade que não se coaduna com a disciplina dos embargos de declaração. 2. Embargos de declaração rejeitados. (STJ – EERESP 565897 – RS – 1ª T. – Rel. Min. Teori Albino Zavascki – DJU 25.02.2004 – p. 00120) (Ementas no mesmo sentido) JCPC.535*

Quanto à alegação de prequestionamento, o STJ perfilha o entendimento de que:





*“(...) mesmo os embargos de declaração opostos com vistas ao prequestionamento devem obedecer os lindes traçados no art. 535 do CPC. (...)”*

(EDcl no REsp 154163/PE, relator o ilustre Ministro DEMÓCRITO REINALDO)

Corroborando tal assertiva o entendimento do insigne Ministro JORGE SCARTEZZINI, no EREsp 677117/PR:

*“não demonstrando o embargante omissão, contradição ou obscuridade no v. acórdão embargado, os embargos de declaração não merecem acolhida”.*

Ademais, não há que se falar em obrigatoriedade de enfrentamento, para fins de prequestionamento, de todos os dispositivos legais expostos pelas partes, desde que o órgão julgador se convença acerca dos fundamentos necessários para solução da lide.

Ante o exposto, ausentes os pressupostos do art. 1.022, do Código de Processo Civil, meu voto é no sentido de que se rejeitem os embargos.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

Antonio Carlos Arrábida Paes  
Desembargador Relator

