EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.295.388 - SP (2018/0117072-7)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
EMBARGANTE	:	FERNANDO TADEU GONCALVES
ADVOGADO	:	ADAILTON CARLOS RODRIGUES - SP121533
EMBARGADO	:	TRANSPPASS TRANSPORTE DE PASSAGEIROS LTDA
ADVOGADOS	:	EDUARDO RIBEIRO DE MENDONÇA E OUTRO(S) - SP024978 CECÍLIA LEMOS NOZIMA - SP254067

EMENTA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PARADIGMAS DAS QUARTA E PRIMEIRA TURMAS. CISÃO DO JULGAMENTO (CORTE ESPECIAL, PRIMEIRO, E, DEPOIS, SEGUNDA SEÇÃO). PRECEDENTES. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRÂNSITO. DANO MATERIAL. LUCROS CESSANTES. PROMOÇÕES NA CARREIRA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 83 DO STJ. ALEGADO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. PARADIGMA, ALIÁS, EM CONSONÂNCIA COM A TESE JURÍDICA DO ACÓRDÃO EMBARGADO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA, REFERENTES À COMPETÊNCIA DA CORTE ESPECIAL, LIMINARMENTE INDEFERIDOS. REDISTRIBUIÇÃO À SEGUNDA SEÇÃO.

DECISÃO

Trata-se de embargos de divergência opostos por FERNANDO TADEU GONÇALVES contra acórdão da QUARTA TURMA, relatado pelo Ministro Luis Felipe Salomão, e ementado nestes termos:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRÂNSITO. CULPA CONCORRENTE CARACTERIZADA. SÚMULA 7 DO STJ. DANO MATERIAL. LUCROS CESSANTES. PROMOÇÕES NA CARREIRA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83 DO STJ.

1. A convicção a que chegou o acórdão acerca da configuração de culpa concorrente da vítima decorreu da análise do conjunto fático-probatório, e o acolhimento da pretensão recursal, para reconhecer a culpa exclusiva da vítima, demandaria o reexame do mencionado suporte, obstando a admissibilidade do especial à luz do enunciado 7 da Súmula desta Corte.

2. Ademais, o STJ possui precedentes no sentido de que

'improcede a pretensão relativa à inclusão de promoções futuras na carreira quando da apuração do valor da pensão, em face da eventualidade do fato e não se enquadrar no conceito jurídico de '*lucros cessantes*' '.

3. Agravo interno não provido."

Alega o Embargante que o acórdão embargado divergiu dos seguintes julgados paradigmas:

"CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. COLISÃO PELA TRASEIRA. PRESUNÇÃO DE CULPA DO MOTORISTA QUE ABALROA POR TRÁS. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. DOUTRINA. REEXAME DE PROVA. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

- Culpado, em linha de princípio, é o motorista que colide por trás, invertendo-se, em razão disso, o 'onus probandi'*, cabendo a ele a prova de desoneração de sua culpa."* (REsp 198.196/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/1999, DJ 12/04/1999, p. 164)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. ACIDENTE AÉREO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROGRESSÃO NA CARREIRA. EVENTUALIDADE DO FATO. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO. LUCROS CESSANTES INDEVIDOS.

1. Sustenta o recorrente que, em virtude do acidente, deixou de receber vencimentos maiores com as futuras promoções a que teria direito ao longo de sua carreira profissional, motivo pelo qual pugna pela condenação do recorrido ao pagamento de lucros cessantes.

2. Há que se manter o entendimento a que chegou a Corte a quo*, em razão de que o pedido de progressão da carreira, baseado em possíveis promoções a que o recorrido teria direito, depende de uma carga grande de eventualidade, de onde os lucros cessantes não estão enquadrados. Isso porque as possíveis promoções que o recorrido teria na carreira não são eventos certos, possíveis de serem desde já comprovados, por dependerem claramente de um juízo de probabilidade. Diferentemente seria se o recorrido pertencesse a um quadro funcional definido, com regulamentação própria e previsão certa, mediantes critérios objetivos, de acesso aos cargos mais elevados dentro da estrutura do órgão. Assim, embora a promoção seja algo possível e razoável de se esperar para o futuro, não é ela um fato comprovado, determinado e inevitável, passível de ser reparável, sendo, portanto, mera expectativa de direito.*

3. Ademais, verifica-se que a análise do apelo exige que se reaprecie todas as provas depositadas nos autos, sendo, pois, incompatível com a via estreita da presente súplica excepcional, consoante teor do disposto no enunciado sumular n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Recurso especial não-provido." (REsp 650.778/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 16/03/2009)

Pondera o Embargante, insistindo na divergência jurisprudencial, que:

"a) A definição de lucro cessante é perfeitamente aplicável ao caso em favor do ora Recorrente na parte em destaque, haja vista que as promoções e ganhos futuros postulados por ele decorrem de Lei: previsão objetiva e inquestionável.

b) A definição de lucro cessante adotada pelo acórdão Embargado se aplica a relação trabalhista regida pela CLT sem a comprovação de plano de carreira e ou critérios objetivos para sua fixação.

c) As promoções e ganhos futuros postulados pelo Recorrente decorrem de Lei: previsão objetiva e inquestionável, motivo pelo qual foi possível na petição inicial (fls. 09/17) identificar, com base na Lei, qual o quantum preciso que o Recorrente faria jus. Pedido líquido." (fls. 675-676)

Requer, pois:

"seja o presente recurso conhecido e provido para dar provimento ao Recurso Especial para (a) anular o acórdão proferido nos Embargos de Declaração, caso esta Colenda Corte endenta pela aplicação do artigo 1.025, in fine, do Código de Processo Civil, determinando-se a remessa dos autos para a instância de origem para novo julgamento, ou (b) reformar as decisões recorridas para julgar procedentes os pedidos formulados na petição inicial, afastando a culpa concorrente do Recorrente, bem como para reconhecer seu direito à percepção das verbas a título de lucros cessantes (perda da chance), invertendo-se os ônus da sucumbência, tudo nos termos da fundamentação supra" (fl. 683).

É o relatório. Decido.

Na hipótese em comento – em que o acórdão embargado é da **QUARTA TURMA** e os paradigmas, respectivamente, das **QUARTA e PRIMEIRA TURMAS** –, vê-se que há superposição de competências.

A Corte Especial, em casos similares, tem reiteradamente decidido pela cisão do julgamento dos embargos de divergência para cada um dos órgãos fracionários, com a primazia do colegiado mais amplo, em atenção à competência estabelecida pelo art. 266 do RISTJ: "[...] *serão julgados pela Seção competente, quando as Turmas divergirem entre si ou de decisão da mesma Seção. Se a divergência foi entre Turmas de Seções diversas, ou entre Turma e outra Seção ou com a Corte Especial, competirá a*

esta o julgamento dos embargos." Nesse sentido:

> *"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ACÓRDÃO EMBARGADO DA 2ª TURMA. PARADIGMAS DA 1ª E 5ª TURMAS E DA CORTE ESPECIAL. CISÃO DO JULGAMENTO (CORTE ESPECIAL, PRIMEIRO, E, DEPOIS, 1ª SEÇÃO) A FIM DE ATENDER O DISPOSTO NO ART. 266 DO RISTJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. ALEGADO DISSENSO PRETORIANO ACERCA DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. CASUÍSTICA. PARTICULARIDADES DE CADA CASO. SITUAÇÕES FÁTICAS COMPARADAS DISTINTAS. INEXISTÊNCIA DE TESES DIVERGENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. EMBARGOS LIMINARMENTE INDEFERIDOS. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
>
> *1. **Divergência arguida entre as Turmas que compõem a Primeira Seção, bem como entre Turmas que integram Seções diversas. Necessidade de cisão do julgamento dos embargos de divergência para cada um dos órgãos fracionários, com a primazia do colegiado mais amplo, em atenção à competência estabelecida pelo art. 266 do RISTJ**. Precedente.* [...]
>
> *4. Agravo regimental desprovido."* (AgRg nos EREsp 640.803/RS, CORTE ESPECIAL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJ de 12/02/2007.)

Passo, assim, à análise da divergência suscitada tão somente contra o acórdão da PRIMEIRA TURMA, reservando o da QUARTA TURMA para posterior apreciação da SEGUNDA SEÇÃO.

Nesses limites, os embargos não reúnem as mínimas condições de serem processados, porquanto desatendidos os requisitos elementares do art. 266 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

É sabido e consabido que a razão de ser dos embargos de divergência no âmbito do Superior Tribunal de Justiça é buscar a unidade de interpretação do direito federal entre os órgãos julgadores, e não corrigir eventual erro na aplicação do direito. Por isso, é requisito elementar de admissibilidade do recurso que as situações fático-jurídicas comparadas sejam, senão idênticas, semelhantes. Assim, é ônus inarredável do embargante realizar o **cotejo analítico** entre os casos comparados e demonstrar o dissídio interpretativo, tarefa da qual não se desincumbiu a Embargante.

Limitou-se o Embargante, na verdade, a arguir suposto dissenso, colacionando pequeno trecho do acórdão paradigma para defender a tese de que:

> *"Com relação aos lucros cessantes, acórdão proferido pela Primeira Turma desta Colenda Corte, ora anexado (docs. 03 e 04,*

*Recurso Especial nº 650.778/MG), dando conta de que a indenização por lucros cessantes relativas às promoções futuras seriam devidas se o postulante pertencesse "**... a um quadro funcional definido, com regulamentação própria e previsão certa, mediante critérios objetivos de acesso aos cargos mais elevados dentro da estrutura do órgão...**" , como no caso dos autos"* (fl. 666).

Tanto não foi feito o necessário cotejo analítico, que as teses jurídicas dos dois arestos (embargado e paradigma) são exatamente as mesmas. Confira-se:

O **acórdão embargado** consignou que:

"a incidência da Súmula 83 do STJ, uma vez que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que na apuração do valor da pensão mensal por ato ilícito, não podem ser consideradas as promoções futuras na carreira e a participação nos lucros nem as verbas atinentes ao plano de aquisição de ações e ao adicional de automóvel em face da eventualidade de tais fatos e do caráter indenizatório de alguns (e não salarial), não se enquadrando no conceito jurídico de lucros cessantes."

O **acórdão paradigma** da PRIMEIRA TURMA, por sua vez, deixou claro que:

"Há que se manter o entendimento a que chegou a Corte a quo, em razão de que o pedido de progressão da carreira, baseado em possíveis promoções a que o recorrido teria direito, depende de uma carga grande de eventualidade, de onde os lucros cessantes não estão enquadrados. Isso porque as possíveis promoções que o recorrido teria na carreira não são eventos certos, possíveis de serem desde já comprovados, por dependerem claramente de um juízo de probabilidade."

Ora, está claro que **não há dissidência** de tese jurídica.

E, vale observar, que a análise **casuística** das situações de cada processo para se concluir pela existência ou não de lucros cessantes indenizáveis não enseja a abertura da estreita via dos embargos de divergência, uma vez que inexiste dissídio quanto à interpretação da legislação federal, mas mero juízo de subsunção do caso concreto à norma, tarefa que é realizada caso a caso.

Ante o exposto, com arrimo no art. 266-C do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, INDEFIRO LIMINARMENTE os embargos de divergência, com relação ao paradigma oriundo da PRIMEIRA TURMA, que ensejaria a competência da Corte Especial.

Após o transcurso do prazo recursal, remetam-se os autos para

redistribuição dos presentes embargos de divergência para um dos eminentes Ministros que compõem a SEGUNDA SEÇÃO, a fim de que seja analisado o recurso sob a luz do paradigma remanescente.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 15 de abril de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora