

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.684.857 - SE (2017/0169667-7)

RELATOR : **MINISTRO MARCO BUZZI**
EMBARGANTE : NORCON SOCIEDADE NORDESTINA DE CONSTRUÇÕES S/A
ADVOGADOS : SYLVIO GARCEZ JUNIOR - BA007510
ARTUR RIBEIRO BARACHISIO LISBÔA E OUTRO(S) - SE000554A
LÍCIA REGINA SANTOS DE MENEZES - SE004459
LUCIANO BARTILOTTI BARACHISIO LISBOA - BA044004
EMBARGADO : THIAGO SILVA SOARES
ADVOGADO : ALÍPIO JOSÉ VIANA PEREIRA NETO E OUTRO(S) - SE005775
EMBARGADO : ROSSI RESIDENCIAL SA
ADVOGADOS : ALEXANDRE SANTANA SAMPAIO E OUTRO(S) - SE000068B
ELAINE DE SOUZA CRUZ - SE000413B

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos por **NORCON SOCIEDADE NORDESTINA DE CONSTRUÇÕES LTDA.**, contra decisão de fls. 886/889, e-STJ, de relatoria deste signatário, que negou provimento ao reclamo interposto pela insurgente.

Nas razões dos aclaratórios (fls. 899/906, e-STJ), sustenta a empresa a ocorrência de obscuridade em relação aos lucros cessantes porquanto estes devem ser arbitrados sobre o lucro. Sustentou que houve omissão, pois apesar do reconhecimento de que os lucros cessantes são devidos, estes não foram fixados. Em relação ao dano moral, afirmou que estes foram reconhecidos *in re ipsa*, em descumprimento à jurisprudência deste Tribunal Superior.

Pugna, ao final, pelo acolhimento dos embargos de declaração, com efeitos infringentes.

Sem impugnação.

É o relatório.

Os embargos de declaração merecem parcial acolhimento.

1. Nos estreitos lindes do artigo 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração apenas são cabíveis quando constatada, na decisão recorrida, obscuridade, contradição ou omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado, bem como na hipótese de erro material.

Verifica-se, de fato, a existência de omissão no que tange ao percentual de arbitramento dos lucros cessantes.

Assim, onde consta no acórdão embargado:

4. Do exposto, com fundamento no art. 932 do NCPC c/c Súmula 568/STJ, dá-se parcial provimento ao recurso especial para determinar que são devidos os lucros cessantes desde a data prevista para a entrega do imóvel (computado o prazo de tolerância), até a entrega das chaves por parte da construtora. Com base no art. 86, parágrafo único do NCPC, considerando que o recorrente sucumbiu em parte mínima dos pedidos, a parte adversa deve responder pelas despesas e honorários advocatícios.

Passa-se a constar:

4. Do exposto, com fundamento no art. 932 do NCPC c/c Súmula 568/STJ, dá-se parcial provimento ao recurso especial para determinar que são devidos os lucros cessantes no percentual de 0,5% do valor do imóvel, desde a data prevista para a entrega do imóvel (computado o prazo de tolerância), até a entrega das chaves por parte da construtora. Com base no art. 86, parágrafo único do NCPC, considerando que o recorrente sucumbiu em parte mínima dos pedidos, a parte adversa deve responder pelas despesas e honorários advocatícios.

2. No mais, a presente insurgência não revela quaisquer dos vícios autorizadores da oposição dos embargos de declaração, os quais, ressalte-se, não podem ser utilizados como instrumento para a rediscussão do julgado.

A propósito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - ACÓRDÃO DESTE ÓRGÃO FRACIONÁRIO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO.

INSURGÊNCIA RECURSAL DA AUTORA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o artigo 1.022 do CPC/15.

1.1. Na hipótese, verifica-se omissão no acórdão embargado quanto ao pleito de incidência das normas do CPC/15 ao caso dos autos.

1.2. Considerando que o acórdão recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, não há falar em aplicação do disposto no artigo 1.025 do CPC/2015, o qual admite o chamado prequestionamento ficto, a teor do Enunciado Administrativo n. 2 do STJ. Precedentes.

2. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada.

(EDcl no AgInt no REsp 1235797/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 25/10/2017)

Com efeito, a indenização a título de lucros cessantes, consubstanciada na mora da entrega do imóvel, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que tal inadimplemento acarreta a obrigação de pagamento de **indenização**, em virtude de se tratar de prejuízo presumido. Não há falar em desconto relativos a supostas despesas ordinárias, porquanto trata-se de inovação recursal, pois a questão não foi trazida aos autos em momento anterior, operando, no ponto, a preclusão consumativa.

Tampouco existe qualquer obscuridade, contradição ou omissão no acórdão embargado ao manter a indenização a título de dano moral.

Destaca-se, na oportunidade, excerto do acórdão da Corte estadual (fl. 887, e-STJ):

O dano moral é uma agressão à dignidade da pessoa humana e esta nada mais é do que a base de todos os valores morais, exurgindo claro o reconhecimento do dano causado na hipótese em tela, face à ofensa à honra

do Demandante em decorrência da frustrada expectativa em receber o bem por ele adquirido, fato que gerou, sem dúvida, mais do que mero dissabor, mas efetivo abalo suscetível de indenização. Ademais, não se pode negar que aquele que adquire imóvel visando nele estabelecer moradia, ou mesmo investir cria legítimas expectativas e estabelece planos em torno da data prevista para entrega do mesmo. Deveras, o dano se mostra patente, diante do atraso injustificado e excessivo na entrega do imóvel, que muito mais do que mero aborrecimento, acarretou para o Autor desmedida aflição e angústia, frustrando suas expectativas depositadas quando da aquisição do bem.

No que pertine ao nexo de causalidade, este também ficou comprovado nos autos, restando patente a ligação entre o atraso desmedido e a dor e a humilhação suportados pelo Autor em decorrência da conduta das Rés.

Assim, sobrevindo em razão de ato ilícito, consubstanciado no atraso excessivo e injustificado da entrega de imóvel, perturbação nas relações psíquicas, na tranquilidade, nos sentimentos e nos afetos de uma pessoa, configura-se o dano moral, passível de indenização.)

Assim, na hipótese ora em foco, **quanto à aplicação da súmula 7/STJ**, o r. *decisum* embargado não possui vício a ser sanado por meio de embargos de declaração, uma vez que a controvérsia foi examinada de forma clara e coerente.

Observa-se, portanto, que a embargante pretende, em verdade, obter uma decisão favorável às suas teses, o que deixa nítido o caráter infringente dos presentes embargos declaratórios, mormente porque a decisão atacada explicitou os motivos que levaram ao não provimento do recurso.

Dessa forma, não cabe alegação de violação do artigo 1.022 do NCPC, quando a decisão embargada está devidamente fundamentada, apenas não se adotando a tese da embargante.

3. Do exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração tão somente arbitrar os lucros cessantes em 0,5% do valor do imóvel, por mês de atraso, nos termos da fundamentação supra.

Publiquem-se.

Intimem-se.

Brasília, 11 de junho de 2019.

MINISTRO MARCO BUZZI

Relator