PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

A C Ó R D Ã O

EMBARGOS INFRINGENTES nº 2009612-46.2014.815.0000
RELATOR :Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos.
EMBARGANTES :Sérgio Ricardo Alves Barbosa e Mônica de Souza Rocha Barbosa
ADVOGADO :Mônica de Souza Rocha Barbosa
EMBARGADO :CAGEPA – Companhia de Água e Esgotos da Paraíba
ADVOGADO :Fábio Andrade Medeiros e outro.

PROCESSUAL CIVIL – Embargos Infringentes – Apelação – Acórdão – Sentença parcialmente reformada por maioria – Ação de obrigação de fazer c/c repetição de indébito e indenização por danos morais - Cobrança indevida – Dano moral – Pretensão acolhida no primeiro e reformada no segundo grau – Apreciação de matéria não ventilada no recurso – Acórdão "ultra petita" - Matéria de ordem pública – Conhecimento de ofício - Nulidade do "decisum" em embargos infringentes - Possibilidade- Retorno dos autos à Quarta Câmara Cível – Recurso prejudicado.

- As questões de ordem pública são passíveis de conhecimento "ex officio" em qualquer tempo e grau de jurisdição ordinária.

- "*O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, em sede de embargos infringentes, deve-se conhecer de ofício a matéria de ordem pública, ainda que esta não esteja inserida no âmbito devolutivo do recurso, isto é, ainda que a*

questão de ordem pública não se inclua nos limites da divergência. Precedentes. (...)" (REsp nº 284.523/DF, Relatora Ministra Nancy Andrighi, in DJ 25/6/2001).

– O acórdão que aprecia pedido diverso daquele ventilado no recurso incorre em vício "ultra petita", cuja consequência é a declaração de nulidade do decisório e dos atos processuais dele dependentes, bem como o retorno dos autos ao órgão julgador, para prolatação de novo veredicto, sob pena de supressão de instância.

V I S T O S, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados,

A C O R D A M, em Primeira Seção Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por votação unânime, anular de ofício o julgamento do apelo e determinar o retorno dos autos à 4ª Câmara Cível para novo julgamento, nos termos do voto do Relator e da súmula de julgamento de folha retro.

R E L A T Ó R I O

Cuida-se de embargos infringentes interpostos por **SÉRGIO RICARDO ALVES BARBOSA** e **MÔNICA DE SOUZA ROCHA BARBOSA,** contra acórdão da Quarta Câmara Cível deste E. Tribunal de Justiça (fls. 223/226), que deu provimento parcial ao recurso de apelação, por maioria, nos autos da ação de obrigação de fazer c/c repetição de indébito e indenização por danos morais, movida em face de **CAGEPA – COMPANHIA DE ÁGUA E ESGOTOS DA PARAÍBA**.

No mencionado acórdão, a Quarta Câmara Cível, reformou parcialmente a sentença "*a quo*", para afastar a condenação ao pagamento de reparação por danos morais, ao fundamento de que "*o incômodo suportado pelos autores em razão da cobrança indevida de valor referente ao consumo de água, por si só, não dá azo à reparação por dano moral, mormente quando não comprovada ofensa efetiva à honra, à moral ou à imagem da parte que se viu prejudicada*" (fl. 224).

Em declaração de seu voto vencido (fls. 228/231), a Juíza Convocada para substituir o Desembargador João Alves da

Siva, Dra. Vanda Elizabeth Marinho, defendeu que é devida a condenação ao pagamento de indenização a título de danos morais, eis que, "*o promovente foi instado a quitar faturas elevadas e não condizentes com seu consumo, mesmo havendo requerido da demandada uma vistoria in loco ou nos valores apurados, havendo flagrante burla aos direitos consumeristas*" (fl. 231).

Às fls. 233/242 foram interpostos embargos infringentes, objetivando a prevalência do voto vencido.

Devidamente intimada, a embargada não apresentou contrarrazões (fl. 246).

Presentes os pressupostos de admissibilidade, o recurso foi recebido pelo juiz convocado para substituir o Desembargador Romero Marcelo da Fonseca Oliveira, Dr. Marcos Coelho Salles, que determinou o sorteio de novo relator na forma regimental (fl. 247).

É o relatório.

V O T O

É cediço que o recurso de Embargos Infringentes devem se restringir à matéria de divergência, conforme o disposto no art. 530 do CPC, "*in verbis*":

> *"Art. 530. 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****."* (Grifo nosso)

No caso dos autos, a divergência estabelecida entre o acórdão e o voto vencido cinge-se em torno da ocorrência ou não dos danos morais, em razão da cobrança indevida efetuada pela recorrida.

Ocorre que, o julgamento do presente recurso encontra-se prejudicado, uma vez que o órgão julgador proferiu acórdão "extra petita", eis que decidiu causa diferente da que foi posta em juízo.

Isto porque, conforme se vê da peça recursal, a apelante requereu a redução do "quantum" indenizatório. Confira-se:

> *"Sendo assim, é razoável esse Egrégio Tribunal reduzir o valor do quantum indenizatório de R$ 4.000,00 (quatro*

> *mil reais) para R$ 1.000,00 (um mil reais), ante os argumentos expendidos acima." (fl. 134).*
>
> *(...)*
>
> *"Por último **REQUER** seja dado **TOTAL PROVIMENTO** ao presente recurso para diminuir a condenação, como exposto acima." (fl. 135).*

Por outro lado, o acórdão proferido pela Quarta Câmara Cível (fls. 223/226), julgou parcialmente procedente o pedido para afastar a condenação reparatória. Veja-se:

> *"Por isso, conhecidos os Recursos, dou provimento parcial à Apelação interposta pela Cagepa, para afastar sua condenação indenizatória." (fl. 225).*

Ora, vê-se que em nenhum momento a apelante requereu o afastamento da condenação pelos danos morais, mas sim a redução do valor indenizatório. Desse modo, o órgão julgador, tendo afastado a obrigação de indenizar, se dissociou das razões do pedido.

Como se sabe, por força do art. 515, §§ 1º e 2º, do CPC, o efeito devolutivo do recurso de apelação determina-se pela extensão da impugnação ("tantum devolutum quantum appellatum"). Confira-se:

> *Art. 515 – A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.*
>
> *§ 1º – Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.*
>
> *§ 2º – Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal conhecimento o conhecimento dos demais.*

Sobre a matéria, leciona **JOSÉ BARBOSA MOREIRA:**

> *A exata configuração do efeito devolutivo é problema que se desdobra em dois: o primeiro concerne à **extensão** do efeito; o segundo à sua **profundidade**. Delimitar a extensão do efeito devolutivo é precisar **o que** se submete, por força do recurso, ao julgamento do órgão **ad quem**;*

> *medir-lhe a profundidade é determinar **com que material** há de trabalhar o órgão **ad quem** para julgar.*

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, já se manifestou acerca dessa questão processual. Confira-se:

> *PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EFEITO DEVOLUTIVO. EXTENSÃO E PROFUNDIDADE. DISTINÇÃO. LIQUIDAÇÃO. FORMA. MODIFICAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA, COGNICÍVEL DE OFÍCIO. DECAIMENTO DE PARTE MÍNIMA DO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA INTEGRAL DA PARTE CONTRÁRIA. HONORÁRIOS. ADEQUAÇÃO DO VALOR EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07/STJ.*
>
> ***- Deve-se distinguir entre a extensão do efeito devolutivo da apelação, limitada pelo pedido daquele que recorre, e a sua profundidade, que abrange os antecedentes lógico-jurídicos da decisão impugnada. Estabelecida a extensão do objeto do recurso pelo requerimento formulado pelo apelante, todas as questões surgidas no processo, que possam interferir no seu acolhimento ou rejeição, devem ser levadas em conta pelo Tribunal.***
> *- Quanto à utilização do arbitramento como meio de liquidação, sua modificação pelo Tribunal a quo não implica em decisão extra ou ultra petita, tampouco em trespasse da matéria devolvida à apreciação do órgão ad quem, na medida em que se trata de questão apreciável ex officio. As formas de liquidação não se sujeitam ao arbítrio do juiz, pois compõem o devido processo legal e, como tal, são de ordem pública.*
> *- Nos termos do art. 21, parágrafo único, do CPC, se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários .*
> *- A aferição da adequação da verba honorária demanda reexame de matéria fática, circunstância que encontra óbice na Súmula nº 07 do STJ.*
> *- Recurso especial não conhecido.*
> ***(REsp 714068/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/04/2008, DJe 15/04/2008).***

Assim, convém distinguir dois atributos distintos do efeito devolutivo, quais sejam: a sua extensão e a sua profundidade. Na análise de sua extensão, aplica-se o princípio do “tantum devolutum quantum apellatum”.No exame da profundidade do efeito devolutivo, de outra via, os poderes do juízo “ad quem” são mais amplos, não

se estendendo, todavia, para além do que foi pedido pelo recorrente na sua peça recursal.

Na espécie, não é possível considerar que o acórdão recorrido, quando afastou o dever da embargada de reparar o dano, situou-se no âmbito da profundidade do efeito devolutivo. Isto porque, a extensão da análise deveria ter se resumido ao pedido constante na peça recursal que, como visto alhures, restringiu-se a redução do "quantum" arbitrado a título de danos morais.

Além do mais, não se pode olvidar que quando a apelante, agora embargada, recorreu da decisão de primeiro requerendo, tão somente, a minoração do valor indenizatório, sem refutar os fundamentos do "decisum" acerca da sua obrigação de reparar os danos causados aos embargantes, reconheceu a sua culpa e seu dever de indenizar não tendo concordado, exclusivamente, com o valor fixado a título indenizatório.

Quanto à possibilidade de se conhecer de ofício o julgamento "ultra petita", é necessário tecer algumas considerações relevantes.

A primeira delas é que, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o exame de decisão "ultra petita" é matéria de ordem pública e, assim sendo, pode ser conhecida a qualquer tempo e grau de jurisdição. Confira-se:

> *TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 , II , DO CPC . ARGÜIÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. JULGAMENTO* ***ULTRA PETITA***. ***MATÉRIA*** *DE* ***ORDEM PÚBLICA***. *PREQUESTIONAMENTO. EFEITO TRANSLATIVO DO RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO ENTRE QUAISQUER TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO (Recurso Especial nº 814885/SE Rel. Min. Castro Meira, DJe 09/05/2006).*

Outra:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ILIQUIDEZ DE TÍTULO EXECUTIVO.* ***MATÉRIA*** *DE* ***ORDEM PÚBLICA***. *INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO* ***ULTRA PETITA***. *REQUISITOS DO TÍTULO EXECUTIVO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA.*

(AgRg no REsp nº 617967/SC, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 24/02/2015).

A segunda diz respeito à possibilidade de se conhecer matéria de ordem pública em sede de embargos infringentes. É que, conforme o art. 530, do CPC, o exame do referido recurso se limita as matérias compreendidas no voto vencido.

No entanto, a limitação contida no art. 530, do CPC refere-se as demais questões que não são consideradas de ordem pública e, nesse aspecto, merece observância rigorosa, sob pena de desnaturar o recurso em pauta.

Corroborando com o entendimento esposado, lição de **NELSON NERY JR**:

Questão importante é aquela relativa às matérias de ordem pública que não foram objeto da divergência e que, portanto, não ensejariam os embargos infringentes. A indagação que se faz é se o tribunal pode manifestar-se sobre essas questões no julgamento dos embargos. A resposta deve ser afirmativa. Quando se tratar de questão de ordem pública, a cujo respeito não se exige iniciativa da parte e que não se sujeita à preclusão, deve o tribunal, no julgamento dos embargos infringentes, sobre ela pronunciar-se de ofício, nada obstante não tenha sido essa matéria objeto de divergência. Não por força do efeito devolutivo dos embargos, que no caso não ocorre, mas sim ex vi do efeito translativo, como veremos no item 3.5.4 infra. (NERY JR., 2000, p. 377)

No mesmo sentido, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"Processo civil. Recurso especial. Ação de conhecimento sob o rito ordinário. Embargos infringentes. Matéria de ordem pública. Acórdão. Ausência de fundamentação. Nulidade.- ***O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, em sede de embargos infringentes, deve-se conhecer de ofício a matéria de ordem pública, ainda que esta não esteja inserida no âmbito devolutivo deste recurso, isto é, ainda que a questão de ordem pública não se inclua nos limites da divergência. Precedentes****.(...)" (REsp nº 284.523/DF, Relatora Ministra Nancy Andrighi, in DJ 25/6/2001 - nossos os grifos). Destaquei.*

E mais:

> *PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL.* ***EMBARGOS INFRINGENTES. ÂMBITO DE COGNIÇÃO. VOTO VENCIDO. EFEITO TRANSLATIVO DOS RECURSOS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. COGNIÇÃO DE OFICIO. POSSIBILIDADE****. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO 1. O Regimento Interno e a Constituição Estadual não se prestam a dar suporte jurídico ao apelo especial, que, nos termos do art. 105 da Constituição Federal, tem como escopo primordial a uniformização da jurisprudência relativa a interpretação de leis federais.2. Ação Reivindicatória julgada por duas vezes, sendo que, em sede de embargos infringentes, o Tribunal reconheceu que havia coisa julgada formal em relação às condições da ação, afirmadas anteriormente quando do julgamento da primeira apelação.3. As matérias de ordem pública (art. 267, § 3º, e 301, § 4º, do CPC) podem ser conhecidas de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, ainda que em sede de embargos infringentes, não havendo se falar em preclusão. 4. O recuso de embargos infringentes possui efeito devolutivo limitado ao voto vencido. Portanto, o que não foi objeto de divergência não poderá ensejar a interposição dos embargos. Porém, não se há olvidar que o efeito devolutivo de todo recurso é de ser entendido sob o ângulo de extensão e profundidade. A extensão diz acerca da análise horizontal da matéria posta em juízo, ao passo que a profundidade é a verticalização da cognição do julgador. Tal verticalização, por muitos considerada como efeito translativo dos recursos, consiste na possibilidade de o Tribunal, ultrapassada a admissibilidade do apelo, decidir matéria de ordem pública, sujeita a exame de ofício em qualquer tempo e grau de jurisdição, como é o caso das nulidades absolutas, das condições da ação, dos pressupostos processuais e das demais matérias a que se referem o § 3º do art. 267 e § 4º do art. 301.5. No caso, quando do julgamento dos embargos infringentes, não era vedado ao Tribunal a quo - ao contrário, era-lhe imposto – a reapreciação de matérias de ordem pública, como condições da ação e coisa julgada. Assim, malgrado os embargos infringentes tenham extensão limitada ao voto vencido, no que pertine à profundidade, a cognição é ampla. 6. Recurso especial não conhecido. (STJ, Resp nº 304.629/SP, j. 9/12/2008, DJE 16/3/2009).Destaquei.*

Assim, é de ser decretado de ofício a nulidade do acórdão, por haver incorrido em vício “ultra petita”, devendo outra decisão ser proferida em seu lugar pelo Colegiado.

Por todas razões acima expostas, conheço do recurso para, de ofício, anular o acórdão, determinando o retorno dos autos à Quarta Câmara Cível a fim de que seja proferido outro julgamento. Recurso prejudicado.

É como voto.

Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Senhor Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, Presidente. ***Relator: Excelentíssimo Senhor Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos***. ***Revisor: Excelentíssimo Senhor Doutor Carlos Eduardo Leite Lisboa (juiz convocado para substituir o Exmo. Sr. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho).*** Participaram ainda do julgamento os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti, Tércio Chaves de Moura (*Juiz convocado para substituir a Exma. Sra. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira),* Aluízio Bezerra Filho (*Juiz convocado para substituir o Des. Leandro dos Santos*).

Presente à sessão, representando o Ministério Público, a Excelentíssima Senhora Doutora Janete Maria Ismael da Costa Macedo, Procurador de Justiça.

Primeira Seção Especializada Cível, Sala de Sessões do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, no dia 30 de novembro de 2016.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator