



ACÓRDÃO Nº

PROCESSO Nº 0000057-63.2009.814.0090 (SAP: 2014.3.010587-0)

ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO

APELAÇÃO CÍVEL

COMARCA DE PRAINHA

APELANTE: MUNICÍPIO DE PRAINHA- PREFEITURA MUNICIPAL

Advogado (a): Dra. Soyła Azevedo Gomes, OAB/PA nº.14.499

APELADO: LUIZ GONZAGA GONÇALVES DA ROCHA

Advogado: Dr. Marcos Antônio da Rocha

Procurador (a) de Justiça: Dr. Hamilton Nogueira Salame

RELATORA: DESA. CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA – PRELIMINAR DE SENTENÇA ILÍQUIDA. REEXAME NECESSÁRIO. PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. REJEITADA. RENOVAÇÕES CONTRATUAIS SUCESSIVAS. NULIDADE. PERCEPÇÃO DE VERBAS DE FGTS POR OCASIÃO DO DISTRATO. PRECEDENTES DO STF. CUSTAS – ISENÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA – FIXAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO E TERMO INICIAL. HONORÁRIOS – SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado e o Distrito Federal, o Município e as respectivas Autarquias e Fundações de Direito Público, está sujeita ao duplo grau de jurisdição;
2. Aplica-se a prescrição quinquenal nas ações de cobrança de débitos de FGTS contra a Fazenda Pública. Prevalência do Decreto nº 20.910/32 sobre a regra geral, face sua especificidade legislativa;
3. A preliminar de nulidade da sentença por ausência de contraditório e ampla defesa não se perfaz no caso dos autos. Matéria unicamente de direito. Possibilidade de julgamento antecipado. Art. 330, I, do CPC/73.
4. O direito à percepção de verbas de FGTS, reconhecido pelo julgado no REExt. nº 596.478/RR aos empregados públicos, cujos contratos foram ceifados pela nulidade dado a renovações sucessivas, à míngua de concurso público, também se aplica aos servidores temporários, nas mesmas condições. Precedente do STF, no exame do RE nº 895.070/RN, que consolidou a discussão;
5. Ainda que sucumbente, não cabe condenação da Fazenda Pública ao pagamento de custas, pois a Lei Estadual nº 5.738/93 concedeu-lhe a prerrogativa de isenção desse ônus;
6. Fixados honorários advocatícios no valor de R\$500,00 (quinhentos reais), observando a equanimidade e a proporcionalidade para tal exigíveis na disposição dos §§3º e 4º, do art. 20, do CPC/73, devendo ser compensados, em virtude da sucumbência recíproca;
7. O cálculo da correção monetária deverá observar a regra seguinte: a) no período anterior a 30/06/2009 - data à alteração da Lei nº 9.494/97, pela Lei nº 11.960/97, o INPC (porque previsto no texto original); b) na vigência da Lei 11.960/2009 - 30/06/2009 até 25/03/2015, o Índice Oficial de Atualização Básica da Caderneta de Poupança (artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/09; c) após 25/03/2015, o IPCA-e (em atenção ao que deliberou o STF, modulando os efeitos das ADIs nº 4.357 e nº 4.425). O marco temporal, para efeito de cálculo será a data em que cada parcela deveria ter sido paga - dies a quo;
8. Juros de mora, nos termos a saber: a) no período anterior à vigência da Lei nº 11.960/2009 (30/06/09), no percentual de 0,5% a.m.; b) de 30/06/2009 a 25/03/2015, com base na Remuneração Básica da Caderneta de Poupança (artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/09), e [3] após 26/03/2015, no percentual de 0,5% a.m. (artigo 1º-F da Lei 9.494/97), com incidência a partir da efetiva citação válida do apelado, na forma do art. 214, § 1º, do CPC/73;
9. Reexame necessário e recurso de apelação conhecidos. Apelação não provida. Sentença alterada, em parte, em reexame necessário.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam, os Excelentíssimos Desembargadores, integrantes da 1ª Turma



de Direito Público, à unanimidade, em conhecer do recurso de apelação e do reexame necessário. Rejeitar a preliminar arguida e negar provimento ao apelo e; em reexame necessário, alterar, em parte, a sentença, para desconstituir a condenação do Município em custas judiciais, para determinar a aplicação da prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da ação; bem como honorários e verbas consectárias conforme fundamentação. Sentença mantida nos demais termos.

1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, 27 de março de 2017. Relatora Exma. Sra. Desa. Célia Regina de Lima Pinheiro. Julgamento presidido pela Exma. Desa. Ezilda Pastana Mutran, tendo como segundo julgador o Exmo. Des. Roberto Gonçalves de Moura e como terceira julgadora a Exma. Desa. Ezilda Pastana Mutran.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora

RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (Relatora):

Trata-se de recurso de apelação (fls. 64-68), interposto por MUNICÍPIO DE PRAINHA, contra sentença (fls. 53-59) prolatada pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Prainha que, nos autos da ação ordinária proposta por Luís Gonzaga Gonçalves da Rocha, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu ao pagamento dos valores atinentes aos depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS, do período laborado, com correção monetária desde a data em que deveriam ter sido efetuados os depósitos e acrescidos de juros de mora a partir da citação, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/2009 e art. 219, do CPC/73. Condenou as partes ao pagamento das custas e despesas processuais que deverão ser rateadas entre si, em razão da sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com as despesas relativas aos honorários advocatícios, ficando a obrigação suspensa à parte autora com base no art.12 da Lei 1.060/50.

MUNICÍPIO DE PRAINHA ofereceu apelação (fls. 64-68), alegando em preliminar a nulidade da sentença por inobservância do contraditório e da ampla defesa.

No mérito aduz que a vinculação da autora com o serviço público foi de forma temporária para atender serviço de excepcional interesse público. Assevera que a situação precária teve seu contrato renovado por igual período.

Sustenta que os direitos sociais que estão elencados no art.7º da CF/88 não se aplicam a todos os servidores, bem como as Cortes de Justiça entendem que o FGTS é parcela estranha ao servidor público, ante a ausência de previsão constitucional.

Requer ao final, o conhecimento e provimento do apelo.

Às fls.74-78, o Município apresenta recurso de apelação alegando, em síntese, que o autor não tem direito ao recolhimento do FGTS, razão pela qual pugna pelo provimento do referido recurso.



Ausência de contrarrazões à fl.79.

À fl.84, o juiz singular com fulcro na unirecorribilidade recursal e no instituto da preclusão consumativa, não conhece da apelação de fls.74-78.

O Ministério Público, nesta instância, opina pelo conhecimento e provimento do apelo às fls. 93-97.

É o relatório.

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (Relatora):

Aplicação das normas processuais

Considerando que o recurso deve observar a legislação vigente na data em que proferida a decisão recorrida, passo a aplicar o CPC/73 ao exame da matéria, haja vista a prolação da sentença ser anterior à vigência da nova lei processual.

Reexame Necessário – condenação ilícita da Fazenda Pública

A sentença prolatada importa condenação ilícita em face da Fazenda Pública, tornando necessário o seu exame no duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 475, I, do CPC/73. No entanto, o juízo de origem determinou a remessa dos autos ao segundo grau, condicionada à interposição de recurso voluntário, o que viola o dispositivo reportado. Nesse sentido, o STJ:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍCITA. OBRIGATORIEDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA CORTE ESPECIAL NO JULGAMENTO DO RESP. 1.101.727/PR, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Corte Especial do STJ firmou o entendimento no sentido da obrigatoriedade da apreciação da remessa necessária de sentenças ilícitas proferidas contra a Fazenda Pública. Precedente: REsp 1101727/PR, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Corte Especial, DJe 03/12/200.

2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1203742/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 02/09/2014).

EMENTA: PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍCITA. A sentença ilícita proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal; a exceção contemplada no § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil supõe, primeiro, que a condenação ou o direito controvertido tenham valor certo e, segundo, que o respectivo montante não exceda de 60 (sessenta) salários mínimos. Recurso especial provido. (REsp 1300505/PA, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 01/09/2014).

Reconheço, portanto, a incidência do reexame necessário da sentença, do qual conheço, posto presentes os requisitos exigíveis.

PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA

O apelante alega que a não observância do contraditório e da ampla defesa estabelecido no direito fundamental, trata de uma regra de observância obrigatória pelo julgador, não podendo ser afastada e extirpada do



processo, como ocorreu in casu.

Em que pese os argumentos esposados nas razões da apelação entendendo não ter havido cerceamento de defesa na hipótese do julgamento antecipado desta lide, pois, diante do acervo documental acostado aos autos, isso porque o juiz de primeiro grau analisando a controvérsia a ser dirimida entendeu não haver necessidade de produção de outras provas, tendo em vista inexistir controvérsia quanto as circunstâncias fáticas da causa (existência de contratação de pessoal, de forma temporária, por longo período de tempo), restando apenas questões de direito a serem analisadas, o que possibilita de forma legítima a resolução do processo através do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do CPC/73. Pelas razões acima, rejeito a presente preliminar.

Mérito

Caráter constitucional e legal da contratação – FGTS

Os contratos administrativos de trabalho, ao largo de concurso público, de fato, têm espeque no inciso IX, do art. 37, da CF/88, bem ainda do art. 36, da Constituição Estadual, o que lhes reveste de constitucionalidade e os alça à qualidade de medidas excepcionais de contratação, quando a regra exige o ingresso de servidores pela via necessária de concurso.

Nesse aspecto, a contratação de servidores temporários é constitucional. Entretanto, devo referendar que a excepcionalidade, como sua própria natureza faz remontar, atém-se a condições especialíssimas. No caso, o caráter urgente ou emergencial da necessidade de contratação pelo ente municipal.

Note-se que o contrato de trabalho do apelado foi celebrado no ano de 1997 e rescindido em 2007 (fls. 6-29) dez anos depois, o que é incontroverso nos autos; tendo transcorrido impassível, mediante renovações sucessivas. Logo, tanto a necessidade quanto o caráter da contratação temporária foram desnaturadas, de sorte que o negócio jurídico se mostra ilegal e, portanto, nulo, na forma do §2º, do art. 37, da CF/88, na contramão do que se faz óbvio, ao exame do caderno processual.

A lógica, que rege esse pleito, tem azo exatamente na nulidade assinalada. É que, uma vez renovado, sucessiva e tacitamente, o contrato, que nasceu com o caráter da transitoriedade, perde sua tônica e o instituto se desnatura, para então dar origem a outro, estranho ao ordenamento jurídico. Um ornitorrinco contratual, no dizer de Ernesto Tzirulnik (Manifestações Públicas do IBDS – junho/2004), já que nem celetista, porque alheio à esfera privada; nem regido pelas regras administrativas, vez que sobejou os limites da lei.

Nesse panorama, considerando que, na falta de lei regulamentadora, emergem as garantias constitucionais, porque autoaplicáveis, firma-se o direito às verbas de FGTS a todo trabalhador, a teor do inciso III, do art. 7º, da CF/88. Daí emana o direito à percepção da verba fundiária, em favor do servidor público temporário, ainda que não regido pela CLT, malgrado sua contratação tenha seguido à margem da lei. Tudo porque o princípio da proteção à dignidade da pessoa humana deve prevalecer, quando



confrontado com filigranas jurídicas, que, se levadas avante, passam a violar o próprio valor justiça.

Foi nessa toada que o art. 19-A, da Lei nº 8036/90, que rege o FGTS, estatuiu a extensão do direito às verbas fundiárias, ainda que nula seja a contratação. No mesmo sentido, o Rext. nº 596478-7/RR, alçado ao status de Decisão de Repercussão Geral.

Há pouco, ainda se debatia acerca do alcance da decisão citada ao círculo dos servidores temporários, já que a espécie daquele precedente cuidava de empregados públicos. No entanto, com a decisão do Ag. Reg. em RE nº 895070/ MS, da lavra do Ministro Dias Toffoli, em sessão plenária do STF, de 08/09/15, a questão sedimentou-se, eis que o julgado declara taxativamente a extensão do direito à percepção da verba fundiária aos servidores temporários. Senão vejamos (grifos meus):

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. DIREITO AO RECEBIMENTO DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. PRECEDENTES.

1. O Plenário da Corte, no exame do RE nº 596.478/RR-RG, Relator para o acórdão o Ministro Dias Toffoli, concluiu que, 'mesmo quando reconhecida a nulidade da contratação do empregado público, nos termos do art. 37, § 2º, da Constituição Federal, subsiste o direito do trabalhador ao depósito do FGTS quando reconhecido ser devido o salário pelos serviços prestados'.
2. Essa orientação se aplica também aos contratos temporários declarados nulos, consoante entendimento de ambas as Turmas.
3. A jurisprudência da Corte é no sentido de que é devida a extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição Federal a servidor contratado temporariamente, nos moldes do art. 37, inciso IX, da referida Carta da República, notadamente quando o contrato é sucessivamente renovado.
4. Agravo regimental não provido. (AgR 895.070, Relator (a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DATA DE PUBLICAÇÃO DJE 08/09/2015 - ATA Nº 125/2015. DJE nº 175, divulgado em 04/09/2015).

Em recente julgamento, acerca do Rext. Nº 960.708/PA, interposto pelo Estado do Pará, a Ministra Carmen Lúcia reconheceu a incidência do art. 19-A da Lei 8.036/1990, aplicando o mesmo precedente, o que aquilata a atualidade da tese enfocada. Segue a decisão, verbis, com grifos apostos.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA NULA. FGTS. INCIDÊNCIA DO ART. 19-A DA LEI N. 8.036/1990. PRECEDENTES. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(...) 6. Reconhecida a nulidade da contratação temporária do Recorrido, na linha da jurisprudência deste Supremo Tribunal, deve-se aplicar o art. 19-A da Lei n. 8.036/1990 e assegurar-se o pagamento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. (STF, Relator (a): Min. CÁRMEN LÚCIA. DJe 05/05/2016).

Assim, apesar das questões levantadas pelo apelante, a decisão em relevo não deixa margem a dúvidas quanto à perfeita subsunção da espécie aos precedentes colacionados. Assim, caem por terra os termos esposados na apelação.

Não há se falar em discricionariedade administrativa, diante da grandeza da discussão da legalidade do ato emanado da Administração, seja ele qual for. Desse modo, uma vez discutido se os elementos do ato atendem aos ditames da lei, arreda-se o mérito administrativo, vez que a própria



existência do poder discricionário é corolário de disposição legal.

Destaco ainda que, não obstante renomadas obras de respeitosos civilistas fazerem alusão aos efeitos ex tunc da nulidade dos atos jurídicos, tal premissa já resta superada sob a ótica jurídica moderna, pois não se podem olvidar os fatos e, notadamente, por mais que se anule um ato no presente, inexecuível voltar o tempo e apagar os efeitos e direitos que daquele ato já emanaram, enquanto não declarada sua invalidade. É a égide da teoria da modulação dos efeitos das decisões judiciais, aplicada no controle concentrado de constitucionalidade e, analogicamente, no controle difuso. Sedimentada, portanto, no ordenamento jurídico pátrio. Tal viés se aplica sobremaneira à espécie.

Caso reverberasse a tese da absoluta perda dos efeitos dos atos ceifados pela nulidade, prevaleceria o enriquecimento sem causa do Município – que usufruiu da força de trabalho humana, sem a devida contraprestação – em detrimento da percepção de verba alimentar, necessária diante das condições havidas à época.

Assim, ainda que decretada a nulidade do contrato de trabalho em exame, os fatos e direitos dele emergentes, lastreados por norma constitucional, haverão que ser respeitados, no que concerne ao período anterior ao decreto anulatório, em justa mitigação ao caráter absoluto da teoria das nulidades.

Posto isso, resta evidente o direito à percepção de depósitos relativos ao FGTS, pela apelada, mês a mês, respectivamente, concernentes ao pagamento dos vencimentos então percebidos, o que importa na manutenção da sentença, nesse particular.

Em tempo, anoto a incidência da prescrição na espécie, já que impõe-se aplicar o prazo relativo às pretensões em face da Fazenda Pública, sobre o qual o STJ já firmou entendimento, no sentido de aplicação do quinquênio, nos termos do Decreto nº 20.910/32. Precedente da Súmula 85/STJ. Verbis, com grifos meus:

Súmula n. 85 /STJ.

Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a fazenda pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação.

Ainda:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. COBRANÇA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. PRAZO PRESCRICIONAL. PREVALÊNCIA DO DECRETO 20.910/32.

1. O Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral. Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos.

Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 107 do extinto TFR: "A ação de cobrança do crédito previdenciário contra a Fazenda Pública está sujeita à prescrição quinquenal estabelecida no Decreto n. 20.910, de 1932". Nesse sentido: REsp 559.103/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.2.2004.

2. Ressalte-se que esse mesmo entendimento foi adotado pela Primeira Seção/STJ, ao apreciar os EREsp 192.507/PR (Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.3.2003), em relação à cobrança de contribuição previdenciária contra a Fazenda Pública.

3. Recurso especial provido. (STJ. REsp 1107970/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 10/12/2009).

Compete, portanto, delimitarem-se os últimos cinco anos, anteriores ao fim do contrato de trabalho, para aferir o alcance das verbas em questão.



Verbas consecutórias

Em que pese a sentença haver enfrentado os índices de juros e de correção monetária, tenho que o efeito devolutivo do reexame necessário impõe ao juízo ad quem apreciá-los e, por tratar-se de matéria de ordem pública, resta também afastada a hipótese de reformatio in pejus. Assim passo a proceder, com as seguintes anotações:

Por força dos julgamentos, proferidos pelo STF nas ADIs nº 4357 e nº 4425, o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação conferida pela Lei n. 11.960/09), foi declarado parcialmente inconstitucional, mas teve seus efeitos modulados em decisão datada de 25/03/15, de modo que, acerca dos critérios de atualização ali disciplinados, ficou mantida a aplicação do Índice Oficial de Remuneração Básica da Caderneta de Poupança até o advento da lei nº 11.960/09 e, a partir dessa data, deve ser aplicado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-e).

Resulta, assim, que o cálculo da correção monetária, no presente caso, deverá observar a regra seguinte: a) no período anterior a 30/06/2009 - data da alteração da Lei nº 9.494/97, pela Lei nº 11.960/09, o INPC (porque previsto no texto original); b) na vigência da Lei 11.960/2009 - 30/06/2009 até 25/03/2015, o Índice Oficial de Atualização Básica da Caderneta de Poupança - TR (artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/09; c) após 25/03/2015, o IPCA-e (em atenção ao que deliberou o STF, modulando os efeitos das ADIs nº 4.357 e nº 4.425). O dies a quo será a data em que cada parcela deveria ter sido paga.

Quanto à incidência de juros de mora, assim devem operar-se: a) no período anterior à vigência da Lei nº 11.960/2009 (30/06/09), no percentual de 0,5% a.m.; b) de 30/06/2009 a 25/03/2015, com base na Remuneração Básica da Caderneta de Poupança (artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/09), e [c] após 26/03/2015, no percentual de 0,5% a.m. (artigo 1º- F da Lei 9.494/97). Tais parcelas deverão incidir a partir da citação válida do apelante, na forma do art. 214, § 1º, do CPC/738.

Esclareço, ainda, que os juros de mora não devem incidir no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório, nos termos da Súmula Vinculante nº 17 ("Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos").

Custas e honorários advocatícios

Sobre as custas, é isenta a Fazenda Pública, em respeito à alínea g, do art. 15, da lei estadual nº 5.738/93, o que importa alteração dos termos impostos pelo juízo de origem, que decidiu pela condenação do município em custas processuais. O autor está isento, também, por força da gratuidade processual.

O juiz de piso determinou que as partes arquem com as próprias despesas relativas aos honorários advocatícios de seus patronos nos termos do art.21 do CPC, ficando a obrigação suspensa em relação à parte autora pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Tenho que, em função do caráter público da matéria relacionada às verbas



de sucumbência, compete a esta Corte proceder os ajustes necessários, caso o valor arbitrado não guarde o cuidado equitativo e proporcional exigido no ordenamento supracitado. Ainda, afasto a hipótese da reformatio in pejus, dado o interesse público em questão. É a hipótese dos autos.

Dessa forma, fixo os honorários advocatícios no valor de R\$500,00 (quinhentos reais), observando a equanimidade e a proporcionalidade para tal exigíveis na disposição dos §§3º e 4º, do art. 20, do CPC/73.

Ainda, considero que a condenação em honorários advocatícios é uma decorrência lógica do princípio da sucumbência e que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, os honorários e despesas deverão ser distribuídos e compensados entre eles, de forma proporcional e recíproca, conforme previsão legal.

In casu, constatada a sucumbência recíproca, a compensação dos honorários advocatícios constitui imposição legal (art. 21, do Código de Processo Civil), ratificada pela súmula nº 306, do Superior Tribunal de Justiça:

Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte.

A propósito, ressalto que a compensação dos honorários advocatícios não é afastada pelo fato de uma das partes estarem litigando sob o pálio da assistência judiciária, conforme reiterado entendimento do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1019852/MG, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008 e (AgRg no REsp 923.385/RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 16/10/2008, DJe 03/11/2008).

É nesse sentido a jurisprudência:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. Não-obstante a verificação da omissão acerca dos honorários advocatícios, ao ser dado parcial provimento ao recurso especial do Estado de Minas Gerais, restou caracterizada a sucumbência recíproca. A jurisprudência desta Corte Superior já se encontra pacificada no sentido de que o juiz deve compensar os honorários, em caso de sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, uma vez que, "embora seja certo que a Lei n. 8.906/94 – o novo Estatuto da Advocacia – assegura pertencer ao advogado a verba honorária incluída na condenação, é igualmente verdadeiro, no que seja atinente ao instituto da sucumbência e à distribuição dos ônus, que continuam tendo aplicação as regras contidas no CPC" (REsp 234.676/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 10.04.00). Segundo o entendimento exarado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, consoante se infere do julgamento do EDRE 226.855-7/RS, DJ 01.12.2000, relativo aos ônus da sucumbência, oportunidade em que o douto Ministro Moreira Alves deixou consignado que, "tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, declaro que as custas e honorários de advogados fixados no recurso de apelação sejam repartidos e compensados entre as partes, na proporção de suas sucumbências". Embargos de declaração acolhidos, tão-somente para estabelecer que as partes arcarão com as verbas da sucumbência, incluídos os honorários advocatícios estabelecidos na origem, na proporção do respectivo decaimento. (STJ - EDcl no REsp: 646970 MG 2004/0028859-4, Relator: Ministro FRANCIULLI NETTO, Data de Julgamento: 22/02/2005, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: <!--DTPB: 20050509
 --> DJ 09/05/2005 p. 347)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO REVISIONAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEVANTAMENTO EM FAVOR DA AUTORA DOS VALORES INCONTROVERSOS



DEPOSITADOS. IMPOSSIBILIDADE. I. Existindo sucumbência recíproca, deve ocorrer a compensação dos honorários advocatícios, mesmo que uma das partes seja beneficiária da justiça gratuita. Assim, correta a decisão agravada ao indeferir o pedido de expedição de alvará em favor da autora para levantamento do valor depositado equivocadamente pela parte ré a este título. II. Outrossim, incabível o levantamento pela autora dos valores incontroversos depositados ao longo do feito, eis que sequer ocorreu a liquidação do julgado, não se podendo afirmar a existência de crédito a seu favor. NEGADO SEGUIMENTO AO AGRAVO, EM DECISÃO MONOCRÁTICA. (TJRS - Agravo de Instrumento Nº 70057069544, Décima Quarta Câmara Cível, Relator: Jorge André Pereira Gailhard, Julgado em 23/10/2013).

Assim, determino que, em fase de liquidação de sentença seja feita a compensação dos honorários sucumbenciais em face do que estabelece o art. 21, do CPC/73.

Ante o exposto, conheço do recurso de apelação e do reexame necessário. Rejeito a preliminar arguida e nego provimento ao apelo e; em reexame necessário, altero, em parte, a sentença, para desconstituir a condenação do Município em custas judiciais, para determinar a aplicação da prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da ação; bem como honorários e verbas consectárias conforme fundamentação. Sentença mantida nos demais termos.

Em tempo, considerando também presente o reexame necessário no teor dessa decisão, determino a remessa dos autos ao setor de distribuição do 2º Grau, para que altere a classificação do feito para reexame necessário e apelação, procedendo à respectiva modificação na capa dos autos.

É o voto.

Belém-PA, 27 de março de 2017.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora