



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000010-89.2015.815.0401.

Origem : *Comarca de Umbuzeiro.*

Relator : *Juiz Convocado Onaldo Rocha de Queiroga.*

Apelante : *Município de Umbuzeiro.*

Procurador: *Albuquerque Segundo (OAB/PB Nº 18.197).*

Apelado : *M. A. Construtora LTDA.*

Advogado : *Eudes Jorge Cabral B. de Brito (OAB/PB Nº 15.907).*

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA CONTRA MUNICÍPIO. PRELIMINAR. IMPUGNAÇÃO À JUSTIÇA GRATUITA. NECESSIDADE DE ARGUIÇÃO EM MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. REJEIÇÃO. MÉRITO. EXECUÇÃO DE OBRAS. PRESTAÇÃO DO SERVIÇO COMPROVADA. DÍVIDA DEMONSTRADA. ADIMPLEMENTO. INEXISTÊNCIA DE PROVA. DEVER DE PAGAMENTO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. CONDENAÇÃO EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. TESE FIRMADA PELO STJ EM RECURSO REPETITIVO. RESP Nº 1.495.146-MG. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

- A impugnação à justiça gratuita deve ser formulada em momento oportuno, sob pena de preclusão.

- Comprovada a contratação e o cumprimento da obrigação pela empresa demandante, constitui dever da Administração ressarcí-la, sob pena de violação do princípio da legalidade e de configuração de enriquecimento ilícito, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.

- A suposta omissão do administrador em realizar procedimento licitatório para as obras em questão não pode servir como justificativa para o seu

inadimplemento, afigurando-se, ao contrário, demonstração explícita de descaso com a coisa pública, que não se pode prestigiar.

- *“As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.”* (STJ, REsp 1.495.146-MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/02/2018)

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao apelo, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Apelação Cível** interposta pelo Município de Umbuzeiro em face de sentença prolatada pelo Juízo de Direito da Comarca de Umbuzeiro, nos autos da **Ação de Cobrança**, aforada por **M. A Construtora LTDA**.

A empresa ajuizou ação de cobrança em desfavor do ente recorrente, afirmando ter firmado com a edilidade ré contrato que tinha por objeto a realização de obras de pavimentação em paralelepípedo granítico no Sítio Jucá e na Rua da Lagoa, trecho I, II e III, zona rural.

Alegou que as obras foram concluídas e a despesa foi devidamente empenhada, contudo, as ordens de pagamento não foram compensadas por insuficiência de fundos.

Requeru, ao fim, fosse a ação julgada procedente, condenado a ré no pagamento da importância de R\$ 27.796,64 (vinte e sete mil, setecentos e noventa e seis reais e sessenta e quatro centavos).

Devidamente citado, o Município apresentou contestação (fls. 23/27), alegando que houve o pagamento das notas de empenho referentes aos serviços em questão. Afirmou, ainda, que a promovente não comprovou a execução dos serviços.

Decidindo a querela, o Magistrado *a quo* julgou procedente o

pedido, condenando o réu a pagar à empresa requerente o montante de R\$ 21.887,10 (vinte e um mil, oitocentos e oitenta e sete reais e dez centavos), corrigidos monetariamente pelo INPC, além de juros de mora a partir da citação.

Irresignado, o ente municipal apresentou Apelação (fls. 73/77), impugnando, preliminarmente, a justiça gratuita deferida à parte autora. No mérito, assevera, em síntese, a impossibilidade jurídica de realização do pagamento perseguido, ante a falta de prévio procedimento licitatório. Acrescenta que, caso mantida a condenação, os consectários legais aplicáveis devem observar o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Contrarrazões apresentadas às fls. 80/86.

A Procuradoria de Justiça, em seu parecer encartado às fls. 91/94, opinou pelo prosseguimento do recurso, sem manifestação de mérito.

É o relatório.

VOTO.

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do apelo, passando à análise conjunta de seus fundamentos, haja vista o entrelaçamento de seus objetos.

Da Impugnação à gratuidade judiciária

A parte demandada arguiu, em sede de preliminar de apelação, a impugnação ao pedido de assistência judiciária gratuita, sob o argumento de que a parte autora não comprovou sua hipossuficiência financeira.

Contudo, compulsando os autos, verifica-se que a Justiça Gratuita foi deferida ao apelante no despacho inicial (fls. 21) e não insurgência do apelado quanto a tal deferimento.

O art. 4º, §2º, da lei nº 1.060/50, vigente à época da concessão da benesse, dispunha que a impugnação do direito à assistência judiciária deveria ser feita em autos apartados.

No caso em análise, vê-se que a parte demandada apresentou impugnação em preliminar de irresignação apelatória, quando, na verdade, deveria ter sido feita em autos apartados, naquele momento.

Assim, a discussão sobre o deferimento da Justiça Gratuita, formulada em momento inoportuno, na apelação, restou preclusa.

Dessa forma, não merece acolhimento a preliminar, ante a inadequada via eleita para arguir a impugnação à concessão do benefício da gratuidade processual.

Por tais razões, indefiro tal preliminar.

Mérito

A controvérsia a ser apreciada pela instância revisora consiste em saber se a autora, pessoa jurídica de direito privado, faz jus à percepção do montante de 21.887,10 (vinte e um mil, oitocentos e oitenta e sete reais e dez centavos), com juros e correção, em virtude de obras realizadas no Município de Umbuzeiro.

Esclarece a empresa ter firmado com o recorrente contrato, no ano de 2012, que tinham por objeto a realização de obras de pavimentação em paralelepípedo granítico no Sítio Jucá e na Rua da Lagoa, trecho I, II e III, zona rural.

Ocorre que, não obstante realizado satisfatoriamente o serviço, a edilidade inadimpliu com o pagamento.

Pois bem.

Da leitura das razões recursais do Município, constata-se que a matéria devolvida à apreciação desta Corte corresponde à suposta impossibilidade jurídica de efetuar o pagamento, ante a ausência de prévia licitação.

Razão não lhe assiste, contudo.

Ao que consta dos autos, houve indubitavelmente a efetiva prestação do serviço pela empresa demandante, demonstrada por meio da farta documentação colacionada à inicial e que, inclusive, sequer foi negada pela edilidade, restando, pois, incontroversa.

Acrescente-se que o demandante juntou aos autos dois cheques emitidos pela Edilidade em favor do autor, devolvidos por insuficiência de fundos, um no valor de R\$ 8.142,90 e outro de R\$ 13.744,20 (fls. 09/10), além de notas de empenho a eles referentes (fls. 12/14).

Outrossim, constitui ônus do ente público confeccionar instrumentos contratuais que delimitem, de maneira clara, o objeto, o valor e as obrigações de ambas as partes.

Sobre o tema, ensina o insigne administrativista Hely Lopes Meirelles:

“O conteúdo do contrato é a vontade das partes expressa no momento de sua formalização. Daí a necessidade de cláusulas que fixem com fidelidade o objeto do ajuste e definam com precisão os direitos, obrigações, encargos e responsabilidades dos contratantes (...).” (In Direito Administrativo Brasileiro, 39ª ed. São Paulo: Editora Malheiros,

2013, p. 234.)

Nessa toada, ainda que a contratação não tivesse observado as formalidades legais, uma vez executado o objeto contratado, é dever da Administração ressarcir aquele que prestou o serviço, sob pena de violação do princípio da legalidade e de configuração de enriquecimento ilícito, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.

Tal ilação possui até mesmo respaldo na Lei de Licitações, que no parágrafo único do artigo 59, ressalva que a nulidade do contrato “*não exonera a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que este houver executado até a data em que ela for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados, contanto que não lhe seja imputável, promovendo-se a responsabilidade de quem lhe deu causa*”.

De tal forma, não socorre à Municipalidade as alegações de ausência de prévio procedimento licitatório, pois, repita-se, uma vez prestado o serviço, não há fundamento que retire da Administração o dever de arcar com o pagamento das verbas assumidas.

Neste sentido:

“DIREITO ADMINISTRATIVO - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - AÇÃO DE COBRANÇA - SERVIDOR PÚBLICO - MUNICÍPIO DE ÁGUAS VERMELHAS - VERBA REMUNERATÓRIA - AUSÊNCIA DE PROVA DE PAGAMENTO - ÔNUS DO RÉU - ARTIGO 333, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - FALTA DE EMPENHO - DÍVIDA ATRIBÍDA À GESTÃO ANTERIOR - QUESTÕES QUE NÃO AFASTAM A OBRIGAÇÃO DE QUITAÇÃO - VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REDUÇÃO - NÃO CABIMENTO - RECURSO DESPROVIDO.

- A obrigação de pagar o servidor pelo serviço prestado é da pessoa jurídica de direito público que o admitiu, e não da pessoa física que ocupava o cargo de Prefeito, logo, é irrelevante o fato do débito em questão, que envolve verba salarial, ter sido contraído pela gestão anterior.

- Uma vez prestado o serviço, o pagamento das verbas salariais assumidas legalmente pela Administração é obrigatório, sob pena de violação do princípio da legalidade e de configuração de enriquecimento ilícito, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.

- Não deve ser reduzido o valor dos honorários advocatícios, quando este não representa ônus excessivo para a Fazenda Pública, e sua fixação não

contraria o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.”
(TJMG - Apelação Cível 1.0487.13.004247-5/001, Relator(a): Des.(a) Moreira Diniz, 4ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 24/09/0015, publicação da súmula em 01/10/2015)

“APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. DISPENSA DE LICITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. COMPRA DE PEÇAS PARA MÁQUINAS DA SECRETARIA DE OBRAS DO MUNICÍPIO. INADIMPLENTO PELO MUNICÍPIO. 1. Comprovada de forma suficiente a contratação e a prestação do serviço. Hipótese em que não se pode exigir da parte autora a produção de prova negativa, cabendo ao réu, que alega o inadimplemento do contrato, comprovar sua tese. Art. 333, II, do CPC. 2. Prova documental trazida pela parte autora corroborada pela prova testemunhal que conduz à procedência do pedido inicial. 3. O princípio da boa-fé objetiva veda o comportamento contraditório (venire contra factum proprium). Assim, havendo comprovação de que o funcionário do Município, responsável pela Secretaria de Obras, recebeu as mercadorias vendidas pela parte autora, tendo sido emitida nota de empenho autorizada pelo Prefeito Municipal, não se pode a juízo negar o dever de pagar pelas respectivas mercadorias, sob pena de enriquecimento sem causa. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70061068912, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Torres Hermann, Julgado em 05/11/2014)

Importante ressaltar, ainda, que a suposta omissão do administrador em realizar licitação para a realização das obras não pode servir como justificativa para o seu inadimplemento, afigurando-se, ao contrário, demonstração explícita de descaso com a coisa pública, que não se pode prestigiar.

Neste ínterim, tendo o autor evidenciado os fatos constitutivos dos seus direitos e não restado demonstrado qualquer fato impeditivo, extintivo ou modificativo do invocado direito, descumpriu o promovido, assim, os preceitos do art. 373, inciso II, do Código de Processo Civil.

Logo, ao meu sentir, o posicionamento do Magistrado singular foi acertado, posto que, os fatos e elementos apresentados são suficientes para se reconhecer o direito do recorrido ao recebimento da quantia perseguida.

Dos Juros e Correção Monetária

Quanto à aplicação de juros e correção monetária em face da Fazenda Pública, verifica-se que a decisão do juiz singular merece reforma. Isso porque, tratando-se condenação contra a Fazenda Pública, os consectários legais observam regras próprias.

Sobre o tema, recentemente, em sede de recurso repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870947/SE (repercussão geral), decidiu que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997 (com redação dada pela Lei nº 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. (STJ. 1ª Seção. REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/02/2018).

No que tange à correção monetária, no entanto, ambas as cortes Superiores afirmaram que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/94 (com redação dada pela Lei nº 11.960/2009), ao prever a TR (Taxa Referencial) como índice de correção monetária nas condenações judiciais proferidas contra a Fazenda Pública, incorre em inconstitucionalidade, tendo em vista que tal taxa não preserva o patrimônio do credor da Fazenda Pública, razão pela qual ela não poderá ser utilizada para nenhuma condenação envolvendo a Fazenda Pública, não importando a matéria discutida.

Noutro passo, o Superior Tribunal de Justiça foi mais além e supriu a lacuna concernente ao índice aplicável às condenações judiciais de natureza administrativa em geral; relacionadas com verbas de servidores e empregados públicos; envolvendo desapropriação; de natureza previdenciária e as de natureza tributária.

Vejamos a ementa do julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A INDÉBITO TRIBUTÁRIO. • TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária.

No presente julgamento, o estabelecimento de índices

que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

• SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. *Em se tratando de dívida de natureza tributária, não é possível a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009) – nem para atualização monetária nem para compensação da mora –, razão pela qual não se justifica a reforma do acórdão recorrido.*

6. *Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.”* (STJ, REsp 1.495.146-MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/02/2018)

Dessa forma, seguindo as teses acima explicitadas, deve-se observar a incidência do IPCA-E, para fins de correção monetária, e juros de mora pela remuneração oficial da caderneta de poupança.

Por tudo o que foi exposto, rejeito a preliminar e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo, apenas para determinar que o valor da condenação observe a incidência do IPCA-E, para fins de correção monetária, e juros de mora pela remuneração oficial da caderneta de poupança, mantendo-se na íntegra os demais termos da sentença.

É COMO VOTO.

Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, Exmo. Des. Onaldo Rocha de Queiroga, juiz convocado, com jurisdição plena, em substituição ao Exmo Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e o Exmo Des. Luíz Silvio Ramalho Júnior. *Presente ao julgamento, o Exmo Dr. Valberto Cosme de Lira, Procurador de Justiça.* Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa 14 de agosto de 2018.

Onaldo Rocha de Queiroga
Juiz Convocado Relator

