



Apelante 1 : **MUNICÍPIO DE MACAÉ**

Apelante 2 : **LEONARDO SANTOS DA SILVA**

Apelados : **OS MESMOS**

Relator : **DES. CARLOS EDUARDO MOREIRA DA SILVA**

ACÓRDÃO

APELAÇÕES CÍVEIS. DIREITO ADMINISTRATIVO. Ação de Obrigação de Fazer c/c Cobrança. Carga horária de servidor público municipal. Técnico de Enfermagem. Regime de plantão. Pretensão a readequação de sua jornada de trabalho para a escala de 24h de trabalho, por 144h de repouso, bem como, a compensação pelos plantões extras já realizados, desde 2019, data em que o Município Réu passou a descumprir o disposto no art. 33, §2º, da Lei Complementar Municipal 196/2011. Sentença de procedência. Inconformismos de ambas as partes. Carga horária dos servidores públicos do Município de Macaé prevista no art. 30, da suso aludida LC. Carga horária dos Técnicos em Enfermagem descumprida. Necessária a observância da carga horária de 24 horas semanais sob o regime de plantão, nos termos do artigo 32, da Legislação em comento, bem como, o pagamento das horas extraordinárias, comprovadamente, trabalhadas. Recentemente, os referidos artigos foram revogados pela Lei Complementar nº 347/2025, inviabilizando o pedido de readequação de jornada. Autor que decaiu de parte mínima dos pedidos, cabendo ao Município Réu responder pela integralidade dos ônus de sucumbência (art. 86, parágrafo único, do CPC). Alteração da sentença em remessa necessária, para condenar a Parte Ré à integralização das horas extras trabalhadas às verbas de 13º salário e férias. DESPROVIMENTO DO 1º RECURSO (DO MUNICÍPIO RÉU) E PROVIMENTO PARCIAL DO 2º RECURSO (DA PARTE AUTORA).





VISTOS, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível nº 0814431-77.2024.8.19.0028 em que são apelantes o **MUNICÍPIO DE MACAÉ** e **LEONARDO SANTOS DA SILVA** e apelados **OS MESMOS**.

ACORDAM os Desembargadores da Terceira Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em negar provimento ao 1º recurso (do Município Réu), e dar parcial provimento ao 2º recurso (da Parte Autora), nos termos do voto do Relator.

Rio de Janeiro, data da sessão de julgamento.

DES. CARLOS EDUARDO MOREIRA DA SILVA
RELATOR

RELATÓRIO:

Trata-se de Ação de Obrigação de Fazer c/c Cobrança aforada por **LEONARDO SANTOS DA SILVA** em face do **MUNICÍPIO DE MACAÉ**, objetivando que este último seja compelido a promover o retorno da carga horária de vinte e quatro (24) horas semanais, com escala fixa de vinte e quatro (24) horas trabalhadas por cento e quarenta e quatro (144) horas de descanso, prevista no art. 33, § 2º da Lei Complementar Municipal 196/2011, assim como, a condenação do mesmo ao pagamento dos plantões extras realizados nos últimos cinco (05) anos, com reflexos nas férias e no 13º salário, consoante constou do relatório da sentença inerida no index 181846493, que adoto, na forma abaixo transcrita *in verbis*:

“**LEONARDO SANTOS DA SILVA** ajuizou a presente **AÇÃO PELO PROCEDIMENTO COMUM** em face do **MUNICÍPIO DE MACAÉ**, partes qualificadas nos autos.

O autor alega, em síntese, que: a) é servidor público municipal e exerce a função de técnico de enfermagem; b) desde a vigência da Lei Complementar nº 196/2011, labora em regime de plantão com carga horária de 24 horas semanais, na escala fixa de 24 horas por 144 horas, ou seja, 01 dia de trabalho x 06 dias de repouso/descanso; c) o réu, usurpando o § 2º do artigo 33 da referida LC, emitiu a Circular 001/2017 determinando que a jornada de trabalho fosse alterada para 24 horas trabalhadas por 120 horas de repouso/descanso, ou seja, 1 dia trabalhado para 5 de descanso, sem qualquer pagamento de horas extras.

Nesse contexto, pede: a) que seja determinado o retorno da carga horária de 24 horas semanais, com escala fixa de 24 horas trabalhadas por 144 horas de descanso prevista no art. 33, § 2º da Lei Complementar Municipal 196/2011; b) a condenação do réu ao pagamento dos plantões extras realizados nos últimos cinco anos, com reflexos nas férias e no 13º salário, acrescidos de juros e correção monetária; c) a condenação nos ônus de sucumbência. A decisão do ID 159737898 deferiu a gratuidade de justiça ao autor e dispensou a designação da audiência de conciliação.

O réu, regularmente citado, apresentou a contestação do ID 169109729, na qual aduz, em resumo, que: a) o disposto no artigo 32 da LC 196/2011 confere discricionariedade ao Poder Público para que, de acordo com a necessidade do serviço, institua regime de trabalho ininterrupto de trabalho 24 horas; b) a LC 196/2011 (alterada pelas LC 203 e 205/2012) não deixa dúvidas de que a carga horária do servidor público é a inerente

ao cargo público por ele ocupado, conforme disposto no Anexo I; c) os servidores não possuem direito de permanecer definitivamente com carga horária alterada para 24 horas semanais, pois tal carga horária será definida de acordo com a necessidade do serviço público; d) é limitada a ingerência do Poder Judiciário no mérito administrativo dos atos emanados dos demais Poderes.

O Ministério Público informou no ID 171750945 inexistir interesse que justifique sua intervenção no feito.

(...)” (sic)

A sentença julgou, parcialmente, procedentes os pedidos deduzidos pelo Autor em sua exordial, nos seguintes termos:

“Ante o exposto, JULGO PROCEDENTES EM PARTE os pedidos formulados na inicial, na forma do art. 487, I do CPC, para CONDENAR o réu ao pagamento dos “plantões extras” efetivamente realizados pelo autor no período compreendido entre 28/11/2021 (observada a prescrição quinquenal) e 13/03/2025 (início de vigência da LC 347/2025), por imposição da carga horária de 24 horas de trabalho por 120 de descanso (01 dia de trabalho por 05 dias de descanso), que deverão ser apurados em liquidação de sentença, com a utilização do coeficiente divisor de 120 para cálculo das horas extraordinárias.

Sobre os valores devidos deverão incidir juros moratórios, a partir da citação, e correção monetária, desde os respectivos vencimentos, de acordo com os parâmetros definidos pela Corte Suprema no Tema 810 e, a partir de 09/12/2021, conforme a taxa SELIC, em observância a alteração promovida pelo artigo 3º da Emenda Constitucional nº 113/2021.

Diante da parcial sucumbência, arcará o autor com o pagamento de 50% (cinquenta por cento) das custas processuais e da taxa judiciária, cumprindo ao réu arcar com o pagamento de 50% (trinta por cento) da taxa judiciária, nos termos do verbete sumular nº 145 deste Tribunal de Justiça e do enunciado nº 42 do FETJ.

Deixo de condenar o réu no pagamento do valor remanescente custas processuais em virtude da isenção legal, nos termos do art. 17, inciso IX da Lei Estadual 3.350/99.

Na mesma proporção, arcarão as partes com os honorários de sucumbência, os quais fixo nos percentuais mínimos dispostos no artigo 85, § 3º do CPC sobre o valor da condenação.



Suspendo, entretanto, a exigibilidade das verbas supra em relação ao autor enquanto perdurarem os benefícios da justiça gratuita a que faz jus.

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório.

Transitada em julgado, não sendo instaurada a fase de cumprimento de sentença, se cabível, aguarde-se o prazo legal. Após, dê-se baixa e arquivem-se.

P.I.” (sic)

Inconformadas com o julgado, ambas as Partes do mesmo apelaram, sendo que Município Réu, através das razões de índice 186397407, ao argumento de que não há direito em prol dos servidores em anular, por via judicial, ato administrativo e, conseqüentemente, retornar ao regime anterior de trabalho.

Ressaltou, ainda que, o artigo 32, da Lei Complementar 196/2011, dispõe que “nos locais de funcionamento 24 horas continuadas, fica autorizado (conveniência e oportunidade - ato discricionário) ao titular da Secretaria Municipal de Administração, após ouvido o titular do Órgão, instituir para os servidores lotados no respectivo órgão, regime de trabalho ininterrupto de 24 horas semanais.

E assim, resta claro que o disposto no artigo 32 da LC 196/2011, confere discricionariedade ao Poder Público, para que, de acordo com a necessidade do serviço, institua regime de trabalho ininterrupto de trabalho 24 horas.

Argumentou, também, que a carga horária de 24 horas semanais para os servidores lotados em unidades que funcionam 24 horas é ato discricionário da Administração Pública, que permanecerá, apenas enquanto houver necessidade do serviço.

Concluiu, requereu o provimento do seu recurso, com a conseqüente reforma da sentença, no sentido do julgamento pela improcedência do desiderato autoral, invertendo-se a condenação das verbas sucumbenciais.

Por seu turno, a Parte Autora, por intermédio das razões de índice 194010054, afirmou que a sentença não se pronunciou sobre o seu pedido de integração do adicional de insalubridade, na base de cálculos dessas horas extras e seus reflexos nas demais verbas.

Argumentou, também, que o pedido de retorno à escala anterior restou prejudicado, em razão da publicação da Lei Complementar 347/2025, de 14/03/2025, que promoveu a revogação dos artigos 32,33 e 34 da LC 196/2011.

Ressaltou que, com essa alteração legislativa, foi extinta a concessão da jornada de 24 horas semanais, anteriormente, prevista no art. 33, §2º, da LC 196/2011, passando a ser estipuladas novas escalas de trabalho, motivo pelo qual, restou evidente que o requerimento de retorno à escala anterior tornou-se inviável por força de norma superveniente.



Sustentou que, diante disso, eventual condenação em custas ou honorários seria indevida e incompatível com os “princípios da boa-fé processual e da segurança jurídica”.

Culminou, requerendo o provimento do seu recurso para reconhecer, expressamente, o direito à integração do adicional de insalubridade às horas extras reconhecidas, e seus reflexos em férias, 13º salário e demais verbas, com a reforma da sua condenação nos ônus sucumbenciais, os quais devem ser suportados pelo Município Réu.

Contrarrazões da Parte Autora no índice 195717767.

Contrarrazões do Município Réu no índice 203940094.

É o relatório.

VOTO:

Conheço dos recursos, ante a presença dos requisitos de admissibilidade.

Cuida-se de ação na qual pretende a Parte Autora, ora 2ª apelante, o cumprimento da carga horária de 24 horas trabalhadas, por 144h de descanso, bem como, o recebimento/compensação financeira das horas extras realizadas que ultrapassaram o regime de plantão fixo de 24 horas semanais de trabalho por 144 horas de descanso, que não foram alcançadas pela prescrição quinquenal.

A sentença julgou procedente o pedido autoral, condenando o Município Réu, ora 1º apelante, ao pagamento dos “plantões extras”, efetivamente, realizados pelo Autor/2º apelante, no período compreendido entre 28.11.2019 (observada a prescrição quinquenal) e 13/03/2025 (início de vigência da LC 347/2025), por imposição da carga horária de 24 horas de trabalho por 120 de descanso (01 dia de trabalho por 05 dias de descanso), que deverão ser apurados em liquidação de sentença, com a utilização do coeficiente divisor de 120 para cálculo das horas extraordinárias.

Assim dispõe a Lei Complementar Municipal nº 196/2011, em seu artigo 30, abaixo colacionado, textualmente:

"Art. 30. A carga horária inerente a cada cargo é aquela definida no Anexo I desta Lei."

Em análise ao Anexo I, da legislação acima mencionada, verifica-se que a carga horária para o cargo de Técnico de Enfermagem é de 30 (trinta) horas semanais.

Com efeito, compete à Administração Pública, em juízo de conveniência e oportunidade, definir a jornada de trabalho do servidor, de acordo com a necessidade do serviço, desde que respeitada a carga horária semanal inerente ao cargo, e efetuados eventuais pagamentos, em caso de realização de horas extraordinárias de trabalho, conforme previsão legal.

Nesse sentido está a disposição do art. 29, da Lei Complementar nº 196/201, abaixo transcrito, *in verbis*:

“Art. 29. A jornada de trabalho do servidor será definida de acordo com a necessidade da Administração Pública, orientada pelo órgão ao qual este estiver vinculado, respeitada a carga horária semanal inerente ao cargo.”

Portanto, verifica-se que a escala de trabalho dos servidores será estabelecida, de acordo com a conveniência da Administração Pública, desde que respeitada a carga horária estabelecida em lei.

Deste modo, não compete ao Poder Judiciário estabelecer que a jornada de trabalho do Autor/2º apelante se dê por meio de regime de plantões de 24 horas, sendo esta, apenas uma faculdade disponibilizada pela mencionada Lei Complementar Municipal nº 196/2011, com os seus dispositivos pertinentes, adiante colacionados, textualmente:

“Art. 32. Nos locais de funcionamento de 24 (vinte e quatro) horas continuadas, fica autorizado ao titular da Secretaria Municipal de Administração, após ouvido o titular do órgão, instituir, para os servidores lotados no respectivo órgão, regime de trabalho ininterrupto de 24 horas (vinte e quatro horas) semanal.

Parágrafo único. Em se tratando de local vinculado à Administração Indireta Municipal, a atribuição para instituir o regime de trabalho previsto no caput recairá ao Presidente ou superior hierárquico máximo da Entidade da Administração Indireta.

Art. 33. Os servidores enquadrados na situação prevista no artigo anterior farão jus a uma gratificação de 30% (trinta por cento) sobre o vencimento básico, a título de gratificação de plantão, conforme inciso X, exceto para os servidores ocupantes do cargo de médico, cuja gratificação é regida por lei específica.

§1º A gratificação prevista neste artigo, somente será devida enquanto o servidor estiver lotado no local de trabalho com

funcionamento de 24 (vinte e quatro) horas e em regime de trabalho ininterrupto de 24 horas (vinte e quatro horas) semanal, não se incorporando ao vencimento para nenhum efeito.

§2º Em decorrência do disposto no artigo anterior, os servidores públicos municipais que atuarem em regime de plantão, ficam com sua carga horária alterada para 24 h (vinte e quatro horas semanais)”.

Por outro lado, insta ser ressaltado que, recentemente os referidos artigos foram revogados pela Lei Complementar nº 347/2025, cujos artigos 1º e 10 assim dispõem:

“Art. 1º Os órgãos municipais que funcionem 24 (vinte e quatro) horas ininterruptas poderão adotar o regime de plantão, condicionado à autorização do gestor da Secretaria responsável pela gestão de pessoas da Administração Pública Municipal.

§ 1º A solicitação para instituição do regime de plantão deverá ser enviada à Comissão Especial de Avaliação e Controle, acompanhada de justificativa fundamentada.

§ 2º Entende-se por plantão o trabalho prestado em turnos contínuos de, no mínimo, 12 (doze) horas, inclusive em finais de semana e feriados.

§ 3º O regime de plantão poderá incluir períodos de folga, respeitando o intervalo interjornada previsto em lei.

§ 4º Será permitido o revezamento em turnos alternados, mediante escala definida pela chefia imediata e justificativa de interesse público.

§ 5º Poderão ser instituídos plantões de 12 (doze) ou 24 (vinte e quatro) horas, desde que haja justificativa fundamentada de interesse público. § 6º É vedada a realização de regime de sobreaviso, exceto em casos de calamidade pública.

(...)

Art. 10. Os servidores designados para o regime de plantão farão jus à Gratificação de Plantão, denominada pela sigla GP, enquanto perdurar a designação para esse regime.

§ 1º A Gratificação de Plantão será paga apenas aos servidores que desempenharem funções indispensáveis ao funcionamento ininterrupto do órgão.

§ 2º O pagamento será realizado mensalmente, com base em relatórios submetidos à aprovação da Secretaria responsável pela gestão de pessoas da Administração Pública Municipal.”



Restou demonstrado, portanto, que o Autor/2º apelante trabalha em local que funciona, em regime de atendimento de 24 horas, e que ele trabalhava em escalas semanais de 24 horas, ou seja, um dia de labor por 6 dias de repouso/descanso, nos moldes do artigo 33, § 2º, da Lei Complementar nº 196/2011, vigente à época.

Igualmente, incontroverso o fato de que, no período em referência, o Município Réu/1º apelante passou a exigir o cumprimento de plantões de 24 horas a cada 5 dias de repouso, carga horária que ultrapassa as 24 horas semanais previstas no referido artigo, conforme folhas de ponto do ID 159122720, que corroboram tal assertiva.

Também, em relação às fichas financeiras contidas no ID 159122718, as mesmas apontam que os plantões extras realizados pelo Autor/2º apelante, a partir de 2019, em razão da alteração da carga horária imposta pelo Município Réu/1º apelante, não foram pagos, diante da ausência de pagamento de tal rubrica.

Assim, restou correta a sentença *a quo*, que condenou o Município Réu/1º apelante ao pagamento dos “plantões extras”, efetivamente, realizados pelo Autor/2º apelante, a partir de 2019, observada a prescrição quinquenal.

Já, em relação à apelação do Autor/2º apelante, no tocante à inclusão de adicional de insalubridade na base de cálculo das horas extras, com reflexos em férias e 13º salário, convém esclarecer que, diversamente, do apontado nas suas razões do apelo, não há que se falar em pedido de integração de adicional de insalubridade à horas extras, mas, apenas em pedido de horas extras, em virtude da jornada realizada e sua integração às parcelas.

Insta ser enfatizado, por outro ângulo, que, em regra geral pedidos não formulados na inicial não podem ser objeto de análise em sede de apelação.

A Sentença de mérito que examina pedido diverso do formulado na Petição Inicial padece de vício de julgamento “*extra petita*”, devendo ser declarada a nulidade do provimento.

No entanto, em reexame necessário, determino que a condenação do Município Réu/1º apelante à integralização das horas extras no 13º salário e férias, que deverão ser apuradas em liquidação de sentença.

Por fim, no que diz respeito à pretensão recursal do Autor/2º apelante, atinente à sucumbência recíproca, em razão da procedência parcial do seu pedido, verifica-se que merece prosperar, eis que o pedido inicial de retorno à escala, anteriormente, praticada, restou prejudicado, tendo em vista a publicação da Lei Complementar 347/2025 de 14/03/2025, que promoveu a revogação dos artigos 32, 33 e 34 da LC 196/2011.



É certo, ainda, que a sentença ora vergastada acolheu, parcialmente, os pedidos do Autor/2º apelante, sendo vencidas e vencedoras ambas as partes, verifica-se que esta decaiu em parte mínima do seu desiderato.

Logo, aplica-se ao caso o disposto no art. 86, parágrafo único do CPC, com a seguinte prescrição, *in verbis*:

“Se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários”

Nesse cenário, reconhecendo-se a mínima sucumbência do Autor/2º apelante, deve arcar o Município Réu/1º apelante, com os ônus de sucumbência de forma integral, conforme art. 86, parágrafo único, do CPC.

Ante o exposto voto no sentido de negar provimento ao 1º recurso (do Município Réu), e dar provimento parcial ao 2º recurso (da Parte Autora), condenando aquele ao pagamento integral das despesas processuais e honorários advocatícios, estabelecidos na sentença, sendo que, em reexame necessário, determino a condenação do Município Réu à integralização das horas extras no 13º salário e férias, que deverão ser apuradas em liquidação de sentença e, fixo honorários recursais em prol do Advogado do Autor em 05% (cinco por cento) da condenação, em acatamento ao disposto do art. 85, §11º, do CPC, ficando mantida, no mais, a sentença hostilizada.

Rio de Janeiro, data da sessão de julgamento.

**DES. CARLOS EDUARDO MOREIRA DA SILVA
RELATOR**