



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

Apelantes: GENILSON NEVES DA SILVA JÚNIOR e OUTROS

Apelado: MUNICÍPIO DE SÃO FIDÉLIS

Relator: DES. EDUARDO ANTÔNIO KLAUSNER

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS. ILEGALIDADE E DESVIRTUAMENTO CONFIGURADO. TEMAS 1.344, 551, 612 E 916 DE REPERCUSSÃO GERAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE NÃO DEVIDO. IMPOSSIBILIDADE DE EFETIVAÇÃO DO SERVIDOR CONTRATADO TEMPORARIAMENTE. BURLA À REGRA CONSTITUCIONAL DO CONCURSO PÚBLICO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Trata-se de apelação cível interposta por Genilson Neves da Silva Júnior e outros em face de sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos autorais para condenar o ente público réu ao pagamento de indenização por férias não gozadas, acrescidas do terço constitucional, denegando a percepção de adicional de insalubridade por períodos pretéritos e em percentual acima do pago pela administração pública municipal, bem como a pretensão de efetivação dos servidores temporários no cargo de Agente Comunitário de Saúde.

2. O direito fundamental à prova não é absoluto, cabendo ao magistrado, de ofício ou a requerimento das partes, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito, bem como indeferir a realização de diligências inúteis ou meramente protelatórias. Sendo assim, não há falar em nulidade do





APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

processo pela não realização de prova pericial requerida pelos autores. Inteligência dos artigos 369 e 370 do Código de Processo Civil (CPC).

3. Nos termos do artigo 37, inciso IX, da Constituição Federal (CRFB/88), a regularidade da contratação por tempo determinado pressupõe o atendimento de necessidade temporária e excepcional de interesse público, na forma estabelecida em lei de cada ente federativo.

4. No caso dos Agentes Comunitários de Saúde, a Lei nº 11.350/2006 restringiu expressamente a possibilidade de contratação temporária pela administração pública às hipóteses de combate a surtos epidêmicos, vedando a admissão indiscriminada de servidores por vínculo precário.

5. A formalização de sucessivas prorrogações contratuais, sem sucedâneo legal ou justificativa fática para tanto, é suficiente para comprovar a ilegalidade e o desvirtuamento da contratação temporária, legitimando, por consequência, o pagamento de férias remuneradas acrescidas do terço constitucional ao servidor contratado, bem como o levantamento dos depósitos de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Inteligência dos Temas 1.344, 551, 612 e 916 de Repercussão Geral. Precedentes deste Tribunal de Justiça (TJRJ).

6. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), configura modalidade de provimento derivado que viola a regra constitucional do concurso público (art.37, inciso II, CRFB/88) a admissão de servidor com vínculo precário, aprovado em processo seletivo para contratação por tempo determinado, em cargo público de provimento efetivo.



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

Inteligência da Súmula Vinculante 43 e do Tema 1128 de Repercussão Geral. Precedentes da Suprema Corte.

Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Desembargadores que compõem a Segunda Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em **CONHECER e DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso, nos termos do voto do Desembargador Relator.

VOTO

Integra este voto o relatório já lançado aos autos, na forma regimental. A apelação é tempestiva e estão presentes os demais requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade recursal, devendo ser conhecida.

Consoante relatado, cinge-se a controvérsia acerca da higidez de sentença que denegou a percepção de adicional de insalubridade sem a prévia realização de prova pericial, bem como em aferir a possibilidade de efetivação de servidores contratados por tempo determinado para o exercício do cargo de Agentes Comunitários de Saúde, além das verbas remuneratórias a que fazem jus pelo tempo de serviço prestado à administração pública municipal.

De início, deve ser rechaçada a tese preliminar de nulidade da sentença pelo cerceamento na produção de prova pericial requerida pelos autores.

O Código de Processo Civil consagra expressamente como regra o sistema da valoração racional ou convencimento motivado, segundo o qual incumbe ao magistrado avaliar o arcabouço probatório produzido pelas partes, atribuindo-lhes



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

fundamentadamente o valor que entender que mereçam, de acordo com as circunstâncias fáticas subjacentes ao caso concreto. Nesse sentido, cabe ao juízo, de ofício ou a requerimento das partes, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito, bem como indeferir a realização de diligências inúteis ou meramente protelatórias, nos termos dos artigos 369 e 370 do Código de Processo Civil (CPC).

Veja-se, pois, que o códex processual conferiu amplos poderes instrutórios ao juízo para que, em cooperação com as partes envolvidas no processo (ex vi art.6º, CPC), exerça o controle sobre o exercício do direito fundamental à prova, o qual, apesar de sua hierarquia sistêmica, não é um direito absoluto. O seu gozo deve se dar dentro dos limites do âmbito de proteção normativo e em sintonia com outros direitos e princípios de igual envergadura constitucional, em apreço aos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Nesse contexto, a caracterização do labor em condições insalubres exige prova técnica contemporânea, apta a demonstrar a efetiva exposição do trabalhador a agentes nocivos em níveis superiores aos limites de tolerância legalmente estabelecidos. Dessarte, é certo que a realização da prova técnica pericial seria incapaz de reproduzir, indene de dúvidas, as condições ambientais pretéritas a que submetidos, de maneira a comprovar o direito à verba remuneratória pleiteada.

Não por outra razão que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) possui entendimento no sentido de ser vedada a atribuição de efeitos retroativos ao laudo técnico comprobatório das condições insalubres de trabalho ou determinada a presunção automática de insalubridade em período pretérito ao analisado, o que tão somente reforça a impropriedade da tese aventada pelos recorrentes:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. RECONHECIMENTO PELA ADMINISTRAÇÃO. RETROAÇÃO DOS EFEITOS DO LAUDO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. INCIDENTE PROVIDO.



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

1. Cinge-se a controvérsia do incidente sobre a possibilidade ou não de estender o pagamento do adicional de insalubridade e periculosidade ao servidor em período anterior à formalização do laudo pericial.
2. O artigo 6º do Decreto n. 97.458/1989, que regulamenta a concessão dos adicionais de insalubridades, estabelece textualmente que "[a] execução do pagamento somente será processada à vista de portaria de localização ou de exercício do servidor e de portaria de concessão do adicional, bem assim de laudo pericial, cabendo à autoridade pagadora conferir a exatidão esses documentos antes de autorizar o pagamento.
3. A questão aqui trazida não é nova. Isso porque, em situação que se assemelha ao caso dos autos, o Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente decidido no sentido de que "o pagamento de insalubridade está condicionado ao laudo que prova efetivamente as condições insalubres a que estão submetidos os Servidores. Assim, não cabe seu pagamento pelo período que antecedeu a perícia e a formalização do laudo comprobatório, devendo ser afastada a possibilidade de presumir insalubridade em épocas passadas, emprestando-se efeitos retroativos a laudo pericial atual" (REsp 1.400.637/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 24.11.2015). No mesmo sentido: REsp 1.652.391/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.5.2017; REsp 1.648.791/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24.4.2017; REsp 1.606.212/ES, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 20.9.2016; EDcl no AgRg no REsp 1.2844.38/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 31.8.2016.
4. O acórdão recorrido destoa do atual entendimento do STJ, razão pela qual merece prosperar a irresignação.



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

5. Pedido julgado procedente, a fim de determinar o termo inicial do adicional de insalubridade à data do laudo pericial.

(STJ, PUIL 413/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j.11/04/2018)

Superada tal questão e adentrando ao mérito da causa, dispõe o artigo 37, inciso IX da Constituição Federal (CRFB/88) que é facultada à administração pública a contratação de servidor por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, na forma prevista em lei do respectivo ente federativo.

Interpretando tal disposição constitucional, o Supremo Tribunal Federal (STF) fixou entendimento no sentido de que a validade da contratação temporária pressupõe atendimento aos parâmetros fixados em lei do respectivo ente federativo, bem como a comprovação da temporalidade, excepcionalidade e indispensabilidade da contratação, vedando-se a sua realização para os serviços ordinários permanentes de Estado.

Ainda de acordo com a Suprema Corte, os servidores temporários, como regra, só fazem jus à percepção dos salários referentes ao período trabalho e o levantamento dos depósitos de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), salvo nos casos de expressa previsão legal ou contratual em sentido contrário, ou em virtude de comprovado desvirtuamento da contratação temporária pela administração pública, ocasionado por sucessivas e reiteradas renovações ou prorrogações contratuais.

Eis as teses vinculantes fixadas pela Corte Suprema, *in verbis*:

Tema 551, STF: Servidores temporários não fazem jus a décimo terceiro salário e férias remuneradas acrescidas do terço constitucional, salvo: (I) expressa previsão legal e/ou contratual em



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

sentido contrário, ou (II) comprovado desvirtuamento da contratação temporária pela Administração Pública, em razão de sucessivas e reiteradas renovações e/ou prorrogações.

Tema 916, STF: A contratação por tempo determinado para atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público realizada em desconformidade com os preceitos do art. 37, IX, da Constituição Federal não gera quaisquer efeitos jurídicos válidos em relação aos servidores contratados, com exceção do direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/1990, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Tema 612, STF: Nos termos do art. 37, IX, da Constituição Federal, para que se considere válida a contratação temporária de servidores públicos, é preciso que: a) os casos excepcionais estejam previstos em lei; b) o prazo de contratação seja predeterminado; c) a necessidade seja temporária; d) o interesse público seja excepcional; e) a contratação seja indispensável, sendo vedada para os serviços ordinários permanentes do Estado que estejam sob o espectro das contingências normais da Administração.

Tema 1.344, STF: O regime administrativo-remuneratório da contratação temporária é diverso do regime jurídico dos servidores efetivos, sendo vedada a extensão por decisão judicial de parcelas de qualquer natureza, observado o Tema 551/RG.

Especificamente em relação aos Agentes Comunitários de Saúde, prevê o artigo 198, § 4º, da Constituição Federal (CRFB/88), que a admissão de contratações temporárias pelos gestores do Sistema Único de Saúde (SUS) deverão ocorrer por meio de processo seletivo público, em conformidade com as particularidades do cargo e os requisitos específicos para sua atuação.



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

Regulamentando o referido dispositivo constitucional, a Lei nº 11.350/2006 restringiu a possibilidade de contratação temporária de Agentes Comunitários de Saúde e de Agentes de Combate às Endemias apenas às hipóteses de combate a surtos epidêmicos, como demonstram os seguintes dispositivos legais:

Art. 16, Lei 11.350/06: É vedada a contratação temporária ou terceirizada de Agentes Comunitários de Saúde e de Agentes de Combate às Endemias, salvo na hipótese de combate a surtos epidêmicos, na forma da lei aplicável. (Redação dada pela Lei nº 12.994, de 2014)

Por sua vez, a Lei Municipal n.º 1.733/2023 estabeleceu as seguintes condições, hipóteses e prazos máximos para contratações temporárias no âmbito do ente público réu:

Art. 1º - Para atender a necessidades temporárias de excepcional interesse público, os órgãos da Administração Municipal Direta e os entes da Administração Pública Municipal Indireta, poderão efetuar contratação de pessoal por tempo determinado, nos termos do artigo 37, inciso IX, da Constituição Federal, nas condições e prazos previstos nesta Lei.

Art. 2º - Para efeitos desta Lei considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público aquela que, tendo duração determinada ou previsível, não possa ser satisfeita pela Administração com os recursos de pessoal disponíveis no momento e sua ocorrência.

Parágrafo único - Caracterizam-se como necessidade temporária de excepcional interesse público as seguintes hipóteses:

- I – assistência a situações de calamidade pública e de emergência;
- II – combate a surtos endêmicos e realização de campanhas de saúde;



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

III – implantação ou manutenção de serviços essenciais e/ou urgentes de interesse público;

IV – contratação de docentes e demais profissionais da educação;

V – admissão de profissionais para a educação pública municipal, a fim de suprir demandas emergenciais e/ou transitórias decorrentes da expansão das unidades de ensino ou abertura de turmas, projetos específicos e/ou disciplinas experimentais;

VI – atender as necessidades administrativas temporárias para assegurar a continuidade dos serviços essenciais em razão de vagas abertas, sem concursados a convocar;

VII – carência de pessoal para o desempenho de atividades sazonais ou emergenciais que não justifiquem a criação ou o provimento de cargos, especialmente:

a) as relacionadas à vigilância sanitária e inspeção de saúde, defesa agropecuária ou ambiental, para atendimento de situações de iminente risco à saúde animal, vegetal ou humana;

b) as desenvolvidas no âmbito dos projetos específicos de defesa do meio ambiente;

c) as que tenham por objeto técnicas especializadas, no âmbito de projetos de cooperação com prazo determinado, implementados mediante acordos e convênios, desde que haja, em seu desempenho, subordinação do contratado a órgão ou entidade pública;

d) as que tenham por objeto serviços especializados de tecnologia da informação, de comunicação e de revisão de processos de trabalho, que se caracterizem como projetos específicos criados por prazo determinado;

e) as que tenham por objeto a realização de temporadas artísticas;



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

f) atividades e serviços em segurança pública e de vigilância patrimonial, em caso de premente necessidade de preservação e conservação do patrimônio público ou da ordem pública;

VIII - preenchimento de vagas, até a realização de concurso público, decorrentes de exoneração, falecimento ou de afastamento para tratamento de saúde, de servidores ocupantes de cargos de provimento efetivo, assim como vagas criadas pela necessidade do órgão ou entidade solicitante;

IX - para substituição temporária de servidores nos casos das licenças previstas no Estatuto dos Servidores Públicos Municipais;

Art. 3º - A contratação obedecerá ao prazo de até 12 (doze) meses, prorrogável uma única vez, por igual período.

Art. 4º - A contratação a que se refere essa Lei somente será possível se restar comprovada a impossibilidade de a Administração suprir a necessidade temporária com o pessoal do seu próprio quadro permanente, desde que não haja candidatos em número suficiente aprovados em concurso público aguardando nomeação.

§1º - No caso de contratação temporária de servidores para suprir carência não ocasional de profissionais para desempenho de serviços públicos essenciais e contínuos, fica o órgão ou entidade contratante, caso haja vaga, obrigado a instaurar processo administrativo para lançamento de edital de concurso público para substituição do pessoal temporário.

§2º - Na hipótese do parágrafo anterior, caso inexistir a vaga, fica o órgão ou entidade contratante obrigado a instaurar processo administrativo para elaboração de projeto de lei para criação das vagas suficientes para substituição do pessoal temporário, por meio de concurso público.



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

Art. 5º - A contratação de pessoal por tempo determinado deverá ser iniciada com a abertura de processo administrativo, que conterá obrigatoriamente:

I – justificativa da necessidade da contratação, com a exposição dos motivos determinantes da admissão de pessoal temporário ao serviço público;

II – indicação da específica hipótese legal autorizativa em que se enquadra a contratação temporária pretendida;

III – indicação da quantidade de agentes que serão contratados, das funções que serão exercidas e do valor da remuneração, com as devidas justificativas, assim como a indicação específica de dotação orçamentária que suportará a contratação temporária;

IV – informação da Secretaria Municipal de Gestão e Recursos Humanos acerca da existência de processo de concurso público em curso ou de concurso público válido com candidatos aprovados dentro do número de vagas ou no cadastro de reserva;

V - declaração da Secretaria Municipal de Fazenda informando que as despesas criadas estão dentro dos limites de gastos com pessoal, previstos na Lei Complementar Federal nº. 101/2000;

VI – análise jurídica da Procuradoria Geral do Município;

VII - autorização do Chefe do Poder Executivo.

Art. 6º - O contrato deverá conter, no mínimo, as seguintes disposições:

I – o prazo de duração do contrato;

II – a remuneração devida;

III – a carga horária;

IV – as atribuições do profissional; e



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

V – as hipóteses de rescisão.

Parágrafo único: Os secretários das pastas solicitantes assinarão os contratos decorrentes das contratações previstas nesta lei.

Art. 7º - O pessoal contratado nos termos desta Lei não poderá: I – receber atribuições ou encargos não previstos no respectivo contrato;

II – ser nomeado ou designado, ainda que a título precário ou em substituição, para exercício de cargo em comissão ou função de confiança;

Parágrafo único: A inobservância do disposto neste artigo importará na rescisão do contrato, sem prejuízo da responsabilidade administrativa das autoridades envolvidas na transgressão.

Art. 8º - É proibida a contratação, na forma desta Lei, de servidores da Administração Direta ou Indireta da União, Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como de empregados ou servidores de suas subsidiárias e controladas.

Parágrafo único: Excetua-se do disposto no caput a contratação de servidores enquadrados nas hipóteses previstas no inciso XVI do art. 37 da Constituição Federal, desde que comprovada a compatibilidade de horários.

Art. 9º - O contrato firmado de acordo com esta Lei extinguir-se-á, sem direito a indenizações:

I – pelo término do prazo contratual;

II – por iniciativa do contratado, observado o aviso prévio de, no mínimo, 30 (trinta) dias que poderá ser dispensado ou reduzido pela chefia imediata;

III – por manifestação unilateral motivada da Administração Pública Contratante, não fazendo jus o contratado a qualquer aviso prévio, sendo devido o saldo de salários;



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

IV – pelo acometimento de infração disciplinar, contratual ou legal por parte do Contratado, apurada em regular processo administrativo;

V – no caso de ser ultimado o concurso público com vistas ao provimento de vagas correspondentes às funções desempenhadas pelos servidores contratados em caráter temporário;

VI – com o encerramento da necessidade urgente ou temporária que ensejou a contratação por prazo determinada, devidamente atestada nos autos do processo administrativo;

VII – nas hipóteses de o Contratado:

a) Candidatar-se ou assumir mandato eletivo que implique afastamento do serviço, observadas as hipóteses de desincompatibilização previstas no ordenamento jurídico.

b) Faltar ao trabalho por 03 (três) dias consecutivos ou 05 (cinco) dias intercalados e um período de 30 (trinta) dias mesmo com justificção, ressalvadas as faltas abonadas por motivo de doença ou outras hipóteses legais, aplicando-se às disposições do Regime Geral de Previdência Social aos Contratados.

Art. 10 - A remuneração dos contratados deverá ser fixada por Decreto do Prefeito Municipal, não podendo exceder ao valor dos vencimentos estabelecidos para cargo equivalente ou similar do quadro permanente da Prefeitura Municipal de São Fidélis.

Art. 11 – A carga horária dos contratados poderá ser diversa do cargo equivalente ou similar do quadro permanente da Prefeitura Municipal de São Fidélis, de acordo com a necessidade excepcional justificada, devendo sua remuneração ser proporcional ao teto estabelecido no art. 10.

Art. 12 - No caso da inexistência de cargo equivalente ou similar no quadro permanente da Prefeitura Municipal de São Fidélis, a



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

remuneração e a carga horária serão estipuladas no Decreto do Prefeito, utilizando-se como parâmetro o valor usual de mercado.

Art. 13 - O pessoal contratado nos termos desta Lei fará jus ao décimo terceiro salário e ao gozo de férias anuais remuneradas, acrescidas do terço constitucional.

Art. 14 - As contratações efetuadas nos termos desta Lei serão sempre precedidas de Decreto do Prefeito, com a fixação do número de contratados, remuneração, carga horária e indicação dos motivos justificadores da contratação, fazendo menção ao processo administrativo equivalente.

Art. 15 – O pessoal temporário contratado fica vinculado ao Regime Geral da Previdência Social.

Art. 16 – Aplica-se aos contratados temporariamente, nos termos desta Lei, o Estatuto dos Servidores Públicos do Município de São Fidélis no que lhes couber, ressalvados sempre os direitos da municipalidade.

Art. 17 - Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, revogando as disposições em contrário, em especial a Lei Municipal nº. 842/2001.

Destarte, não é difícil perceber que a contratação por tempo determinado no âmbito do referido ente federativo possui balizas objetivas quanto à sua justificativa, além de lapso temporal específico de duração e renovação, sem o que restam desatendidos os requisitos exigidos para sua regularidade formal.

Na espécie, extrai-se dos autos que os autores mantiveram vínculo com o ente público réu entre o período de aproximadamente agosto de 2018 e dezembro de 2022, exercendo, neste interregno, o cargo de Agente Comunitário de Saúde no Município de maneira ininterrupta (vide ids.30192641 a 30194608 – PJe).



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

Nesse sentido, muito embora o magistrado sentenciante tenha denegado o direito ao levantamento de saldo de FGTS, ao argumento de que as contratações temporárias teriam obedecido aos requisitos legais para sua efetivação, observa-se que a ilegalidade e o desvirtuamento das contratações restaram evidenciadas, ante as sucessivas e injustificadas renovações contratuais.

De outro lado, é possível verificar que o próprio processo seletivo n.º 001/2017, por meio do qual ocorreram as contratações temporárias objeto dos autos, teve reconhecida sua nulidade no bojo de ação civil pública movida pelo Ministério Público, em razão de violação à Lei Municipal 1468/2016, a qual dispôs que os cargos criados de Agentes de Combate às Endemias e Agentes Comunitários de Saúde deveriam ser providos exclusivamente por meio de concurso público (vide id.30195596 destes autos).

Sendo assim, vê-se que o caso concreto se insere dentre as hipóteses excepcionais em que o servidor temporário possui direito à percepção de férias acrescidas do terço constitucional, bem como ao levantamento do saldo de FGTS. Nesse sentido é o entendimento das Câmaras de Direito Público deste Tribunal de Justiça (TJRJ), como ilustram os precedentes abaixo colacionados:

DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA SUCESSIVAMENTE PRORROGADA. SERVIDORA TEMPORÁRIA. FÉRIAS, 1/3 CONSTITUCIONAL E 13º SALÁRIO. TEMA 551 DO STF. DESVIRTUAMENTO DO REGIME TEMPORÁRIO CONFIGURADO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME Apelação interposta pelo Município de Itaocara contra sentença que julgou procedente o pedido formulado por servidora contratada temporariamente entre 01/01/2011 e 31/12/2023, condenando o ente público ao pagamento de férias e 1/3 constitucional proporcionais ao período, com atualização na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e da EC 113/2021. O Município alegou: (i)



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

vedação contratual ao recebimento de verbas rescisórias; (ii) inaplicabilidade de férias e 13º salário conforme Tema 551 do STF; e (iii) nulidade dos contratos temporários, pretendendo a improcedência dos pedidos.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO Há três questões em discussão: (i) definir se o regime de contratação temporária firmado por mais de 11 anos caracteriza desvirtuamento da excepcionalidade prevista no art. 37, IX, da CRFB/88; (ii) estabelecer se a autora possui direito às férias, ao terço constitucional e ao 13º salário, à luz do art. 7º, XVII e VIII, c/c art. 39, § 3º, da CRFB/88 e do Tema 551 do STF; e (iii) determinar se o Município comprovou o pagamento das verbas reclamadas, conforme art. 373, II, do CPC.

III. RAZÕES DE DECIDIR

O vínculo temporário mantido por mais de 11 anos descaracteriza a natureza excepcional e transitória da contratação, configurando desvirtuamento nos termos excepcionais admitidos pelo Tema 551 do STF.

A Constituição Federal assegura aos servidores públicos, inclusive temporários quando presentes as exceções do Tema 551, direitos sociais como férias com 1/3 constitucional e 13º salário (art. 7º, VIII e XVII, c/c art. 39, § 3º).

A legislação municipal aplicável (Lei Municipal 612/2003, art. 12, alterada pela Lei 958/2013) prevê expressamente o direito às férias e ao 13º salário quando completado período superior a 12 meses de serviço ininterrupto, condição atendida pela autora.

A ausência de qualquer comprovação de pagamento das verbas pleiteadas impõe ao Município o ônus probatório previsto no art. 373, II, do CPC, não podendo ser transferido à autora o encargo de provar fato negativo. O não pagamento das verbas acarretaria



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

enriquecimento sem causa da Administração, vedado pelo ordenamento jurídico.

IV. DISPOSITIVO E TESE Recurso desprovido.

Tese de julgamento:

O desvirtuamento da contratação temporária decorrente de sucessivas renovações por longo período atrai a exceção do Tema 551/STF, assegurando ao contratado o direito às férias, ao terço constitucional e ao 13º salário.

A previsão expressa na legislação municipal (Lei nº 612/2003, art. 12, com alterações da Lei nº 958/2013) garante ao servidor temporário que complete 12 meses de serviço contínuo o direito às mesmas verbas remuneratórias.

Cabe ao ente público o ônus de comprovar o pagamento das verbas pleiteadas, nos termos do art. 373, II, do CPC.

(TJRJ, AC 0801079-61.2024.8.19.0025, Primeira Câmara de Direito Público, Rel(a). Des(a). Renata Maria Nicolau Cabo, j.27/01/2026)

APELAÇÃO CÍVEL. Ação pelo procedimento comum, com pedidos declaratório e de cobrança. Contrato administrativo de prestação de serviço temporário. Pretensão de recebimento de valores relativos a férias e ao recolhimento do FGTS do período trabalhado. Autora que ocupou o cargo de professora desde fevereiro de 2013 a dezembro de 2016. Sentença de procedência. Irresignação do Município. Matéria pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema nº 551, no qual fixada a seguinte tese: Servidores temporários não fazem jus a décimo terceiro salário e férias remuneradas acrescidas do terço constitucional, salvo (i) expressa previsão legal e/ou contratual em sentido contrário, ou (ii) comprovado desvirtuamento da contratação temporária pela Administração Pública, em razão de sucessivas



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

renovações e/ou prorrogações. Na espécie, contratação temporária em tese realizada para atender a excepcional interesse público. Autorização prevista nos artigos 37, inc. IX, da Constituição da República Federativa do Brasil. Contudo, configurado o desvirtuamento do contrato de trabalho temporário, a legitimar o pagamento da verba trabalhista aqui reclamada. Lei Municipal nº 1.844/2014 que, todavia, além de prever que os contratos temporários deveriam ser firmados pelo prazo de até 6 (seis) meses, prorrogáveis por igual período, assegurou aos contratados o direito ao pagamento de férias e décimo terceiro salário proporcionais. Cabível também a condenação do município ao pagamento do FGTS, uma vez que patente a nulidade do contrato temporário, ante às sucessivas prorrogações. Tema nº 916 da Corte Suprema. De outro viés, assiste razão ao apelante, para que excluída sua condenação ao pagamento da taxa judiciária; como, também, para que, após 9/12/2021, seja aplicada apenas a taxa SELIC. Precedentes. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

(TJRJ, AC 0809171-44.2024.8.19.0052, Segunda Câmara de Direito Público, Rel(a). Des(a). Patrícia Ribeiro Serra Vieira, j.11/02/2026)

APELAÇÃO CÍVEL. Contrato de trabalho temporário com administração pública. Cobrança de encargos contratuais e verbas rescisórias. Sentença de improcedência. Recurso da parte autora. Acolhimento. Contrato de trabalho temporário com a Administração Pública que ostenta natureza administrativa, a teor do art. 37, IX da CF. Hipótese que se enquadra na exceção prevista no Tema n.º 551 do STF, eis que o caso configura nítido desvirtuamento da contratação temporária. Autora que permaneceu na função pública de 01/05/2009 a 08/03/2018, fazendo jus ao recebimento dos encargos cobrados. É devido o pagamento do FGTS quando o contrato com a Administração Pública seja declarado nulo por ausência de prévia aprovação em



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

concurso público, observada a prescrição quinquenal. Tema 191 do STF. Julgamento do IRDR nº 0039610-04.2022.8.19.0000, que por unanimidade fixou a tese de que " A nulidade da contratação temporária de servidores (artigo 37, IX da Constituição da República) por inobservância dos requisitos legais e constitucionais pode ser reconhecida de ofício e gera para o contratado o direito ao recebimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS)". Reforma da sentença para julgar procedente o pedido reconhecendo a nulidade do contrato e condenando a parte ré ao pagamento do 13º salário, férias proporcionais, 1/3 constitucional e indenização substitutiva a título de FGTS não recolhidos referente a todo o período trabalhado. Devido, ainda, o repasse ao INSS referente aos meses de janeiro/2018, fevereiro/2018 e março/2018. Condenação do réu sucumbente em Honorários advocatícios que serão arbitrados em liquidação de sentença. Cabimento da condenação do Município ao pagamento da taxa judiciária, nos termos da Súmula nº 145 do TJRJ. Taxa judiciária devida. Sentença reformada. RECURSO PROVIDO.

(TJRJ, AC 0001496-85.2019.8.19.0069, Segunda Câmara de Direito Público, Rel. Des. Pedro Saraiva de Andrade Lemos, j.13/11/2025)

Por outro lado, não assiste razão aos recorrentes em relação ao pedido de percepção do adicional de insalubridade requerido na inicial. Nos termos do artigo 9º, §3º, inciso II, da Lei 11.350/06, o gozo do adicional de insalubridade pelos Agentes Comunitários de Saúde pressupõe o exercício de trabalho de forma habitual e permanente em condições insalubres, ou seja, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo órgão competente. O referido dispositivo ainda determina que seja observada a legislação específica, nas hipóteses de vínculo temporário com a administração pública.



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

Nesse sentido, observa-se que a Lei Municipal n.º 1.555/2018, ao regulamentar o direito a percepção do adicional de insalubridade pelos servidores públicos municipais, previu expressamente a necessidade de aferição do grau de insalubridade das atividades exercidas por meio de perícia técnica realizada por profissional competente (artigos 1º e 3º), bem como delimitou a retroação dos efeitos da decisão que concede o pagamento de tal verba à data de realização da perícia (artigos 5º e 6º).

Além disso, o referido diploma normativo elenca como requisitos à percepção da rubrica que a submissão do servidor a condições ou métodos de trabalho que impliquem riscos à sua saúde ocorra do modo contínuo e não eventual, vedando o reconhecimento de tal direito ao exercício esporádico ou ocasional de atividade insalubre (art.7º), bem como a continuidade de pagamentos quando cessadas as razões de sua concessão (art.8º).

No caso concreto, embora seja incontroverso o desvirtuamento das contratações temporárias realizadas pelo Município, inexistem elementos probatórios capazes de evidenciar a efetiva exposição dos autores a agentes insalubres no período anterior à data mencionada na inicial, qual seja, julho de 2019, tampouco de que o percentual posteriormente percebido pelos autores tenha sido calculado a menor.

Frise-se que, ao contrário do que afirmam os apelantes, a mera realização de visitas em domicílio, ainda que em período pandêmico, por si só, não é capaz de comprovar o direito alegado. Em verdade, a realização de atividades de prevenção de doenças e promoção de saúde é intrínseca ao próprio cargo de Agente Comunitário de Saúde, nos termos do artigo 3º da Lei 11.350/06.

Destarte, à míngua de prova técnica específica, não é possível extrair de tal fato a alegada exposição a agentes nocivos à saúde em grau acima dos limites tolerados pela legislação de regência, de maneira a comprovar a insalubridade das



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

atividades exercidas pelos autores durante o período em que laboraram junto a administração pública municipal.

De igual modo, afigura-se descabido o pedido de admissão ao quadro efetivo da administração pública municipal. Isso porque, à toda evidência, a investidura em cargo ou emprego público ocorre, em regra, por meio de prévia aprovação em concurso público, nos termos do artigo 37, inciso II, da Constituição Federal. Diversamente, a contratação temporária constitui hipótese excepcional no ordenamento jurídico, admitida apenas para atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público, com prazo determinado e vínculo precário, insuscetível de estabilização ou transformação em relação jurídica definitiva para com a administração pública.

Nesse sentido, muito embora afirmem os apelantes terem sido aprovados em concurso público, é certo que a admissão de servidores temporários se dá através de procedimento seletivo simplificado que, embora impessoal e sujeito às normas do regime jurídico de direito público, não equivale a um concurso público para provimento de cargos efetivos, independentemente da nomenclatura utilizada pela administração pública para denominá-lo.

Com efeito, a aprovação em seleção voltada à contratação temporária não assegura nomeação definitiva, tampouco autoriza transformação judicial de vínculo precário em cargo efetivo. Em verdade, é de se concluir que a pretensão autoral representa modalidade de provimento derivado que viola os princípios da legalidade e isonomia, configurando hipótese de burla à regra constitucional do concurso público, o que é veementemente rechaçado pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, assim dispõe a Súmula Vinculante n.º 43 e o Tema 1128 de Repercussão Geral, *in verbis*:

Súmula Vinculante 43: É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.

Tema 1128 de Repercussão Geral: “É inconstitucional dispositivo de Constituição estadual que permite transposição, absorção ou aproveitamento de empregado público no quadro estatutário da Administração Pública estadual sem prévia aprovação em concurso público, nos termos do art. 37, II, da Constituição Federal.

No mesmo sentido, o seguinte precedente em que a Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade do aproveitamento de servidores temporários em cargos efetivos de Agente Comunitário de Saúde:

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. LEI FEDERAL Nº 11.550/2006 E LEI MUNICIPAL Nº 818/2006. OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO CONFIGURADA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 1º.02.2013. O exame da alegada ofensa ao art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. O acórdão recorrido decidiu que os servidores temporários não possuem direito à efetivação definitiva no cargo público, pois estão vinculados ao Quadro Municipal de maneira precária, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, e que a regra para o ingresso em cargo público efetivo é a realização de concurso público. Na hipótese, trata-se de Agentes Comunitários de Saúde contratados pela Administração Pública Municipal à luz da Lei Federal nº 11.550/06 e Lei Municipal nº 818/2006. Divergir desse entendimento exigiria o reexame da moldura fática constante nos autos e a análise de normas infraconstitucionais aplicáveis à espécie, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa,



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800862-08.2022.8.19.0051

insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Agravo regimental conhecido e não provido.

(STF, ARE 791.600 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, j.14/10/2014)

Isso posto, voto por **CONHECER DO RECURSO** e **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para reformar a sentença recorrida, condenando o ente público réu ao depósito do FGTS devido aos autores, em quantia a ser apurada em sede de liquidação de sentença, mantidos os demais capítulos da sentença recorrida.

Rio de Janeiro, na data da sessão de julgamento.

DESEMBARGADOR RELATOR EDUARDO ANTÔNIO KLAUSNER