

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Sétima Câmara de Direito Público

APELAÇÃO CÍVEL 0801534-22.2023.8.19.0070

PARTE APELANTE: MUNICÍPIO DE SÃO FRANCISCO DE ITABAPOANA

PARTE APELADA: CÍNTIA PINHEIRO DIB

RELATOR: DES. MARCO ANTONIO IBRAHIM

Apelação Cível. Direito Administrativo. Servidor público municipal. Contratação temporária. Pleito de condenação do Município ao pagamento de férias e seu terço constitucional e décimo terceiro salário. Sentença de procedência. Irresignação do Município. Alegação de prescrição da pretensão autoral que não se acolhe. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 1.066.677/MG, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema 551), fixou o entendimento de que *“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 e reiteradas renovações e prorrogações”*. Na hipótese, as sucessivas renovações do contrato evidenciam o desvirtuamento da contratação temporária. Aplicação da exceção prevista no Tema 551, facultando a percepção das verbas pleiteadas. Jurisprudência deste TJRJ. Sentença mantida. Desprovimento do recurso.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível 0801534-22.2023.8.19.0070 em que consta como parte apelante: **MUNICÍPIO DE SÃO FRANCISCO DE ITABAPOANA** e como parte apelada: **CÍNTIA PINHEIRO DIB**, acordam os Desembargadores da Sétima Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em **negar provimento ao recurso**, na forma do voto do Desembargador Relator.

RELATÓRIO

Na forma do permissivo regimental (artigo 164 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro¹), adota-se o relatório da sentença do index 106532750:

Trata-se de Ação Indenizatória por Dano Material ajuizada por CINTIA PINHEIRO DIB em face do MUNICÍPIO DE SÃO FRANCISCO DE ITABAPOANA, visando o recebimento do 13º salário, férias proporcionais não gozadas e respectivo terço constitucional referente ao exercício da função de COORDENADORA; DIGITADORA e AUXILIAR ADMINISTRATIVO no período compreendido entre março de 2017 com renovações até abril de 2023, através de contratos temporários, ilegais diante da prorrogação em descompasso com o ordenamento jurídico.

Pretende a autora a condenação da ré ao pagamento das verbas no valor de R\$ 22.395,13 (vinte e dois mil, trezentos e noventa e cinco reais e treze centavos), com os acréscimos de estilo a serem apurados em momento oportuno.

A inicial veio instruída com os documentos necessários.

Gratuidade de justiça concedida no ID 72146184.

Regularmente citado, o Município réu apresentou Contestação no ID 82258841 na qual arguiu: 1 - Preliminarmente - A repercussão Geral - TEMA 551 STF, a inépcia da inicial e a prescrição quinquenal. 2 - No mérito - que o contrato foi irregular, diante da violação ao disposto no art. 37, II, com as consequências do parágrafo 2º, do mesmo dispositivo da Constituição, por não ter se submetido ao concurso público; que a parte autora, por não ter prestado concurso público não pode pleitear o pagamento de valores relativos às verbas decorrentes de um contrato inválido; que a nulidade retroage à data do ato admissional, não tendo a parte autora direito a qualquer crédito decorrente da relação jurídica viciada, exceto o direito ao salário. Requer, ao final, a improcedência dos pedidos.

¹ Art. 164. Constarão do acórdão a espécie e o número do processo, os nomes das partes, a exposição dos fatos ou a remissão ao relatório em que forem expostos os fundamentos da decisão, e as suas conclusões discriminando-se, se for o caso, as questões preliminares ou prejudiciais apreciadas no julgamento consignando-se a eventual existência dos votos vencidos, com indicação sucinta da respectiva conclusão.

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Sétima Câmara de Direito Público



Em provas, a parte autora manifestou pelo julgamento antecipado da lide.

A parte ré requereu a produção da prova documental e oral, sendo que este juízo deferiu apenas a prova documental.

A sentença julgou procedente o pedido e foi proferida nos seguintes termos:

Ante o exposto, e por tudo mais que dos autos constam, JULGO PROCEDENTE o pedido para CONDENAR o réu ao pagamento a parte autora de indenização pelas férias não gozadas, referente ao período trabalhado (março de 2017 a abril de 2023), acrescido do terço constitucional e o 13º salário, tomando por base o valor mensal da remuneração, no montante total de R\$ 22.395,13 (vinte e dois mil, trezentos e noventa e cinco reais e treze centavos).

Os valores devidos, in casu, serão corrigidos monetariamente, a partir da data em que deveria ter sido efetuado o pagamento de cada parcela, pelo IPCA-E e acrescido de juros de mora a contar da citação, pelo índice da caderneta de poupança, na forma art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, consoante decidido no RE n.º 870.947/SE pelo Supremo Tribunal Federal, bem como do Tema 905 pelo E. STJ até a entrada em vigor da EC nº 113/21. A partir da Emenda Constitucional (09/12/2021), deverá ser aplicada a Taxa Selic, conforme dispõe seu art. 3º, vedada a cumulação com qualquer outro índice.

Extingo o presente feito com apreciação do mérito, o que faço com fins no art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da parte autora no valor de 10% da condenação.

Deixo de condenar o réu ao pagamento das custas processuais, em razão do disposto no art. 17, IX, da Lei nº. 3.350/99, todavia, condeno o município ao pagamento da taxa judiciária, conforme impõe a Súmula n.º 145, do TJRJ.

Deixo ainda de submeter a sentença ao duplo grau obrigatório de jurisdição, diante do disposto no art. 496, § 3º, do CPC.

Interposta apelação, certifique-se a tempestivamente, oportunize-se vista a parte apelada para apresentar contrarrazões no prazo legal, após, ren



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Sétima Câmara de Direito Público



se o feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro com as nossas homenagens.

Sentença publicada e registrada eletronicamente. Intimem-se.

Transitado em julgado, cumpridas as formalidades legais, nada sendo requerido, dê-se baixa e archive-se.

Apelação do Município em index 110573330, ao ensejo da qual requer a reforma da sentença. Sustenta que no contrato de trabalho celebrado entre as partes, houve a estipulação de remuneração líquida e certa, cujos pagamentos foram honrados. Destaca que as leis municipais que tratam da contratação temporária vedam expressamente o pagamento de qualquer indenização ao término do contrato, sendo certo que o servidor temporário não goza dos mesmo direitos que os estatutários. Pugna, assim, pelo provimento do recurso.

Contrarrazões da parte demandante em index 111267285, em prestígio à sentença. Rechaça, de início, a tese da prescrição. No mérito, afirma que houve desvirtuamento do contrato, incidindo a exceção prevista pelo STF acerca do tema. Registra, ainda, que não houve prova do pagamento pelo ente municipal. Pugna, assim, pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

Apelação interposta com fundamento no Código de Processo Civil de 2015. Recurso tempestivo, satisfeitos os demais requisitos de admissibilidade.

Cuida-se de ação por meio da qual a parte autora, que foi contratada temporariamente pelo Município de São Francisco de Itabapoana, pleiteia o pagamento do décimo terceiro salário e de férias não gozadas e seu terço constitucional.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Sétima Câmara de Direito Público



Inicialmente, não deve ser acolhida a alegação de prescrição da pretensão autoral, suscitada pelo ente municipal em seu recurso, considerando-se a dicção do artigo 1º do Decreto 20.910/32, que prevê:

Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.

No que diz respeito às férias não gozadas, deve-se destacar que a contagem do prazo prescricional somente se inicia quando o servidor resta impossibilitado de dela gozar, como ocorre em caso de aposentadoria ou exoneração, já que, enquanto vigente a relação jurídica, o direito poderia ser satisfeito. Nesse sentido se firmou a jurisprudência do STJ acerca do tema, como se depreende do seguinte julgado, *mutatis mutandis*:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. COBRANÇA DE FÉRIAS VENCIDAS E NÃO GOZADAS. NÃO OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL QUE SE INICIA NO ATO DA APOSENTADORIA. INDENIZAÇÃO DEVIDA A SERVIDORES ATIVOS E INATIVOS. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO DESPROVIDO. 1. O colendo Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento de que tanto o Servidor aposentado quanto o ainda em atividade fazem jus à indenização por férias não gozada, uma vez que deixaram de usufruir, no período adequado, seu direito a férias por vontade da própria Administração. 2. A própria Administração optou em privar o Servidor por período superior ao permitido na legislação estadual do gozo de suas férias anuais, comprometendo sua saúde e desvirtuando a finalidade do instituto. Assim, embora ainda se possa desfrutar do direito, não se pode negar que a saúde física, psíquica e mental do Servidor ficou afetada, sobretudo pela quantidade de períodos acumulados em prol da Administração, devendo, portanto, ser indenizado. 3. Conforme orientação jurisprudencial desta Corte Superior, não tendo a Administração negado expressamente o direito pleiteado pelo Servidor, o termo inicial do prazo prescricional para pleitear férias não gozadas se inicia somente por ocasião da aposentadoria, mesmo que ele ainda se encontre em atividade. 4. Agravo Regimental do ESTADO DO RIO DE JANEIRO desprovido. (AgRg no AREsp n. 509.554/RJ, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, julgado em 13/10/2015, DJe de 26/10/2015.)



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Setima Câmara de Direito Público



Dessa forma, na hipótese vertente, não há que se falar ocorrência da prescrição, uma vez que o término da prestação de serviço pela autora foi em 13 de abril de 2023 e o ajuizamento da presente demanda em 01 de agosto de 2023.

Com relação ao décimo terceiro salário, a parte demandante persegue o recebimento da verba a contar de 2018, sendo certo que a demanda foi proposta no quinquídio legal.

Dessa forma, não há fundamento para que se acolha a alegação de prescrição suscitada pela recorrente.

No mérito propriamente dito, convém destacar que a Constituição Federal prevê em seu artigo 37, inciso II, que investidura em cargo ou emprego público está condicionada à prévia aprovação em concurso público:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)
(...)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

De forma excepcional, contudo, o texto constitucional previu casos de contratações regidas por legislação própria, submetidas ao regime estatutário, visando o atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público da Administração, nos termos do inciso IX do artigo 37 da Constituição da República:

IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Sétima Câmara de Direito Público

A questão atinente ao direito à percepção de férias acrescidas do terço constitucional e do 13º salário para situações de desvirtuamento da contratação temporária encontra-se pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral reconhecida no Tema 551 (RE 1.066.677/MG). No julgamento, a Corte consolidou o entendimento de que os servidores temporários, como regra, não fazem jus a décimo terceiro e férias, salvo se houver expressa previsão legal, contratual ou restar comprovado o desvirtuamento da contratação temporária em razão de sucessivas e reiteradas renovações/prorrogações. Confira-se:

“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 e reiteradas renovações e prorrogações.”

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. DIREITO A DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO E FÉRIAS REMUNERADAS, ACRESCIDAS DO TERÇO CONSTITUCIONAL. 1. A contratação de servidores públicos por tempo determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, prevista no art. 37, IX, da Constituição, submete-se ao regime jurídico-administrativo, e não à Consolidação das Leis do Trabalho. 2. O direito a décimo terceiro salário e a férias remuneradas, acrescidas do terço constitucional, não decorre automaticamente da contratação temporária, demandando previsão legal ou contratual expressa a respeito. 3. No caso concreto, o vínculo do servidor temporário perdurou de 10 de dezembro de 2003 a 23 de março de 2009. 4. Trata-se de notório desvirtuamento da finalidade da contratação temporária, que tem por consequência o reconhecimento do direito ao 13º salário e às férias remuneradas, acrescidas do terço. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: “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 e reiteradas renovações e/ou prorrogações”. (RE 1066677, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 22-05-

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Sétima Câmara de Direito Público

2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-165
DIVULG 30-06-2020 PUBLIC 01-07-2020)

Na hipótese dos autos, o início do vínculo contratual entre as partes ocorreu em 06/03/2017 e teve como termo final o dia 13/04/2023, como se verificam dos documentos coligidos aos autos. No caso, as sucessivas renovações do contrato, como bem demonstrou a sentença, caracterizam o desvirtuamento da contratação temporária, deixando evidente a contratação irregular efetuada. Como consequência, a hipótese atrai a segunda exceção erigida pelo Tema 551, atinente ao *comprovado desvirtuamento da contratação temporária pela Administração Pública, em razão de sucessivas e reiteradas renovações e/ou prorrogações* para facultar a percepção do décimo terceiro e das férias remuneradas.

Nesse sentido, no âmbito deste Tribunal de Justiça:

Apelação Cível. Direito Constitucional e Administrativo. Ex-servidora temporária do Município de São Francisco de Itabapoana que trabalhou de maio de 2017 a julho de 2023 e que pretende receber indenização por décimo terceiro salário e férias remuneradas acrescidas do terço constitucional referentes ao aludido período. Sentença de procedência. Inconformismo do Município. "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 e reiteradas renovações e/ou prorrogações". Tese firmada no RE 1066677, afetado ao Tema 551 de repercussão geral. Réu que renovou a contratação da autora, desvirtuando o caráter temporário do vínculo. Ausência de controvérsia quanto à ausência de pagamento das verbas pleiteadas. Recurso desprovido.

(0801625-15.2023.8.19.0070 - APELAÇÃO. Des(a). EDUARDO GUSMAO ALVES DE BRITO NETO - Julgamento: 04/07/2024 - OITAVA CAMARA DE DIREITO PUBLICO)

Ementa: Apelação Cível. Direito Administrativo. Ação de cobrança. A parte autora logrou êxito em comprovar que atuou na função Auxiliar de Serviços Gerais, lotada na Secretaria Municipal de Agricultura do Município de São Francisco de Itabapoana, durante o período descrito na petição inicial. por meio de Contrato Administrativo, não tendo recebido pelas férias

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Sétima Câmara de Direito Público

gozadas, além do décimo terceiro salário. Os fatos são incontroversos. O apelante sustenta a prescrição e que, por serem vários contratos temporários, o apelado não faz jus aos direitos previstos para os servidores públicos. Sem razão o ente municipal, diante do posicionamento sobre a questão adotado pelo Supremo Tribunal Federal e por esta Corte. Quanto à prescrição, o pleito autoral respeita o prazo prescricional. A investidura em cargo ou emprego público está condicionada à prévia aprovação em concurso público, conforme previsto no art. 37, incisos II, da Constituição da República. Diante de situações fáticas específicas provenientes da necessidade da prestação do serviço público, excepcionalmente, a Constituição Federal, prevê casos de contratações regidas por legislação própria, a fim de fazer frente a essas necessidades temporárias e de interesse público da Administração, conforme disposto no art. 37, IX da CRFB/88. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 765320, reconhecida a existência de repercussão geral (Tema 551), assim decidiu: *“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 e reiteradas renovações e/ou prorrogações.”* No caso, as sucessivas renovações - conforme bem delineado pela sentença, o que não foi negado pelo ente municipal - caracterizam o desvirtuamento da contratação temporária, evidenciando a contratação irregular. Cabível a condenação da municipalidade ao pagamento da taxa judiciária, conforme entendimento consolidado no verbete sumular 145 do TJRJ, enunciado 42, do FETJ e art. 115, parágrafo único, do Código Tributário Estadual. Recurso a que se nega provimento. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC, aumento em 3% (três por cento) a condenação do ente municipal ao pagamento de honorários advocatícios.

(0800142-81.2022.8.19.0070 - APELAÇÃO. Des(a). CARLOS JOSÉ MARTINS GOMES - Julgamento: 19/05/2024 - QUINTA CAMARA DE DIREITO PUBLICO (ANTIGA 16ª CÂMARA CÍVEL))

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA FUNDADA EM CONTRATO TEMPORÁRIO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. MUNICIPIO DE SAO FRANCISCO DE ITABAPOANA. CONDENAÇÃO DO RÉU AO PAGAMENTO DE FÉRIAS E 13º. IRRESIGNAÇÃO DO RÉU. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO QUE SE AFASTA. CONTRATO DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA QUE CONFERE AO CONTRATADO OS DIREITOS SOCIAIS ASSEGURADOS PELA CONSTITUIÇÃO, EM SEU ART. 39, § 3º, A TODOS OS SERVIDORES. REITER

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Sétima Câmara de Direito Público



RENOVAÇÃO DE CONTRATOS QUE CORROBORA A NECESSIDADE DE APLICAÇÃO, PARA O SERVIDOR TEMPORÁRIO, DOS DIREITOS ASSEGURADOS AOS SERVIDORES ESTATUTÁRIOS. TEMA 551 DO STF. TAXA JUDICIÁRIA DEVIDA PELO MUNICÍPIO QUE FIGUROU COMO RÉU NA DEMANDA. SÚMULA Nº 145 DESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PRECEDENTES. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

(0800359-90.2023.8.19.0070 - APELAÇÃO. Des(a). ANDRE GUSTAVO CORREA DE ANDRADE - Julgamento: 16/05/2024 - QUARTA CAMARA DE DIREITO PUBLICO (ANTIGA 7ª CÂMARA CÍVEL))

“0003136-37.2016.8.19.0067 – APELAÇÃO. 1ª Ementa. Des(a). LUCIANO SABOIA RINALDI DE CARVALHO - Julgamento: 10/08/2023 - QUARTA CAMARA DE DIREITO PUBLICO (ANTIGA 7ª CÂMARA). Apelação cível. Ação indenizatória. Contrato temporário de trabalho. Agente comunitária de saúde do Município de Queimados. Pretensão de pagamento de adicional de insalubridade e férias não gozadas. Sentença de improcedência. Confirmação. Tema 551 do STF, fixado no RE nº 1.066.677 (Repercussão geral). Ausência de previsão legal. Desvirtuamento da contratação temporária pela Administração Pública não configurado. Desprovimento do recurso.”

Logo, não merece prosperar o pleito de reforma da sentença.

Por fim, nos termos do artigo 85, §11² do Código de Processo Civil, deve o recorrente arcar também com o pagamento dos honorários sucumbenciais recursais, arbitrado em 2% sobre o valor fixado na sentença.

À conta de tais fundamentos, hei por bem votar no sentido de **negar provimento ao recurso**, nos termos acima expostos.

Rio de Janeiro, de de 2024.

² Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.
(...)

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2o a 6o, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2o e 3o para a fase de conhecimento.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Sétima Câmara de Direito Público



DES. MARCO ANTONIO IBRAHIM

Relator

