



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000278891

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1033328-47.2023.8.26.0114, da Comarca de Campinas, em que é apelante REDE MUNICIPAL DR. MARIO GATTI DE URGÊNCIA, EMERGÊNCIA E HOSPITALAR, é apelada OLESIA CRISTINA GUEZI.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores EDSON FERREIRA (Presidente) E SOUZA MEIRELLES.

São Paulo, 24 de março de 2025.

J. M. RIBEIRO DE PAULA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1033328-47.2023.8.26.0114.

Comarca de CAMPINAS – 1ª VFP – Juiz Mauro Iuji Fukumoto.

Apelante: REDE MUNICIPAL DR. MÁRIO GATTI DE URGÊNCIA,
EMERGÊNCIA E HOSPITALAR.

Apelada: OLESIA CRISTINA GUEZI.

Interessado: MUNICÍPIO DE CAMPINAS.

VOTO Nº 39.391.9

EMENTA (IA): DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. DESVIO DE FUNÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

Ação ajuizada por auxiliar de enfermagem, contra a Rede Municipal Dr. Mário Gatti de Urgência, Emergência e Hospitalar e o Município de Campinas, visa obter diferenças salariais entre seu cargo e o de técnico de enfermagem, por desvio de função.

A questão em discussão consiste em (i) verificar a legitimidade passiva da apelante Rede Mário Gatti e a responsabilidade solidária do apelante, o Município de Campinas; (ii) analisar a existência de desvio de função e a consequente obrigação de pagamento das diferenças salariais.

I. Razões de Decidir. Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva da apelante Rede Mário Gatti, que possui autonomia financeira e se beneficia das atividades realizadas em desvio de função. Comprovado o desvio de função por meio de prova emprestada, demonstrando que a apelada desempenhava atividades típicas de Técnico em Enfermagem, fazendo jus às diferenças salariais.

II. Dispositivo. RECURSO DE APELAÇÃO, DESPROVIDO.

Ação ajuizada por Olesia Cristina Guezi, auxiliar de enfermagem em face da REDE MUNICIPAL DR. MÁRIO GATTI DE URGÊNCIA, EMERGÊNCIA E HOSPITALAR e do MUNICÍPIO DE CAMPINAS, objetivando o recebimento das diferenças salariais entre seu cargo e o de técnico de enfermagem, por desvio de função.

A r. sentença, de relatório adotado,¹ acolheu o pedido.

Recorre a REDE MÁRIO GATTI, pela reforma da sentença; recurso processado e contra-arrazoado.²

Fundamentação

Sustenta a autora, servidora pública municipal, auxiliar de enfermagem, que foi admitida no ano de 1992, para prestar serviços no Hospital Municipal Dr. Mario Gatti, todavia, após a sua nomeação, foi lotada para desenvolver atividades profissionais na Unidade de Pronto-Socorro, prestando cuidados de enfermagem a pacientes em estado grave (de alta complexidade) nas salas *Amarela* e *Vermelha*.

Preliminar de ilegitimidade de parte.

A Rede Municipal Dr. Mário Gatti de Urgência, Emergência e Hospitalar é autarquia municipal, não tem quadro próprio de servidores, que lhe são cedidos pela Administração direta, a quem incumbe o pagamento dos respectivos vencimentos. Por ser autarquia municipal, titular de personalidade jurídica e autonomia financeira, é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda.

Como bem apontou o eminente magistrado, é a autarquia que, em tese, provocou o desvio de função alegado pela autora, tanto a autarquia municipal quanto o Município de Campinas são partes legítimas para

¹ Sentença, fls. 266/267.

² Recursos, fls. 126/135; contrarrazões, fls. 139/150.

figurarem no polo passivo da ação; preliminar, afastada.

Mérito.

Recurso improcedente.

De acordo com o Decreto nº 94.406/1987 que regulamentou a Lei Federal nº 7.498/1986 (que dispõe sobre o exercício da enfermagem), compete ao Técnico de Enfermagem a prestação de cuidados diretos de enfermagem a pacientes em estado graves.

Já o art. 22 da Portaria nº 8, de 13 de junho de 2017 - Regulamento de Enfermagem da Secretaria de Saúde de Campinas, dispõe que as atividades de alta complexibilidade são de cunho privativo do cargo de técnico de enfermagem, cabendo aos auxiliares apenas as atribuições de média e baixa complexidade.

A Lei Municipal nº 12.985/07 (**fls. 27/46**), dispõe sobre o plano de cargos, carreiras e vencimentos dos servidores do Município de Campinas, em seu Anexo II-B (**fl. 55 e 57**), traz as atribuições dos referidos cargos:

Auxiliar de Enfermagem Executar, sob supervisão direta do enfermeiro atividades auxiliares de enfermagem em projetos, programas e serviços de saúde.

(...)

Técnico em Enfermagem Desenvolver atividades de enfermagem empregando técnicas rotineiras ou específicas de atendimento aos pacientes.

Na hipótese, foi utilizada a prova testemunhal emprestada produzida no processo nº 1013351-06.2022.8.26.0114, consentida pela corre Rede Mário Gatti (**fl. 249**) e deferida pelo magistrado (**fl. 252**), que evidenciou o desvio de função e fundamentou o convencimento do Juízo *a quo*.

Nos depoimentos prestados no processo nº 1013351-06.2022.8.26.0114, a médica Pediatra Dra. Simone Dominiquini Medeiros Ferreira, esclareceu que não havia diferença de atribuições no Hospital em relação ao Auxiliar e o Técnico de Enfermagem, e que, apesar de haver diferenças na teoria, na prática os auxiliares executam as mesmas funções, e estão na mesma escala dos técnicos, atendendo a pacientes nas salas de urgência e emergência; segundo a médica, havia dificuldade em saber quais funcionários eram técnicos e quais eram auxiliares, esclarecendo que a autora realizava procedimentos como administração de remédios, controle e aspiração de secreção em pacientes entubados, dentre outros que não se encaixam na função de auxiliar.³

A prova oral colhida atesta que as atividades rotineiramente desempenhadas pela apelada não são prestações repetitivas, de tratamentos e de cuidados simples, muito pelo contrário, no Pronto-Socorro a maioria dos casos são de alta complexidade, a servidora trabalhava com pacientes em estado grave nas salas Amarela e Vermelha, caracterizado, o desvio de função.

Nos termos do que dispõe a Súmula 378 do STJ: “Reco -

³ Link da Audiência de Instrução afim de ser utilizada como prova emprestada 1013351 06.2022.8.26.0114: <https://drive.google.com/file/d/1XF-OVWDZaC0OP06T7-c61JkTtTz941V/view?usp=sharing>

nhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes". Nesse sentido tem decidido este Tribunal:

APELAÇÕES – SERVIDOR PÚBLICO – INDENIZAÇÃO - DESVIO DE FUNÇÃO - Auxiliar de Enfermagem que alega desvio de função com o cargo de Técnico de Enfermagem – Afastamento da preliminar de ilegitimidade passiva – O autor é servidor público municipal lotado na REDE MUNICIPAL DR. MARIO GATTI DE URGÊNCIA, EMERGÊNCIA E HOSPITALAR, sendo seus proventos pagos pela municipalidade e suas atribuições dadas pelo referido hospital. Assim, ambos detêm legitimidade para suportar os efeitos concretos patrimoniais da declaração de desvio de função. Servidor que trabalha na UTI, onde os pacientes são de alta complexidade – Prova testemunhal emprestada (processo nº. 1010294-77.2022.8.26.0114, que tramitou pela 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Campinas, em que foi realizada audiência única de instrução para diversos processos com o mesmo pedido, que demonstrou que em uma mesma escala figuram Auxiliares e Técnicos, não sendo aqueles como subordinados destes, mas efetuando as mesmas funções. Logo, os Auxiliares de Enfermagem exercem, na verdade, atribuições de Técnico. E, nos termos da Súmula 378 do Supremo Tribunal Federal, "Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes". De rigor, portanto, o pagamento da diferença salarial, sob pena de enriquecimento sem causa da Administração Pública– Sentença de procedência da ação, mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos. RECURSOS IMPROVIDOS. (Apelação Cível 1022864-61.2023.8.26.0114; Relator (a): Antonio Celso Faria; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Foro de Campinas - 2ª VFP; Data do Julgamento: 21/02/2025)

DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÕES. DESVIO DE FUNÇÃO. RECURSOS DESPROVIDOS. I. Caso em Exame Ação ordinária proposta por Márcia Faria de Carlos, servidora pública municipal, em face de Rede Municipal Dr. Mario Gatti de Urgência, Emergência e Hospitalar e o Município de Campinas, visando ao pagamento de diferenças salariais decorrentes de desvio de função, com base na equiparação entre as funções de Técnico em Enfermagem e Auxiliar de Enfermagem, cuja sentença julgou procedente a ação para condenar os apelantes REDE MARIO GATTI e MUN. DE CAMPINAS, solidariamente, ao pagamento da diferença de remunerações entre a remuneração-base do cargo de Técnico em Enfermagem e o de Auxiliar de Enfermagem, no

mesmo nível/grau do cargo exercido pela apelada, com os reflexos nas demais verbais, tudo a ser apurado em fase de execução, incluindo as prestações pretéritas não alcançadas pela prescrição quinquenal, bem como as vincendas enquanto perdurar o desvio de função. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em (i) verificar a legitimidade passiva da apelante REDE MÁRIO GATTI e a responsabilidade solidária do apelante MUN. DE CAMPINAS; (ii) analisar a existência de desvio de função e a consequente obrigação de pagamento das diferenças salariais. III. Razões de Decidir 3. Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva da apelante REDE MÁRIO GATTI, que possui autonomia financeira e se beneficia das atividades realizadas em desvio de função. 4. Comprovado o desvio de função por meio de prova emprestada, demonstrando que a apelada desempenhava atividades típicas de Técnico em Enfermagem, fazendo jus às diferenças salariais. IV. Dispositivo e Tese 5. RECURSOS DESPROVIDOS. 6. Tese de julgamento: "1. A autarquia municipal é parte legítima para figurar no polo passivo quando se beneficia do desvio de função. 2. O desvio de função comprovado gera direito à indenização pelas diferenças salariais." (**Apelação Cível 1006747-92.2023.8.26.0114; Relator (a): Kleber Leyser de Aquino; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Foro de Campinas - 2ª VFP; Data do Julgamento: 11/02/2025**)

Servidora Pública Municipal - Diferenças salariais - Desvio de função – Ocorrência – Auxiliar de Enfermagem que exerce as funções correspondentes ao cargo de Técnico de Enfermagem – Inteligência da Portaria n.º 8/2017, do Município de Campinas - Indenização a fim de evitar o locupletamento indevido da Administração - Sentença mantida. Recursos não providos. (**Apelação Cível 1017460-29.2023.8.26.0114; Relator (a): Marrey Uint; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Foro de Campinas - 1ª VFP; Data do Julgamento: 01/10/2024**)

Ante ao exposto, nega-se provimento ao recurso de apelação, honorários advocatícios majorados de 10% para 15% sobre o valor da condenação. É como voto.

Dispositivo

RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

Desembargador **RIBEIRO DE PAULA**, RELATOR