



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000327755

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1001022-71.2024.8.26.0637/50000, da Comarca de Tupã, em que é embargante MUNICÍPIO DE TUPÃ, são embargados SANDRA REGINA BORTOLATO GAZETA, VANESSA DOS SANTOS SOUSA, MARCOS ANDRE RODRIGUES DA FONSECA, EDILAINÉ CARNAÍBA FERREIRA, KELI DE CASSIA GODOY FERREIRA, GILEADE DE CARVALHO DONHA, ANDREIA GOMES TEIXEIRA, VERENA NATALIA DE MEDEIROS GODEZ, SELMA MARIA DE OLIVEIRA TIRIBA, ISABELLA MURINELLI PESOTI, DENISE CATALDO, EUNICE BESS VICENTE e ELENICE FRANCISCA COSTA NOBRE.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores KLEBER LEYSER DE AQUINO (Presidente) E ENCINAS MANFRÉ.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

CAMARGO PEREIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº
1001022-71.2024.8.26.0637/50000
Comarca: TUPÃ
Embargante: MUNICÍPIO DE TUPÃ
Embargado: ELENICE FRANCISCA COSTA NOBRE e OUTROS
Voto nº 32421/dig.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE VÍCIOS - REJEIÇÃO. Inexistindo qualquer omissão ou contradição no acórdão, rejeitam-se os embargos.

Vistos.

Cuida-se de embargos de declaração opostos por Município de Tupã, contra o v. acórdão de fls. 520/533 que, por votação unânime, deu provido ao recurso de apelação interposto pelos ora embargados.

Sustenta o embargante omissão no v. Acórdão embargado sob o argumento de que não foram enfrentados todos os pontos do recurso de apelação apresentado. Pretende ainda prequestionar a matéria.

Manifestação do embargado (fls. 26/27).

É o relatório.

Fundamento e voto.

Estabelece o art. 1.022 do Código de Processo Civil que cabem embargos de declaração contra

qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão foi suficientemente claro ao consignar que:

“O recurso comporta provimento quanto ao mérito.

A despeito da complexidade da causa, que envolve questões subjetivas cuja resolução ordinariamente ficaria por força da lei e da Constituição reservada aos órgãos e agentes do Executivo municipal, não se pode ignorar o postulado segundo o qual a lei não excluirá da apreciação do Judiciário lesão ou ameaça a direito (CF, art. 5º, XXXV).

Com efeito, mesmo questões jurídicas essencialmente administrativas podem sofrer a intervenção judicial à medida que a pretensão da resolução do mérito atribua à questão sub judice caracteres formais prescritos por lei.

Como salientado por José Cretella Júnior, quando se chocam “os direitos do cidadão com as consequências do ato político [...] os titulares dos primeiros têm a faculdade alicerçada por norma de direito objetivo, posta pelo Estado” e “o titular do segundo, ao pronunciar-se, de modo algum, por isso mesmo, lesionará os administrados ou os funcionários, destituindo-os daquilo que a própria ordem jurídica lhes outorgou. [...]”. Além disso:

“O ato de governo, assim, nem direta nem reflexivamente atingirá os direitos adquiridos, as liberdades públicas, as prerrogativas individuais, expressas em lei, e caso, por inadvertência, por abuso, excesso ou desvio de poder, a providência do Governo interfira na esfera circunscrita a tais prerrogativas, estará a medida inquinada de vício patente que a desnatura, tornando-a vulnerável aos 'remedia juris' correspondentes para o reexame do

esdrúxulo pronunciamento governamental, pelo Poder Judiciário. [...]. Cumpre observar que, dentro de nosso sistema constitucional de freios e contrapesos, a afirmação de que 'os atos exclusivamente políticos são imunes à apreciação jurisdicional' precisa ser entendida em seu sentido exato, que é: 'os atos exclusivamente políticos são imunes à apreciação jurisdicional apenas no que encerram de político', porque, integrando a ordem jurídica, à qual se submetem e adaptam, como atos jurídicos que são, devem concretizar-se de harmonia com o princípio da legalidade e conforme a competência constitucional”.

(Tratado de direito administrativo: teoria do ato administrativo. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, v. 2, p. 122 e 126).

Isso significa dizer que não se imiscui ao modo como deverá a Administração fazer a exegese das normas ou determinar a idiosincrasia de sua administração institucional, pois, em respeito à norma constitucional, sobretudo acerca do princípio da separação dos Poderes, veda-se a imposição de obrigação que não esteja inserida naquilo que tenha sido legal e constitucionalmente definido acerca de sua competência.

Segundo previsão da Constituição Federal, na parte em que trata da Saúde, conforme a redação incluída pela Emenda Constitucional 51/2006:

“Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

- I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;
- II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;
- III - participação da comunidade.

[...].

§ 4º Os gestores locais do sistema único de saúde poderão admitir agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias por meio de processo seletivo público, de acordo com a natureza e complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para

sua atuação.

§ 5º Lei federal disporá sobre o regime jurídico e a regulamentação das atividades de agente comunitário de saúde e agente de combate às endemias.” (destaquei)

Assim, foi promulgada a Lei Federal 11.350/2006, a fim de regulamentar a citada norma constitucional (art. 198, § 5º), para dispor:

“Art. 1º As atividades de Agente Comunitário de Saúde e de Agente de Combate às Endemias, passam a reger-se pelo disposto nesta Lei.

[...].

Art. 8º Os Agentes Comunitários de Saúde e os Agentes de Combate às Endemias admitidos pelos gestores locais do SUS e pela Fundação Nacional de Saúde - FUNASA, na forma do disposto no § 4º do art. 198 da Constituição, submetem-se ao regime jurídico estabelecido pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, salvo se, no caso dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, lei local dispuser de forma diversa” (destaquei).

Essa legislação foi alterada pelas Leis Federais 12.994/2014 e 13.342/2016, para nela incluírem-se, respectivamente, os seguintes dispositivos:

“Art. 9º-A. O piso salarial profissional nacional é o valor abaixo do qual a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios não poderão fixar o vencimento inicial das Carreiras de Agente Comunitário de Saúde e de Agente de Combate às Endemias para a jornada de 40 (quarenta) horas semanais.

[...]

§ 3º O exercício de trabalho de forma habitual e permanente em condições insalubres, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo órgão competente do Poder Executivo federal, assegura aos agentes de que trata esta Lei a percepção de adicional de insalubridade, calculado sobre o seu vencimento ou salário-base:

I - nos termos do disposto no art. 192 da Consolidação das Leis

do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, quando submetidos a esse regime;

II - nos termos da legislação específica, quando submetidos a vínculos de outra natureza.” (destaquei)

Por sua vez, a Lei Complementar Municipal 140/2008, que disciplina o regime jurídico estatutário dos servidores municipais de Tupã, na parte em que trata das gratificações de insalubridade e de periculosidade, assim dispõe:

“Art. 120. Serão consideradas atividades ou operações insalubres aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham o servidor a agentes nocivos à saúde, na forma prevista pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

Parágrafo único. Ao servidor submetido às condições do caput deste artigo, será assegurado à percepção de gratificação respectivamente de 40% (quarenta por cento), 20% (vinte por cento) e 10% (dez por cento) do salário mínimo, segundo se classifiquem nos graus máximo, médio e mínimo.” (destaquei)

Conquanto expressa a base de cálculo pelo salário mínimo na norma municipal, não se pode olvidar que a legislação específica para Agente Comunitário de Saúde e de Agente de Combate às Endemias é a Lei 11.350/2006, conforme disposto nesta própria norma (art. 1º), a qual sofreu modificações, no ponto, para nela constar expressamente que o adicional de insalubridade deve ser “calculado sobre o seu vencimento ou salário-base” (art. 9º-A, § 3º), e na Constituição Federal (art. 198, § 5º).

Isso porque, desde a alteração realizada pela Lei Federal 12.994/2014, a expressa determinação constitucional de “cumprimento do referido piso salarial” (CF, art. 198, § 5º) foi regulamentada para que esse não fosse inferior ao que os entes da Federação fixarão como vencimento inicial das Carreiras (art. 9º-A, caput), a serem eventualmente complementados, para tanto, por meio de assistência financeira da União (art. 9º-C, caput), ocasião que exigirá do ente comprovação do vínculo jurídico direto prévio dos agentes, seja ele pela CLT, seja por estatuto ou

legislação específica própria (art. 9º-C, § 6º):

“Art. 9º-A. O piso salarial profissional nacional é o valor abaixo do qual a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios não poderão fixar o vencimento inicial das Carreiras de Agente Comunitário de Saúde e de Agente de Combate às Endemias para a jornada de 40 (quarenta) horas semanais.

[...]

Art. 9º-C. Nos termos do § 5º do art. 198 da Constituição Federal, compete à União prestar assistência financeira complementar aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, para o cumprimento do piso salarial de que trata o art. 9º-A desta Lei.

[...].

§ 6º Para efeito da prestação de assistência financeira complementar de que trata este artigo, a União exigirá dos gestores locais do SUS a comprovação do vínculo direto dos Agentes Comunitários de Saúde e dos Agentes de Combate às Endemias com o respectivo ente federativo, regularmente formalizado, conforme o regime jurídico que vier a ser adotado na forma do art. 8º desta Lei”. (destaquei)

Em outros termos, a menção da norma federal sobre os vínculos pela CLT ou por estatuto em nada implica afronta à autonomia do ente municipal para legislar sobre criação ou extinção de cargos, funções ou empregos públicos, aumento de sua remuneração ou concessão de benefícios ou adicionais, uma vez que, por decorrência de previsão da Constituição Federal, houve determinação expressa do legislador constituinte e do legislador constituinte derivado para que fosse respeitado, por todos os entes, incluindo-se os municípios, o piso salarial dos Agentes Comunitários de Saúde e dos Agentes de Combate às Endemias, ainda que para tanto fosse necessária assistência financeira da União Federal. Logo, por determinação constitucional, o piso salarial previsto na referida Lei Federal deve ser observado.

E considerando-se que a Constituição fixa o piso salarial como o sendo nacional, deve-se reconhecer sua abrangência tanto para servidores celetistas como estatutários.

Nesse sentido seguem os precedentes jurisprudenciais firmados no âmbito desta eg. Corte, após enfrentarem-se casos com circunstâncias análogas:

“APELAÇÃO AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE PISO SALARIAL DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS A PARTIR DO ADVENTO DA LEI FEDERAL N. 12.994/14. Pretensão autoral de aplicação das disposições da Lei Federal nº 11.350/06, posteriormente alterada pela Lei nº 12.994/14, no tocante ao piso salarial. Possibilidade. Norma de aplicação nacional em harmonia com o artigo 198, § 5º da Constituição Federal. Precedentes. Sentença reformada. Recurso provido.”

(Apelação Cível 1041181-03.2020.8.26.0506; Relator: Nogueira Diefenthaler; 5ª Câmara de Direito Público; Foro de Ribeirão Preto; julgamento: 10/6/2022).

“SERVIÇO PÚBLICO Servidor Municipal Ribeirão Preto Agente de combate às endemias Piso salarial nacional Pretensão de aplicação da Lei Federal nº 11.395/2006, com as alterações da Lei 12.994/14 Cabimento O regime jurídico dos agentes de combate às endemias é próprio, tem abrangência nacional e previsão constitucional Obrigatoriedade de adequação dos entes federados Inexistência de ofensa ao art. 169 da CF e à LRF porque o ônus financeiro será suportado pela União (Art. 9º-C) Sentença de improcedência reformada Recurso de apelação provido.”

(Apelação Cível 1021652-95.2020.8.26.0506; Relator: J. M. Ribeiro de Paula; 12ª Câmara de Direito Público; Foro de Ribeirão Preto; julgamento: 16/11/2021).

Não se ignora, ressalte-se, relevantes e majoritárias vozes dissonantes no âmbito deste eg. Tribunal, sobretudo quanto à possibilidade de se estar criando “regime jurídico híbrido”, o que seria vedado pelo ordenamento (AC 1006845-36.2021.8.26.0506, rel.: Ana Liarte; 4ª C. D. Público, j.: 27/5/2022; AC 1026008-36.2020.8.26.0506, rel.: Marcelo L Theodósio; 11ª C. D. Público, j.: 19/5/2022; AC 1037189-34.2020.8.26.0506, rel.: Vicente de Abreu Amadei, 1ª C. D. Público, j.: 29/3/2022; AC

1027868-72.2020.8.26.0506, rel.: Luciana Bresciani, 2ª C. D. Público, j.: 26/1/2022).

E de igual modo no âmbito do Supremo Tribunal Federal (RE 1.263.619 AgR, rel.: Alexandre de Moraes, 1ª Turma, j.: 22/6/2020, DJe-169 3/7/2020).

Contudo, embora até o término do presente julgado ainda não tenha sido definido o enunciado final da tese, a Corte Suprema, reconhecendo-se a repercussão geral no Leading Case (RE 1.279.765) em que discutida a “aplicação do piso salarial nacional dos Agentes Comunitários de Saúde e Agentes de Combate às Endemias aos servidores estatutários dos entes subnacionais e o alcance da expressão piso salarial” (Tema 1132), julgou, contudo, definitivamente o mérito da questão, determinando-se que, “na implementação do pagamento do piso nacional da categoria aos servidores estatutários municipais, seja considerada a interpretação ora conferida à expressão 'piso salarial', nos termos do voto do Relator”, o qual “dava parcial provimento ao recurso extraordinário, propondo a fixação da seguinte tese (tema 1.132 da repercussão geral): 'I - É constitucional a aplicação do piso salarial nacional dos Agentes Comunitários de Saúde e Agentes de Combate às Endemias, instituído pela Lei 12.994/2014, aos servidores estatutários dos entes subnacionais, em consonância com o art. 198, § 5º, da Constituição Federal, com a redação dada pelas Emendas Constitucionais 63/2010 e 120/2022; II - Até o advento da Lei [Estadual] 9.646/2022, a expressão 'piso salarial' para os Agentes Comunitários de Saúde e Agentes de Combate às Endemias corresponde à remuneração mínima, considerada, nos termos do art. 3º, inciso XIX, da Lei [Estadual] 8.629/2014, somente a soma do vencimento do cargo e da gratificação por avanço de competências” (DJe 28/4/2023).

Ainda que o objeto do presente feito não diga respeito à remuneração dos agentes, mas, sim, às diferenças na base de cálculo do adicional de insalubridade, relevante ressaltar que a recente jurisprudência do STF ratifica a tese sustentada na fundamentação acima, diante da compreensão da questão a partir

da própria concepção sobre o piso salarial previsto na Lei Federal 11.350/2006, com a redação trazida pela Lei Federal 12.994/2014, o qual seria, em princípio, extensível aos servidores municipais, pois a norma que o define tem aplicação nacional, nos termos do artigo 198, § 5º, da Constituição Federal.

Assim, “[...] não há que se falar em violação ao pacto federativo e à autonomia dos entes federados, pois, conforme sobredito, a regulamentação das atividades de agente comunitário de saúde e agente de combate às endemias compete à União, com reflexos nos Estados, Distrito Federal e Municípios” (TJSP, AC 1004008-57.2018.8.26.0168, Rel. Souza Nery, 12ª C. D. Público, j.: 29/8/2019).

Não por menos, tornou o legislador constituinte derivado, por meio da Emenda Constitucional 120/2022, a alterar o artigo 198 da Constituição Federal, acrescentando-se os seguintes dispositivos:

“§ 7º O vencimento dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias fica sob responsabilidade da União, e cabe aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios estabelecer, além de outros consectários e vantagens, incentivos, auxílios, gratificações e indenizações, a fim de valorizar o trabalho desses profissionais.

§ 8º Os recursos destinados ao pagamento do vencimento dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias serão consignados no orçamento geral da União com dotação própria e exclusiva.

§ 9º O vencimento dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias não será inferior a 2 (dois) salários mínimos, repassados pela União aos Municípios, aos Estados e ao Distrito Federal.

§ 10. Os agentes comunitários de saúde e os agentes de combate às endemias terão também, em razão dos riscos inerentes às funções desempenhadas, aposentadoria especial e, somado aos seus vencimentos, adicional de insalubridade.

§ 11. Os recursos financeiros repassados pela União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios para pagamento do

vencimento ou de qualquer outra vantagem dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias não serão objeto de inclusão no cálculo para fins do limite de despesa com pessoal.” (destaquei)

Desse modo, a partir da publicação da norma alteradora (6/5/2022), a responsabilidade pelos vencimentos, adicional de insalubridade ou qualquer outra vantagem dos agentes passou integralmente à União Federal.

Portanto, nos termos da fundamentação acima, de rigor reformarem-se integralmente os termos da r. decisão recorrida, vez que procedentes os pedidos da exordial, para assegurar aos autores a utilização do vencimento ou salário base no cálculo do adicional de insalubridade, a partir da promulgação da Lei Federal 13.342/2016, e reconhecer o direito às diferenças havidas, a serem apuradas em liquidação e observada a prescrição quinquenal, cujos demais reflexos deverão respeitar as normas previstas no regime jurídico ao qual se submetem perante o ente municipal, mas até antes da vigência da Emenda Constitucional 120/2022, cuja competência passou à União Federal, considerando-se, ainda, a tese definida pelo STJ quanto à correção monetária, desde quando os pagamentos deveriam ter sido efetuados, e aos juros de mora, a partir da citação (Tema 611), sobre condenações judiciais impostas à Fazenda Pública referentes a servidores e empregados públicos (Tema 905, item 3, subitem 3.1.1), que se coaduna ao já disposto, sobre a mesma questão, pelo STF (Tema 810), mas que devem ocorrer até a vigência da Emenda Constitucional 113/2021, quando então se aplicará a Selic, e, por fim, inverterem-se os ônus sucumbenciais, sobre cuja verba honorária devem incidir as regras do inciso II do § 4º do artigo 85 do Código de Processo Civil, sobre o proveito econômico a ser aferido na fase seguinte.

Diante do exposto, pelo meu voto, dou provimento ao recurso.”.

Portanto, enfrentou esse a quaestio juris, analisando os argumentos constantes nos autos.

O que se verifica, no caso, é que o embargante pretende, pela via dos embargos declaratórios, rediscutir matéria já julgada, emprestando-lhes efeito infringente, pretendendo reabrir discussão sobre o entendimento da Turma Julgadora acerca das questões suscitadas nas razões recursais já examinadas. Aliás, são incabíveis embargos de declaração utilizados com a indevida finalidade de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo julgador (cf. RTJ 164/793), nem se prestam para suscitar razões novas.

No mais, considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se que é pacífico no STJ que, tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida (EDROMS 18205/SP, Min. Felix Fischer, DJ 08.05.2006, p. 24).

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

CAMARGO PEREIRA
Relator