TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
16ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA Nº 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020
Horário de Atendimento ao Público: das às

SENTENÇA

Processo Digital nº:	**1015511-66.2017.8.26.0053**
Classe - Assunto	**Mandado de Segurança - Voluntária**
Impetrante:	**Claudemir Barbin**
Impetrado:	**Presidente da São Paulo Previdência - SPPrev**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Ana Luiza Villa Nova**

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por CLAUDEMIR BARBIN contra ato do PRESIDENTE DA SÃO PAULO PREVIDÊNCIA − SPPREV.

O impetrante é Investigador de Polícia, ingressou na Polícia Civil do Estado de São Paulo no dia 15/7/1994 e permanece no cargo até o momento, e, antes de seu ingresso contribuiu para a previdência privada. Diz que completou as exigências legais para aposentar-se − 30 anos de serviço/contribuição e o mínimo de 20 anos de exercício de natureza estritamente policial, nos termos da Lei Complementar nº 144/14 e Lei Complementar nº 51/88.

Afirma que deu início no dia 10/4/17 ao seu processo de aposentadoria, mediante apresentação de Certidão de Tempo de Contribuição nº 019/2017, e é sabedor de que a Administração vem negando o direito à aposentadoria especial.

Menciona as Emendas Constitucionais nºs. 20/98, 41/03 e 47/05, esta última elaborada com intuito de amenizar os efeitos das duas primeiras, e que considera ter restabelecido a paridade para aqueles que ingressaram no serviço público até 31/12/2003, alterando o §4º da EC 20/98 e dando nova redação ao §4º do artigo 40 da Constituição Federal. Entende que pela norma constitucional é permitida a aposentadoria especial, voluntária, do policial civil, na consideração de que seu ingresso no serviço público ocorreu antes das alterações constitucionais relativas a questão da aposentadoria.

Sustenta que a administração pratica equívoco, pois aplica a média remuneratória da Lei Federal nº 10.887/04 para o cálculo da aposentadoria dos servidores das carreiras policiais civis, pautada na Instrução Conjunta − UCRH/SPPREV nº 03, de 04/11/14, manifestamente contrária à Lei Complementar nº 144/14.

Pede a concessão da segurança, para que lhe seja assegurado o direito à aposentadoria especial, respeitando-se a integralidade, correspondendo à totalidade da remuneração no cargo e na classe ocupados no ato da aposentação, e a paridade dos vencimentos com os servidores da ativa.

A São Paulo Previdência pediu o ingresso na ação e juntou documentos (fls.57 e seguintes). Diz que não se trata da aplicação da LC nº 51/58, mas da forma de cálculo prevista na Lei nº 10.887/04, que a controvérsia já está decidida pelo Tribunal de Justiça de São Paulo em

Este documento foi liberado nos autos em 23/06/2017 às 15:20, por Eliana Maria Micelli, é cópia do original assinado digitalmente por ANA LUIZA VILLA NOVA.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 1015511-66.2017.8.26.0053 e código 32F40EE.

sede de ADI, nº 2198144-61.2015.8.26.0000, precedente que deve ser observado, e que é caso de desistência/suspensão desta ação em razão das ações coletivas em curso sobre este mesmo tema, conforme Resp Repetitivo nº 1.353.801 e nos termos do artigo 104 do Código de Defesa do Consumidor, além da previsão similar existente no artigo 22, §1º, da Lei nº 12.016/09. Menciona ainda julgado do STJ em sede de Recurso Especial Repetitivo neste sentido.

Pede a suspensão do andamento desta ação e subsidiariamente que o autor se manifeste sobre a desistência, sob pena de não se beneficiar da decisão prolatada no bojo da ação coletiva.

A autoridade impetrada, Diretor Presidente da São Paulo Previdência − SPPREV, prestou informações (fls.117 e seguintes). Menciona a decisão do Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, na Arguição de Inconstitucionalidade nº 2198144-61.2015.8.26.0000, julgada improcedente.

Tece considerações acerca da integralidade versus proventos integrais e das incongruências geradas, cujos conceitos são distintos, e das distorções que culminavam em pagamentos que não retratavam a realidade contributiva do aposentado.

Cita precedentes acerca da matéria e conclui que somente terá direito à aposentadoria com proveitos integrais, no sentido correto da expressão, e paritários para quem preencher os requisitos nas hipóteses especificadas nas emendas constitucionais editadas sobre a matéria, e, considerando as regras de transição e as permanentes no corpo da Constituição Federal, é inadmissível que se mescle requisitos para construção de um sistema previdenciário híbrido. Discorre a respeito.

Conclui que a interpretação da Lei Complementar Federal nº 51/85 está condicionada às atuais regras constitucionais, principalmente as que tratam do Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos, profundamente alteradas após a edição das Emendas Constitucionais nºs. 20/98, 41/03 e 47/05. Ressalta que o STF, ao afirmar a recepção da referida Lei Complementar, não abordou a fórmula de cálculo do benefício previdenciário, que jamais poderá destoar do disposto no artigo 40 da Constituição Federal.

Sustenta a inaplicabilidade da ADI 3817-6/DF e do Recurso Extraordinário 567.110/AC, e que não está caracterizado o direito de manutenção na classe e que se der a aposentação.

Pede a denegação da segurança.

O Ministério Público disse que não se manifestará (fls.136).

O autor, em cumprimento ao despacho de fls.144, disse que permanece seu interesse em prosseguir com esta ação (fls.146/149).

É o relatório.

Decido.

Anote-se o ingresso da São Paulo Providência na lide.

Este documento foi liberado nos autos em 23/06/2017 às 15:20, por Eliana Maria Micelli, é cópia do original assinado digitalmente por ANA LUIZA VILLA NOVA.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 1015511-66.2017.8.26.0053 e código 32F40EE.

Quanto à alegada suspensão/desistência da ação em razão da existência de mandado de segurança coletivo em tramitação, o autor reiterou seu interesse neste mandado de segurança individual, de modo que a ação coletiva não tem o condão de obstar o direito do impetrante do exercício do direito de ação, assegurado pela Constituição Federal.

Além disso, dispõe o artigo 104 do Código de Defesa do Consumidor que as ações coletivas não induzem litispendência em relação às individuais, apenas ressalva que os efeitos "erga omnes" só beneficiarão os autores das ações individuais se houver pedido de suspensão por parte destes.

Conforme já mencionado, o autor desta ação disse que tem interesse no prosseguimento, portanto, não é caso de suspender nem tampouco de desistir, apenas não será beneficiado com os efeitos da ação coletiva que eventualmente for ao encontro de seus interesses.

Neste sentido, no trecho de interesse:

"*PROCESSO CIVIL PRELIMINAR Ações coletivas que não impedem o ajuizamento, processamento e julgamento de ação individual Inteligência do artigo 104 do CDC Preliminar de causa suspensiva rejeitada.*" (Apelação nº 1031998-48.2016.8.26.0053 - 13ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo – j. 1º/2/17 – Rel. Spodadore Dominguez).

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal, nos dispositivos de interesse que passo a transcrever, dispõe:

"*Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.*

(...)

"§4º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores:

(...)

II - que exerçam atividades de risco;

III - cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.".

Em cumprimento ao referido dispositivo constitucional, que determina no mencionado §4º a regulamentação do exercício do direito à contagem especial de tempo para concessão da aposentadoria por lei infraconstitucional, a Lei Complementar n° 51/85 dispõe no

Este documento foi liberado nos autos em 23/06/2017 às 15:20, por Eliana Maria Micelli, é cópia do original assinado digitalmente por ANA LUIZA VILLA NOVA.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 1015511-66.2017.8.26.0053 e código 32F40EE.

artigo 1º sobre a aposentadoria voluntária do funcionário policial, com proventos integrais, após 30 (trinta) anos de serviço/contribuição, desde que conte com pelo menos 20 (vinte) anos de exercício em cargo de natureza estritamente policial.

A discussão que envolvia a recepção ou não da lei complementar foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, reconhecendo-se a recepção da Lei Complementar nº 51/85 pela Constituição Federal de 1988, nos termos da ADI n° 3.817-6-DF, de relatoria da Ministra Carmen Lúcia, julgada em 13.11.2008 e publicada no DJ em 03.04.2009.

O referido artigo 1º da Lei Complementar nº 51/85, cuja redação foi dada pela LC nº 144/14, assim dispõe:

"*Art.1º - O servidor público policial será aposentado:*

I - compulsoriamente, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, aos 65 (sessenta e cinco) anos de idade, qualquer que seja a natureza dos serviços prestados; (Revogado pela Lei Complementar nº 152, de 2015)

II - voluntariamente, com proventos integrais, independentemente da idade:
a) após 30 (trinta) anos de contribuição, desde que conte, pelo menos, 20 (vinte) anos de exercício em cargo de natureza estritamente policial, se homem;
b) após 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, desde que conte, pelo menos, 15 (quinze) anos de exercício em cargo de natureza estritamente policial, se mulher."

O direito aos proventos integrais, que vigorou em nosso regime constitucional até o advento da Emenda Constitucional 41/03, a qual modificou o referido artigo 40 da Constituição Federal, foi ressalvado em disposição transitória desta emenda e em alterações constitucionais posteriores, consoante artigo 6º :

"*Art. 6º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelo art. 2º desta Emenda, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até a data de publicação desta Emenda poderá aposentar-se com proventos integrais, que corresponderão à totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, na forma da lei, quando, observadas as reduções de idade e tempo de contribuição contidas no § 5º do art. 40 da Constituição Federal, vier a preencher, cumulativamente, as seguintes condições:*

I - sessenta anos de idade, se homem, e cinqüenta e cinco anos de idade, se mulher;

II - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

III - vinte anos de efetivo exercício no serviço público;

IV - dez anos de carreira e cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria.".

No âmbito estadual, foi editada a Lei Complementar nº 1.062/2008, que assim dispõe em seus artigos 2º e 3º:

Este documento foi liberado nos autos em 23/06/2017 às 15:20, por Eliana Maria Micelli, é cópia do original assinado digitalmente por ANA LUIZA VILLA NOVA.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 1015511-66.2017.8.26.0053 e código 32F40EE.

"Art. 2º. Os policiais civis do Estado de São Paulo serão aposentados voluntariamente, desde que atendidos, cumulativamente, os seguintes requisitos.

I - cinquenta e cinco anos de idade, se homem e cinquenta anos de idade, se mulher;

II - trinta anos de contribuição previdenciária;

III - vinte anos de efetivo exercício em cargo de natureza estritamente policial.

Art. 3º. Aos policiais que ingressaram na carreira policial civil antes da vigência da Emenda Constitucional nº41, de 19 de dezembro de 2003, não será exigido o requisito de idade, sujeitando-se apenas à comprovação do tempo de contribuição previdenciária e do efetivo exercício em atividade estritamente policial, previstos nos incisos II e III do art. 2º desta lei complementar."

Os documentos trazidos aos autos comprovam e não se controverte que o impetrante conta com mais de 30 anos de serviço/contribuição e o mínimo de 20 anos de exercício de natureza estritamente policial, pois, o início no serviço público estadual ocorreu em 15/7/94, início de exercício a partir desta data, e nomeação para exercer o cargo de Investigador de Polícia pelo DOE de 2/7/14 (fls.36/37).

Cumpre observar, ainda, que houve mudança substancial nas regras para postulação da inatividade. Não se computa mais o tempo de efetivo serviço, mas o de contribuição previdenciária, exceto para os servidores que ingressaram no serviço público anteriormente à Emenda Constitucional nº 41/03, caso do impetrante.

Procedente, portanto, a pretensão do impetrante no sentido de ser reconhecido o direito à aposentadoria especial formulado perante a administração, fazendo jus à integralidade dos vencimentos por ele percebidos antes da inativação, tendo direito ainda à paridade remuneratória com o pessoal da ativa, observada a classe ocupada.

Não se aplica, pois, para o caso do impetrante, a regra da média remuneratória prevista na Lei Federal nº 10.887/04 e em decorrência da qual sobreveio a Instrução Conjunta UCRH nº 03, de 4/11/14.

A exigência do serviço público nos cinco anos anteriores à aposentadoria é referente, exclusivamente, ao cargo público, requisito atingido pela impetrante.

Neste sentido:

"APELAÇÃO MANDADO DE SEGURANÇA Aposentadoria Especial Policial Civil Investigador de Polícia - Pleito de concessão de aposentadoria especial, com paridade e integralidade de vencimentos, com base na remuneração de seu último cargo Legitimidade da autoridade apontada como coatora para figurar no polo passivo - MÉRITO Uma vez que existe regime próprio para os policiais civis, deve ser observado o que dispõem a Lei Complementar Estadual nº 1.062/08 e a Lei Complementar Federal nº 51/1985, combinadas com o artigo 6º da EC 41/03 O impetrante exerce o cargo de Investigador de Polícia e conta com mais de 30 (trinta) anos de contribuição, sendo que destes mais de 20 anos foram de efetivo exercício em cargo de natureza estritamente policial, contemplando os requisitos necessários à concessão da aposentadoria especial com integralidade e paridade preconizada no artigo 1º, inciso II, alínea "b", da Lei Complementar Federal nº 51/85 - A exigência de serviço público nos 5 (cinco) anos

Este documento foi liberado nos autos em 23/06/2017 às 15:20, por Eliana Maria Micelli, é cópia do original assinado digitalmente por ANA LUIZA VILLA NOVA.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 1015511-66.2017.8.26.0053 e código 32F40EE.

anteriores à aposentadoria toca, exclusivamente, ao cargo público Ordem concedida, para o fim de reconhecer o direito do impetrante à aposentadoria especial, com paridade e integralidade de vencimentos, com base na última remuneração percebida quando em efetivo exercício no cargo de Investigador de polícia, mas a contar do ajuizamento da demanda, ex vi do disposto no artigo 14, § 4º, da Lei nº 12.016/2009 - Observação, para o pagamento das diferenças, da modulação de efeitos realizada pelo Supremo Tribunal Federal, nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 4357 e 4425 Sentença modificada Apelação provida, com observação." (Apelação nº 1022292-41.2016.8.26.0053 – 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo – j. 21/2/17 – Rel. Marcos Pimentel Tamassia).

"*Apelação Cível - Mandado de segurança - Delegado de Polícia - Pleito de concessão da aposentadoria especial, com paridade e integralidade de proventos, com base no que dispõe o art. 40, § 4º, da CF e Leis Complementares nºs 51/85, 144/14, e 1.062/08 afastando-se o disposto no art. 1º, da Lei Federal nº 10.887/04 - Possibilidade - Inteligência dos artigos 1º da Lei Complementar 51/1985, 2º e 3º da Lei Estadual nº 1.062/2008 - Comprovação do preenchimento dos requisitos - Precedentes deste Egrégio Tribunal de Justiça - Sentença concessiva de segurança mantida. Recursos não providos.*" (Apelação nº 1037280-67.2016.8.26.0053 – 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo – j. 21/2/17 – Rel. Marrey Uint).

"*AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS Autores integrantes da Polícia Civil Pretensão à concessão de ordem para declarar o direito à aposentadoria especial, nos moldes da Lei Complementar nº 51/1985, bem como assegurar o direito à integralidade dos proventos e à paridade com os vencimentos dos servidores da ativa, bem como reajustes previstos na Lei nº 1.151/2011. Preliminar de prescrição de fundo do direito afastada. MÉRITO - Possibilidade - Autores que preenchem as exigências para a aposentadoria especial - Inteligência da Lei Complementar Federal nº 51/1985, com redação dada pela Lei Complementar nº 144/2014 (Lei recepcionada pela Constituição Federal de 1988) - Ingresso dos autores na carreira policial civil antes da edição das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003 - Direito ao recebimento de proventos integrais e à paridade com os vencimentos dos servidores da ativa, nos termos da Lei 51/1985 e EC nº 47/2005. RECURSO DE APELAÇÃO DA SPPREV DESPROVIDO E REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.* (Apelação/Reexame Necessário nº 1037280-67.2016.8.26.0053 – 13ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo – j. 15/2/17 – Rel. Flora Maria Nessi Tossi Silva).

"*MANDADO DE SEGURANÇA – Policial civil - Aposentadoria voluntária com paridade e integralidade de vencimentos – Possibilidade – Lei nº 51/85 recepcionada pela Constituição Federal, conforme entendimento firmado na ADIn 3.817/DF, cuja repercussão geral foi objeto do RE 567.110 – A regra do artigo 40, §4º, II, da Constituição Federal, alterada pela EC 47/05, concede aposentadoria especial aos servidores que exercerem atividades sob condições específicas, prejudiciais à saúde ou à integralidade física – A impetrante cumpriu todos os requisitos da aposentadoria volutária – A regra dos arts. 2º e 3º da EC nº 47/05 não interfere com a integralidade dos proventos, pois a Lei Complementar, a qual o Constituinte atribuiu o tratamento dos requisitos específicos da aposentadoria especial, podendo estabelecer a distinção entre aposentadoria com proventos integrais e aposentadoria com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, não o fez – Recurso não provido.*"(Apelação nº 1039264-86.2016.8.26.0053 – 7ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo – j. 3/4/17 – Rel. Luiz Sergio Fernandes Souza).

Este documento foi liberado nos autos em 23/06/2017 às 15:20, por Eliana Maria Micelli, é cópia do original assinado digitalmente por ANA LUIZA VILLA NOVA.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 1015511-66.2017.8.26.0053 e código 32F40EE.

Este julgado assim dispõe:

"*Recentemente, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral, no que toca à concessão de aposentadoria especial a policiais civis, nos termos da Lei Complementar nº 51/85 (RE 567.110). No julgamento do mérito, o Tribunal Pleno reiterou o posicionamento adotado na ADI nº 3.817, a saber:*

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RECEPÇÃO CONSTITUCIONAL DO ART. 1º, INC. I, DA LEI COMPLEMENTAR N. 51/1985. ADOÇÃO DE REQUISITOS E CRITÉRIOS DIFERENCIADOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA A SERVIDORES CUJAS ATIVIDADES NÃO SÃO EXERCIDAS EXCLUSIVAMENTE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS QUE PREJUDIQUEM A SAÚDE OU A INTEGRIDADE FÍSICA. 1. Reiteração do posicionamento assentado no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.817, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, da recepção do inc. I do art. 1º da Lei Complementar n. 51/1985, pela Constituição. 2. O Tribunal a quo reconheceu, corretamente, o direito do Recorrido de se aposentar na forma especial prevista na Lei Complementar 51/1985, por terem sido cumpridos todos os requisitos exigidos pela lei. 3. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento." (RE 567.110/AC Tribunal Pleno Rel. Ministra Carmen Lúcia J. 13/10/2010)".

Isto posto e considerando o mais que dos autos consta, CONCEDO a segurança, a fim de assegurar ao impetrante o direito à aposentadoria, fazendo jus à integralidade dos vencimentos por ele percebidos antes da inativação, tendo direito ainda à paridade remuneratória com o pessoal da ativa, sem aplicação da média salarial da Lei nº 10.887/04, observada a classe ocupada.

Custas na forma da lei. Não há condenação dos honorários advocatícios.

Oportunamente, remetam-se os autos à Seção de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, em razão do reexame necessário.

P.R.I.

São Paulo, 23 de junho de 2017.

Ana Luiza Villa Nova
Juíza de Direito

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA

Este documento foi liberado nos autos em 23/06/2017 às 15:20, por Eliana Maria Micelli, é cópia do original assinado digitalmente por ANA LUIZA VILLA NOVA.
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj, informe o processo 1015511-66.2017.8.26.0053 e código 32F40EE.