



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2017.0000738182

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Reexame Necessário nº 1050031-86.2016.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO e SAO PAULO PREVIDENCIA - SPPREV e Recorrente JUIZO EX OFFÍCIO, é apelado MARCO ANTÔNIO DARIO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Recursoss voluntário e oficial desprovidos.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALIENDE RIBEIRO (Presidente sem voto), LUÍS FRANCISCO AGUILAR CORTEZ E RUBENS RIHL.

São Paulo, 28 de setembro de 2017.

Danilo Panizza
Relator
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação nº 1050031-86.2016.8.26.0053

Apelantes: São Paulo Previdência – SPPrev e a Fazenda do Estado de São Paulo e Outro

Apelado: Marco Antonio Dario

Juiz prolator: Emílio Migliano Neto

Voto nº 31.153

**MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO -
 SERVIDOR ESTADUAL – DELEGADO DE POLÍCIA -
 APOSENTADORIA ESPECIAL – PRETENSÃO DO
 DIREITO À INTEGRALIDADE E PARIDADE –
 FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL – NECESSIDADE
 DE ATENDIMENTO DE REQUISITOS ESPECÍFICOS -
 APLICAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR FEDERAL N.
 51/1985 – SENTENÇA MANTIDA – RECURSOS
 VOLUNTÁRIO E OFICIAL DESPROVIDOS.**

Vistos.

Marco Antonio Dario impetrou mandado de segurança contra ato da São Paulo Previdência – SPPrev, perante o Juízo da 7ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, alegando que é delegado de polícia e que preenche os requisitos para a aposentadoria voluntária desde 19.01.2010, mas, no entanto, a autoridade coatora se nega a reconhecer o seu direito à integralidade e à paridade de vencimentos, mesmo tendo ingressado no serviço público antes da vigência da EC 41/2003, razão pela qual postula a concessão da aposentadoria especial com base na LC nº 51/85, alterada pela LC nº 144/14, com as garantias da integralidade e paridade de vencimentos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Pede a concessão do *writ*.

A r. sentença de fls. 154/159 julgou procedente a ação, concedendo a segurança, para determinar que a autoridade impetrada assegure o direito do impetrante quando requerer a aposentadoria especial, nos termos do artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar Federal nº 51, de 20 de dezembro de 1985, c.c. o inciso II, do § 4º do artigo 40 da Constituição Federal e com base no artigo 7º da EC 41/2003, observada as regras de integralidade e paridade de vencimentos, recorrendo de ofício.

As rés apelaram a partir de fls. 164, alegando a possibilidade de concessão de aposentadoria nos moldes da Lei Complementar nº 51/85, salientando, contudo, a extinção do direito à integralidade e à paridade, nos moldes dos §§ 1º, 3º e 17 do art. 40 da CF, considerando que após o advento da EC nº 41/03 tais garantias não mais subsistem, exceto nos casos das aposentadorias concedidas com base nos artigos 3º, 6º e 6º-A da aludida Emenda, razão pela qual pede reforma e o acolhimento do recurso.

As contrarrazões vieram a partir de fls. 176.

O recurso de apelação foi recebido às fls. 235, nos moldes do art. 1.012, § 1º, V, do NCPC.

É o relatório.

A questão é exclusivamente de direito, sendo certo que o contexto de ordem fática está adstrito aos documentos e provas já existentes nos autos, propiciando o conhecimento de plano da matéria.

Trata-se de mandado de segurança preventivo, na qual o servidor público estadual, no cargo de delegado de polícia, do quadro da Secretaria da Segurança Pública, visa o reconhecimento do direito à aposentadoria especial, com base na LC nº 51/85, garantindo-lhe o direito à integralidade e à paridade, uma vez que ingressara na carreira pública antes



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

da vigência da EC 41/03.

A r. sentença julgou procedente a ação, concedendo a segurança.

Nestes termos, argumenta a Fazenda do Estado e a São Paulo Previdência SPPrev que o apelado tem direito à aposentadoria especial com base na LC nº 51/85, contudo, não sem as garantias da paridade e da integralidade, uma vez que aplicável quanto ao cálculo dos proventos o disposto nos §§ 3º e 17 do art. 40 da CF.

Em que pese a argumentação das apelantes, o certo é que escoreita a r. sentença proferida pelo douto Magistrado de primeiro grau ao reconhecer o direito à concessão da aposentadoria especial ao policial civil, sob o respaldo do art. 40, § 4º, inciso II, da CF, observados os requisitos da Lei Complementar Federal n. 51/85, com a alteração proporcionada pela Lei Complementar Federal n. 144/14.

Pelo que se extrai da Certidão de Contagem de Tempo de Serviço nº 20/2010 de fls. 38/39, foi nomeado Delegado de Polícia em 07.12.1989, contando com mais de 20 anos de tempo de serviço estritamente policial.

Efetivamente, foi objeto de repercussão geral a recepção constitucional do art. 1º, inciso I, da Lei Complementar n. 51, de 1985, com *“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”*; daí, houve o reconhecimento do direito de se aposentar na forma prevista pela Lei Complementar 51/1985 (RE 567.110, rel. Min. Cármen Lúcia, j. em 13.10.2010; no mesmo sentido: AI 820.495-AgRg, rel. Min. Cármen Lúcia, DJE 24.03.2011; AR no A.I. n. 838.744, SC, rel. Min.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Luiz Fux, j. 27.09.2011).

A jurisprudência desta Corte tem posicionamento marcante no sentido da recepção da tese deduzida, sempre ressaltando da prévia constatação dos requisitos básicos: *“Impetrante que demonstrou possuir mais de 30 anos trabalhados, dos quais mais de 20 anos em serviço estritamente policial, tendo assim direito à aposentadoria especial, nos termos da Lei Complementar Federal n. 51/85 e da Lei Complementar Estadual n. 776/94 – Matéria de repercussão geral decidida pelo STF no RE 567.110/AC”* (Apelação n. 0178278-82.2007.8.26.0000, rel. Des. Gonzaga Franceschini, j. em 30.11.2011).

Em mais recente julgado, há pleno respaldo ao direito perseguido:

“Daí porque preenchia os requisitos legais para fins de aposentadoria especial, com proventos integrais, tanto pela regra da Lei Complementar Estadual n. 1062/08, quanto pela regra da Lei Complementar n. 51/85, sendo admissível a sua aposentadoria com proventos integrais e observada a paridade com o pessoal da ativa na época de sua aposentação, não podendo ser aplicada a regra da Lei Federal n. 10.887/04, de seu art. 1º, posto que publicada após o ingresso do servidor nos quadros da Polícia Civil, não se podendo aplicar ao caso as regras dos §§ 3º e 7º, da Constituição Federal ...” (Apelação n. 1014588-11.2015.8.26.0053, rel. Des. Silvia Meirelles, j. em 09.11.2015).

Outro julgado reconhecendo o direito à integralidade e paridade, sob a observância da admissão anterior à EC 41/03, assenta que:

“Carcereiro Policial 1ª Classe ainda em exercício – Pretensão de aposentadoria especial com integralidade e paridade, desde 31/07/2014 quando da negativa de seu direito administrativo – Alegação de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

amparo na Lei Complementar n. 51/85 e artigo 40 da Constituição Federal. Servidora que cumpriu os 25 anos de efetivo exercício, sendo 15 anos de estrito exercício policial – Admissão antes da EC 41/03 – Comprovação nos autos pela Certidão de Contagem de Tempo de Serviço expedida” (Apelação n. 1010795-10.2015.8.26.0071, rel. Des. Eduardo Gouvêa, j. em 18.12.2015).

Deste apanhado e posicionamento é possível constatar do direito reconhecido a quem atende aos requisitos legais e constitucionais básicos, além do formalismo procedimental a ser observado, em especial pela Lei Complementar Federal n. 144/2014, em seu art. 2º.

Nesta sequência, não é dispensável a reiteração de julgados que reconhecem o direito: Apelação n. 0039527-85.2012.8.26.0053, rel. Des. Francisco Bianco, j. em 01.10.12; Apelação n. 0017986-85.2012.8.26.0053, rel. Des. Ricardo Dip, j. 11.06.13; Apelação n. 1016984-29.2013.8.0053, rel. Des. Moacir Peres, j. em 21.09.05; Apelação n. 1015859-89.2014.8.26.0053, rel. Des. Rubens Rihl, j. em 16.12.15, dentre outras.

Por fim, não há que se falar em eventual afronta ao disposto no art. 927 do NCPC, considerando que o posicionamento ora firmado está em consonância com o decidido no v. aresto proferido na ADI nº 2198144-61.2015.8.26.0000, do Colendo Órgão Especial deste Tribunal de Justiça, julgamento ocorrido em 03.08.2016, ao analisar a Instrução Conjunta UCRH/SPPrev nº 03/2014, no qual consignou-se expressamente que (fls. 5/6):

*“Portanto, verifica-se, à luz de orientação doutrinária de **Hely Lopes Meirelles**¹, que a Emenda à Constituição Federal nº 41/2003 pôs fim à garantia da integralidade dos proventos de aposentadoria para servidores que ingressassem no serviço público após sua publicação, respeitados o direito adquirido e as regras de transição. Não há mais, de*

¹ Direito Administrativo Brasileiro, 39ª edição, Malheiros, São Paulo, 2013, p. 521



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

acordo com o regramento constitucional permanente atual, direito à aposentadoria com proventos equivalentes ao valor integral da última remuneração, motivo pelo qual a norma atacada em nada feriu o artigo 126, §3º, da Constituição Estadual, ao definir que 'o conceito de proventos integrais não deve ser equiparado com a última remuneração do servidor, aplicando-se o cálculo da média aritmética fixada pelo artigo 40, §§ 3º e 17 do artigo 40 da Constituição Federal (...)'." (grifos nossos)

Por fim, para reforçar a não aplicação de modo indistinto da Instrução Conjunta UCRH/SPPrev nº 03/2014 a todos os servidores públicos, concluiu o ilustre relator da ADI nº 2198144-61.2015.8.26.0000, Desembargador Marcio Bartoli, às fls. 9 que:

*“A aplicabilidade ou não da Instrução à luz das regras constitucionais de transição deve ser aferida no caso a caso e refoge do âmbito do controle **abstrato** de constitucionalidade da norma.”*

Desta forma, nota-se pelas transcrições do julgado acima citado que os termos da Instrução Conjunta UCRH/SPPrev nº 03/2014 não se aplica indistintamente a todos os servidores, devendo ser observado o período em que ingressaram na carreira pública, se antes ou depois da vigência da EC 41/03, o que se reveste em marco divisório para a tese sustentada pelas apelantes.

Desta forma, nada há para modificar na r. sentença recorrida, a qual está em consonância com os precedentes jurisprudências desta Corte, razão pela qual deve ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Com isto, **nega-se provimento** aos recursos.

DANILO PANIZZA



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relator