



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2016.0000029982

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 1034414-23.2015.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante LUIS HENRIQUE FERNANDES CASARINI, é apelado DELEGADO DE POLÍCIA DIRETOR DO DEPARTAMENTO DE ADMINISTRAÇÃO E PLANEJAMENTO DA POLÍCIA CIVIL DE SP.

ACORDAM, em 7^a Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores COIMBRA SCHMIDT (Presidente), MAGALHÃES COELHO E EDUARDO GOUVÊA.

São Paulo, 1 de fevereiro de 2016

Coimbra Schmidt

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 30.988

Apelação nº 1034414-23.2015.8.26.0053 – São Paulo
 Apelante: LUIS HENRIQUE FERNANDES CASARINI
 Apelados: DELEGADO DE POLÍCIA DIRETOR DO DAP
 MM^a Juíza de Direito: Dra. Cynthia Thomé

POLICIAL CIVIL. Mandado de Segurança preventivo. Delegado de Polícia. Pretensão ao reconhecimento do direito à aposentadoria especial com integralidade e paridade dos proventos. Admissibilidade. Norma recepcionada pelo ordenamento jurídico, como reiteradamente decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal. Paridade e integralidade de vencimentos devidos aos servidores que ingressaram no serviço público antes da Emenda Constitucional nº 41/03. Sentença de extinção afastada. Recurso provido para concessão da segurança.

Trata-se de mandado de segurança preventivo impetrado pelo Delegado de Polícia Luís Henrique Fernandes Casarini contra o Delegado Diretor do DAP, objetivando reconhecimento do direito à aposentadoria especial por ter preenchido os requisitos da Lei Complementar Federal nº 51/85, observadas as regras da paridade e integralidade de proventos.

A sentença de f. 63/65, cujo relatório adoto, julgou o extinto o processo sem apreciação do mérito, reconhecida a falta de interesse de agir.

Apela o impetrante postulando o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

afastamento da extinção e concessão da ordem.

Contrarrazões apresentadas pela Fazenda do Estado (f. 88/96).

O Ministério Público declinou de oficiar no feito.

É o relatório.

1. Dispenso oitiva da Procuradoria Geral de Justiça. Faço-o com espeque no ato nº 313, de 24 de junho de 2003 – PGJ/CGMP – DOE de 25 de junho de 2003.

2. O Juízo *a quo* entendeu que o impetrante é carecedor da ação por falta de interesse de agir, pois ainda não ingressou com pedido administrativo de aposentadoria, inexistindo recusa em reconhecer o direito ao benefício pretendido. Não haveria pretensão resistida e o Judiciário estaria praticando tarefa do Executivo ao verificar o preenchimento das condições legais, o que afronta o princípio da separação dos poderes.

Todavia, dispõe o art. 1º da Lei nº 12.016/09:

Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça (g.m.).

Como se vê das informações prestadas pelo impetrado, houve resistência ao pedido do impetrante (f. 53), o qual acenou com a inexistência do direito à integralidade e à paridade dos proventos –exatamente o justo receio de sofrer violação a um direito no momento de pleitear a aposentadoria.

Nesse sentido já decidiu o C. STJ: *Se, nas suas informações, a autoridade impetrada contestou o mérito da impetradação, caracterizada se acha a ameaça da prática do ato malsinado na referida ação.*

Presente, pois, o interesse de agir.

3. Consta dos autos que o autor foi nomeado para o cargo de Delegado de Polícia em 14.8.1989 e completará em breve as exigências para aposentadoria, com trinta anos de contribuição e vinte de atividade estritamente policial (f. 12), considerando o tempo anterior de contribuição junto à OAB e ao Ministério Público.

Alega o impetrado que o art. 40, § 4º da CR estabelece requisitos e critérios diferenciados para concessão de aposentadoria especial, não mencionando critérios diferenciados para o

¹ REsp nº 20.307, Min. Pádua Ribeiro, j.22.9.93



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

cálculo dos proventos, não havendo direito à aposentadoria com integralidade e paridade (f. 91).

Todavia, os argumentos são equivocados.

O artigo 40, § 4º, da Constituição Federal estabelece que *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 lei complementar, os casos de servidores, que exerçam atividades de risco (inciso II) e cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física* (inciso III).

Como se vê, é norma especial que prevalece sobre o critério de concessão aos demais servidores previsto no § 3º do art. 40.

Adquirindo o direito à aposentadoria na vigência da Lei Complementar Federal nº 144, de 15.5.2014, que alterou o art. 1º da L.C. 51/85, houve, de fato, a suspensão da eficácia da Lei Estadual nº 1062/08 (art. 24, XII, da CR).

Mas, a referida lei foi editada para regulamentar a aposentadoria especial do servidor público policial, nos termos do § 4º do art. 40 da CR, assim dispondo:

Art. 2º - O art. 1º da Lei



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Complementar nº 51, de 20 de dezembro de 1985, passa a vigorar com a seguinte redação:

"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;

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;

(...) (g. m.)

De seu turno, a Lei Complementar nº 776/94 dispõe em seu artigo 2º que *a atividade policial civil, pelas circunstâncias em que deve ser prestada, é considerada perigosa e insalubre*.

E a Lei Federal nº 10.887, de 18.6.2004, editada para disciplinar as disposições da Emenda Constitucional nº 41, regulamenta o cálculo dos proventos concedidos com base no § 3º do art. 40 da CR, enquanto que a redação do § 4º - que cuida da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

aposentadoria especial - foi determinada pela Emenda 47/05 com efeito retroativo à vigência da Emenda 41.

Ou seja: a aposentadoria do policial civil – especial – continua sendo disciplinada pela LC 51/85 e pela posterior LC 144/2014, expressa no sentido de que os proventos serão integrais.

O direito à paridade não decorre de lei que disciplina cálculo de proventos, mas da Emenda Constitucional nº 47/05, cujo art. 2º que restabeleceu direito assegurado pelo constituinte originário.

No mesmo sentido já decidiu esta Câmara:

MANDADO DE SEGURANÇA. Investigador da Polícia Civil. Aposentadoria voluntária com vencimentos integrais. Possibilidade. Lei nº 51/85 recepcionada pela Constituição Federal, conforme entendimento firmado na ADIn 3.817/DF, cuja repercussão geral foi julgada pelo RE 567.110 - A regra do artigo 40, §4º, II , da Constituição Federal, alterada pela EC 47/05, concede aposentadoria especial àqueles servidores que exercerem atividades sob condições específicas, prejudiciais à saúde ou à integridade física. A Lei Complementar Estadual nº 1.062/08, por sua vez, dispõe que os policiais civis do Estado de São Paulo serão aposentados voluntariamente, desde que cumpridos certos requisitos temporais, a saber: a) 30 anos de contribuição, que, no caso devem ser somados ao tempo de contribuição para o INSS (art. 201, §9º, da CF); b) vinte anos de efetivo exercício em cargo de natureza estritamente policial. O impetrante cumpriu



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

todos os requisitos para aposentadoria voluntária. Recurso provido (AC nº 0043948-13.2012.8.26.0053, Relator Luiz Sérgio Fernandes de Souza, julgado em 16.09.2013, V.U.).

Apelação Cível Mandado de Segurança - Policial civil Aposentadoria especial - Sentença que denegou a ordem na forma do art. 285-A do CPC Pleito que visa a reforma da sentença Regime previdenciário próprio Pretensão de conversão de tempo de serviço prestado em condições especiais (insalubre) para fins de averbação e consequente aposentadoria Repercussão geral que tratou da aposentadoria especial de policiais civis, nos termos da LC nº 51/85 Servidor que conta com mais de 30 anos de serviço, dentro dos quais 20 anos de efetiva atividade policial Ingresso na carreira policial antes da EC nº 41/2003 - Desnecessidade de observância do requisito idade Art. 3º da Lei Complementar nº 1.062/08 Sentença reformada Recurso parcialmente provido (AC nº 0016190-25.2013.8.26.0053, Relator Eduardo Gouvêa, j. em 04.011.2013, V.U.).

Deveras, do cotejo do art. 40, § 8º, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, com os artigos 6º e 7º, da Emenda nº 41/2003, e ainda, com o art. 2º da Emenda nº 47/2005, resulta indubitável que o patrimônio jurídico-funcional do autor, por quanto ingressa no serviço público até a data da publicação da EC 41/03, é alcançado pela regra da integralidade e paridade prevista nos citados dispositivos constitucionais.

Em caso em tudo semelhante ao aqui tratado, sobre a questão, restou decidido que, *em relação à paridade de*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

aposentados e pensionistas com os servidores em atividade, esta perdurou mesmo com a edição da Emenda Constitucional nº 41/2003, aos que já haviam ingressado no serviço público até a data da sua publicação (art. 6º), ou já eram aposentados ou pensionistas (art. 7º), no sentido de que tais benefícios sejam revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens, posteriormente, concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão.

O autor ingressou na atividade policial em 1989, muito antes da vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003, bem como da Emenda Constitucional nº 20/98, e, diante do cumprimento dos requisitos legais acima citados para a obtenção da aposentadoria especial, forçoso o reconhecimento do direito à paridade e à integralidade remuneratória dos seus proventos, nos termos do pedido inicial.²

Conclui-se, portanto, que o impetrado confunde normas previdenciárias de transição, destinadas aos servidores que não se enquadram nos incisos do § 4º do art. 40 da CR que, por isso, se sujeitam às regras ditadas pelo § 3º do indigitado dispositivo.

Como o autor não necessita cumprir regras de transição, conclui-se que faz jus à integralidade e à paridade, nos termos dos arts. 6º e 7º da EC 41, de 2003, reforçado pelo disposto na Lei Complementar Federal nº 144/2014.

² Apelação nº 4000244-04.2013.8.26.0292, Des. Luís Geraldo Lanfredi, j. 15.7.14.



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Presente a ameaça ao direito líquido e certo, a concessão da ordem é de rigor.

Isto exposto, dou provimento ao recurso.

Para efeito de exercício de recursos nobres, deixo expresso que o desate não ofende norma legal alguma, constitucional ou infraconstitucional. Consigno, ainda, que foram consideradas todas as normas destacadas pelos litigantes, mesmo que não citadas expressamente.

Os recursos que deste se originarem estarão sujeitos a julgamento virtual, a não ser que se manifeste impugnação à forma, nos respectivos prazos de interposição.

COIMBRA SCHMIDT
Relator