



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000290953

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1028510-90.2023.8.26.0554, da Comarca de Santo André, em que são apelantes/apelados ESTADO DE SÃO PAULO e SÃO PAULO PREVIDÊNCIA - SPPREV, é apelado/apelante VALTER FURLAN.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Provimento do recurso do autor. Não provimento do recurso do Estado. v.u.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SILVIA MEIRELLES (Presidente) E ALVES BRAGA JUNIOR.

São Paulo, 26 de março de 2025.

MARIA OLÍVIA ALVES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 38.817

Apelação nº 1028510-90.2023.8.26.0554

Apelantes/Apelados: Valter Furlan x Estado de São Paulo

Comarca: 1ª Vara da Fazenda Pública de Santo André

Juiz: Dr. Guilherme Vieira de Camargo

EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PROVIMENTO PARCIAL.

I. Caso em Exame

Ação condenatória proposta por servidor público estadual, ocupante do cargo de médico, para obter a contagem do tempo de serviço prestado como atividade exercida em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria voluntária com integralidade e paridade, mais pagamento de abono de permanência. Sentença de parcial procedência. Apela ambas as partes.

II. Questão em Discussão

1. Verificar o direito do autor à aposentadoria especial com integralidade e paridade, e o direito ao abono de permanência desde o preenchimento dos requisitos para aposentadoria.

III. Razões de Decidir

2. A Constituição Federal assegura aposentadoria especial a servidores em condições insalubres, aplicando-se, na ausência de norma específica, o art. 57 da Lei nº 8.213/1991.

3. O autor comprovou 25 anos de atividade insalubre antes da EC nº 49/2020, fazendo jus à aposentadoria especial com integralidade e paridade, conforme art. 40 da CF e EC nº 47/2005.

IV. Dispositivo e Tese

4. Provimento do recurso do autor. Não provimento do recurso do Estado.

Tese de julgamento: 1. Direito à aposentadoria especial com integralidade e paridade para servidores em condições insalubres antes da EC nº 49/2020. 2. Direito ao abono de permanência desde o cumprimento dos requisitos para aposentadoria especial.

Legislação Citada:

CF/1988, art. 40, § 4º, I-III; EC nº 41/2003; EC nº 47/2005; EC nº 103/2019; EC nº 113/2021; Lei nº 8.213/1991, art. 57; Lei nº 11.960/2009; Lei Complementar Estadual nº 1.354/2020.

Jurisprudência Citada:

STF, RE 1.014.286/SP, Tema 942; STF, Mandado de Injunção nº 758-6/DF; TJSP, Mandado de Injunção nº 168.150-0/0-00; TJSP, Apelação / Remessa Necessária 1005784-34.2023.8.26.0066, Rel. Des. Joel Birello Mandelli, j. 26/06/2024.

Trata-se de ação condenatória ajuizada por **Valter Furlan** contra o **Estado de São Paulo** e a **São Paulo Previdência - SPPREV**, para o fim de obter a contagem do tempo de serviço prestado na função de médico, como atividade exercida em condições especiais e a concessão da aposentadoria voluntária, com integralidade e paridade, mais o pagamento das diferenças devidas desde 13/03/2023, quando lhe foi concedida aposentadoria voluntária com proventos proporcionais, bem como para obter o pagamento de abono de permanência desde a data em que preencheu os requisitos para concessão da aposentadoria (05/2019).

Conforme a r. Sentença de fls. 198/203, o pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar os requeridos à concessão do abono de permanência, com o pagamento das diferenças em atraso, acrescidas de juros de mora, desde a citação, e de correção monetária, desde a data em que os pagamentos deveriam ter sido feitos, observados o Tema 810 – STF e a EC nº. 113/2021. Em razão da sucumbência mínima do Estado, foi o autor condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Inconformadas, apelam as partes.

O **Estado** alega, em síntese, que o fato de o servidor público perceber adicional de insalubridade não implica automático direito à aposentadoria especial. Aduz que, em consequência, ele também não possui direito ao abono de permanência. Sustenta, ainda, a inexistência da paridade e integralidade remuneratórias. Ressalta que a opção pela aposentadoria especial necessariamente exclui a aplicação de quaisquer outras regras de aposentadoria, tais como as previstas nos artigos 3º, 6º e 6º-A da Emenda Constitucional nº 41/03 e no artigo 3º da Emenda

Constitucional nº 47/05, e pugna pela total improcedência do pedido (fls. 242/260).

O *autor*, por sua vez, insiste na total procedência do pedido. Assevera que laborou como médico, no período de 25/05/1994 a 13/09/2023, e que, portanto, tem direito ao enquadramento e conversão do tempo especial em comum para fins de aposentação voluntária com proventos integrais. Invoca a Súmula Vinculante nº. 33 e o Tema 942 – STF, e alega faz jus à aposentadoria voluntária, com salário integral de benefício, tendo como base cálculo sua última remuneração no cargo efetivo, como disposto nos §2º, item 1, e §3º, item 1, do art. 11 da Lei Complementar nº 1.354/2020. Insiste na concessão da aposentadoria com proventos integrais e o pagamento das diferenças desde 13/09/2023 - (fls. 278/287).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 267/277 e 293/311).

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos, dou provimento ao do autor e nego provimento ao do Estado.

O autor era servidor público do Estado de São Paulo, tendo ocupado o cargo de médico, no período de 25/05/1994 até 13/09/2023, quando obteve a concessão de aposentadoria voluntária com proventos proporcionais.

Ele sustenta, em síntese, que tem direito ao enquadramento e conversão do tempo especial em comum para fins de aposentação voluntária com proventos integrais.

Com efeito, a Constituição Federal, ao tratar do regime de aposentadoria dos servidores públicos, antes da promulgação da Emenda Constitucional nº 103, de 12 de novembro de 2019, assim estabelecia:

“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:

I- portadores de deficiência;

II- que exerçam atividades de risco;

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

(grifo nosso).

Como se vê, a Constituição reconhece o direito à aposentadoria especial aos servidores que exercerem atividades que prejudiquem a saúde ou a atividade física, ou seja, insalubres.

Mas, exatamente nos termos da Carta Magna, este direito estaria condicionado ao disposto em norma complementar que, contudo, ainda não havia sido aprovada pelo Poder Legislativo.

Portanto, para suprir esta lacuna legislativa, foram ajuizados diversos mandados de injunção, perante o Supremo Tribunal Federal e este Egrégio Tribunal de Justiça, nestes termos:

“APOSENTADORIA TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PREJUÍZO À SAÚDE DO SERVIDOR INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR ARTIGO 40, §4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Inexistente a disciplina específica da aposentadoria especial do servidor, impõe-se a adoção, via pronunciamento judicial, daquela própria aos trabalhadores em geral art. 57, §1º, da Lei nº 8.213/91” (STF; Pleno; Mandado de Injunção nº 758-6/DF;

Relator: Min. Marco Aurélio; j. 07.07.08.; v.u.).

“EMENTA: Mandado de injunção. Pretensão de funcionária pública ao benefício de contagem especial de tempo para aposentadoria. Hipótese de competência concorrente. Previdência dos servidores. Inteligência dos arts. 22, XXIII e 24, XII da CF/88. Ausência de inépcia da inicial. Ação mandamental e não mera declaração de mora legislativa. Poder-dever do judiciário de formular, em caráter supletivo, a norma faltante. Aplicação, por analogia, do art. 57, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre o Regime Geral de Previdência Social – Precedente do Colendo Supremo Tribunal Federal (MI 721/DFdo C. STF). Injunção prejudicada em decorrência do decidido no Mandado de Injunção nº 168.151.0/5” (TJSP; Órgão Especial; Mandado de Injunção nº 168.150-0/0-00; Relator: Des. Reis Kuntz; j. 15.04.11.; v.u.).

Sendo assim, em cumprimento ao disposto nestes mandados de injunção, especialmente o de nº 168.151.0/5, julgado por este Tribunal, ao qual foi atribuído efeito *erga omnes*, os funcionários públicos têm direito à aposentadoria especial, devendo, em face da mora legislativa, ser aplicado o art. 57, da Lei nº 8.213/1991.

No mesmo sentido foi editada a Súmula Vinculante nº 33 que estabelece que ***“Aplicam-se ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, inciso III da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.”***

Por fim, sobreveio a decisão proferida pelo Eg. STF, no julgamento do RE 1.014.286/SP, admitido com repercussão geral (Tema 942), em que restou fixada a tese de que: **“Até a edição da Emenda Constitucional nº 103/2019, o direito à conversão, em tempo comum, do prestado sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física de servidor público decorre da previsão de adoção de requisitos e critérios diferenciados para a**

jubilção daquele enquadrado na hipótese prevista no então vigente inciso III do § 4º do art. 40 da Constituição da República, devendo ser aplicadas as normas do regime geral de previdência social relativas à aposentadoria especial contidas na Lei 8.213/1991 para viabilizar sua concretização enquanto não sobrevier lei complementar disciplinadora da matéria. Após a vigência da EC n.º 103/2019, o direito à conversão em tempo comum, do prestado sob condições especiais pelos servidores obedecerá à legislação complementar dos entes federados, nos termos da competência conferida pelo art. 40, § 4º-C, da Constituição da República." (grifei).

No Estado de São Paulo, a regulamentação ocorreu apenas com o advento da Emenda Constitucional n.º. 49/2020 e da Lei Complementar Estadual n.º 1.354/2020, em 06/03/2020.

Na hipótese, em consulta aos documentos nos autos, verifica-se que a atividade exercida foi reconhecida como especial em Laudo Técnico das Condições Ambientais de Trabalho, emitido pela Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo, com declaração de que o autor esteve exposto a agentes nocivos à saúde, correspondentes ao grau máximo de insalubridade, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente durante o período de 25/05/1994 e 14/06/2023 (fls. 95/96).

Por conseguinte, considerando que, em relação aos benefícios previdenciários, deve ser aplicado o regramento vigente à data do preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, e que, no caso concreto, o autor completou 25 anos de trabalho exercido sob condições especiais no ano de 2019, portanto, a análise dos requisitos necessários para obtenção da aposentadoria especial deverá ocorrer à luz da Lei Federal n.º 8.213/1991.

E, nos termos da referida Lei, incumbe ao interessado demonstrar o labor em condições especiais que prejudiquem sua saúde ou integridade física, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente (art. 57, §3º).

Assim sendo, uma vez comprovado o exercício de atividade insalubre por 25 (vinte e cinco) anos, entre 25/05/1994 até 25/05/2019, ou seja, antes

do advento da Emenda à Constituição Estadual nº 49/2020 e da Lei Complementar Estadual nº 1.354/2020, é inevitável a conclusão de que o autor faz jus à aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei Federal nº. 8.213/1991.

Ademais, considerando que ele ingressou no serviço público no ano de 1994, antes da publicação da Emenda Constitucional nº 41/2003, ele faz jus à integralidade e também à paridade de proventos, nos termos dos parágrafos 4º e 7º do artigo 40 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47/2005.

Vale ressaltar que o autor se encontra submetido a critérios diferenciados para fins de concessão de aposentadoria especial. E, por conta desse tratamento diferenciado, as regras de transição constantes da EC nº 47/2005, quanto ao tempo de contribuição, não lhes são aplicáveis, mas somente àqueles servidores que se submetem às regras da aposentadoria comum.

No mesmo sentido, confira-se:

“Apelações/Remessa necessária – Ação de concessão – Aposentadoria especial – Servidor público estadual – Sentença de parcial procedência – Possível a concessão de aposentadoria especial ao servidor público mesmo ausente norma específica – Utilização de regra aplicável ao regime geral de previdência – Precedentes do STF e do Órgão Especial desta Corte – Inteligência dos arts. 40, § 4º, da CF e 57 da LF nº 8.213/91 – Desempenho de atividade insalubre comprovado – Possibilidade da conversão do tempo pretendido - Direito à aposentadoria especial – Paridade e integralidade – Cabimento – Ingresso do autor no serviço público antes da publicação da EC nº 41/03, não se vislumbrando necessidade de cumprir os requisitos de tempo de contribuição e de idade mínima previstos em seu art. 6º, bem como nos arts. 2º e 3º da EC nº 47/05 – Servidor que permaneceu em atividade e, portanto, tem direito ao abono de permanência a partir do momento em que reuniu as condições para a aposentadoria – Sentença parcialmente reformada – Recurso da FESP e da SPPREV não providos, provido o do autor”. (Apelação / Remessa Necessária 1005784-34.2023.8.26.0066; Relator (a): Joel

Birello Mandelli; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro de Barretos - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 26/06/2024; Data de Registro: 26/06/2024)

Outrossim, ressalte-se que o autor já fazia jus à aposentadoria especial antes do advento da Emenda Constitucional Estadual nº 49/2020 e da Lei Complementar Estadual nº 1.354/2020, que trata das aposentadorias e pensões do Regime Próprio de Previdência dos servidores públicos, de modo que não se admite a retroatividade da lei.

Assim, não obstante a pretensão do autor fundada na Lei Complementar Estadual nº 1.354/2020, pelo conjunto da postulação (CPC, art. 322, §2º), impõe-se reconhecer a concessão da aposentadoria com integralidade e paridade, exatamente como pleiteado, mas com fundamento no do art. 57 da Lei Federal nº. 8.213/1991.

Do mesmo modo, é também devido o pagamento do abono de permanência pleiteado, conforme previsto no art. 40 §19 da Constituição Federal.

Nesses casos, o entendimento desta Col. Câmara é de que o servidor público tem direito ao abono de permanência, desde o momento em que reuniu os requisitos legais para a aposentadoria especial, conforme se verifica pelo seguinte julgado: ***“E, quanto à eventual condenação pelo período em que o autor trabalhou indevidamente, vez que já poderia estar aposentado, alguns esclarecimentos devem ser feitos. Frise-se que a remuneração percebida pelo autor durante o período em que permaneceu prestando serviço, foi contraprestação pelo trabalho. Porém, no que toca à retroação dos efeitos pecuniários da decisão haveria evidente o 'bis in idem', uma vez que o autor não poderá perceber duplamente em razão de sua permanência. Contudo, é assegurada a concessão do abono de permanência àqueles servidores que, atendendo aos requisitos para se aposentarem pelo regime instituído, optem por permanecer no serviço público, nos termos do § 19 do art. 40 da Constituição Federal de 1988, incluído pela EC nº 41/03. Desse modo, o que é devido ao autor é o abono permanência referente ao período em que permaneceu em atividade após adquirido o direito à aposentadoria***

especial” (AP 1002068-82.2016.8.26.0053; Rel. Des. SIDNEY ROMANO DOS REIS, j. 06/11/2019).

Destaca-se que o abono de permanência, pleiteado pelo autor, também foi mantido pela EC nº 103/19, nos seguintes termos: ***“Observados critérios a serem estabelecidos em lei do respectivo ente federativo, o servidor titular as exigências para a aposentadoria voluntária e que opte por permanecer em atividade poderá fazer jus a um abono de permanência equivalente, no máximo, ao valor da sua contribuição previdenciária, até completar a idade para aposentadoria compulsória”***.

Portanto, a r. Sentença deve ser reforma em parte e o pedido julgado totalmente procedente, pelos fundamentos jurídicos supra, para reconhecer o direito do autor à aposentadoria especial, com a integralidade e também a paridade, desde o momento em que ele preencheu os requisitos autorizadores, mas, com o pagamento das diferenças de proventos a partir da efetiva passagem para a inatividade, bem como para condenar os requeridos no pagamento do abono de permanência desde o momento em que o autor cumpriu os requisitos legais até a passagem para a inatividade, de modo que tais diferenças lhe são devidas, respeitada a prescrição quinquenal, observando-se a correção monetária pelo IPCA-E, desde o momento em que cada parcela se tornou devida, mais juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009, a contar da citação, até o advento da EC nº 113/2021, a partir de quando incidirá isoladamente a Taxa SELIC.

Assim sendo, diante da inversão do julgamento, ficam os requeridos condenados ao pagamento das custas, despesas processuais, e de honorários advocatícios fixados em 11% (onze por cento) sobre o valor da condenação, já considerado o trabalho adicional desempenhado em grau recursal, nos termos dos artigos 85, § 3º, inciso I e 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, pelo meu voto e nos termos acima, ***dou provimento ao recurso do autor e nego provimento ao recurso do Estado.***



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

MARIA OLÍVIA ALVES

Relatora