



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000399295

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1003048-17.2023.8.26.0495, da Comarca de Registro, em que é apelante ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado IVO DA SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **NEGARAM PROVIMENTO ao apelo e DERAM PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário, apenas para observar a aplicação da taxa SELIC, a partir de 09.12.2021 (EC 113/21). V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RICARDO ANAFE (Presidente sem voto), BORELLI THOMAZ E FLORA MARIA NESI TOSSI SILVA.

São Paulo, 25 de abril de 2025.

SPOLADORE DOMINGUEZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 22886

Apelação Cível nº 1003048-17.2023.8.26.0495

Comarca: Registro

Apelante: Estado de São Paulo

Apelado: Ivo da Silva

MMª Juíza: Barbara Donadio Antunes Chinen

SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL – DESVIO DE FUNÇÃO -SERVIDOR EFETIVO NO CARGO DE AGENTE POLICIAL QUE EXERCE A FUNÇÃO DE INVESTIGADOR DE POLÍCIA – Pretensão de recebimento das diferenças entre as correspondentes remunerações, com os devidos reflexos - Admissibilidade, respeitado o prazo prescricional – Desvio de função comprovado – Súmula nº 378, do Superior Tribunal de Justiça – Precedentes – CONSECUTÓRIOS LEGAIS - Aplicação da taxa SELIC, a partir de 09.12.2021 (EC 113/21) - Sentença mantida, com pequeno reparo nos consecutórios legais.

Apelo desprovido e reexame necessário, considerado interposto, provido parcialmente.

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por Ivo da Silva, agente policial, em face do Estado de São Paulo, objetivando seja reconhecido o exercício das atribuições de Investigador de Polícia, em desvio de função, com a “*condenação da ré ao pagamento das diferenças entre cargos de Agente Polícia e Investigador de Polícia nos últimos 05 (cinco) anos, devidamente atualizados entre a remuneração do autor e a remuneração do cargo exercido, acrescidos de juros de mora e correção monetária desde a data em que deveria ser pago tais valores, bem como ao pagamento das demais diferenças que vencerem e forem pagas após a distribuição da lide, bem como nos reflexos em todas as verbas que integram a remuneração, dentre elas ao 13º salário, quinquênios, sexta parte, férias, terço constitucional de férias, RETP, adicional TS, periculosidade, insalubridade e demais adicionais,*

abonos, ou seja, a diferença salarial e todos os reflexos devidos;” (fl. 10).

A r. sentença de fls. 249/252, cujo relatório se adota, julgou procedente o pedido, com fundamento no artigo 487, inciso I, do CPC, “*para CONDENAR a FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO e pagar ao autor as diferenças de vencimentos entre cargos de Agente Policial e de Investigador de Polícia, referentes ao período dos 5 anos que antecederam a propositura da ação, bem como das que se venceram no curso do processo e enquanto persistir o desvio de função, com reflexos em décimo terceiro salário, férias, terço constitucional de férias, adicional por tempo de serviço, adicional sobre tempo de serviço sobre vencimentos integrais, sexta parte, sexta-parte sobre adicional de insalubridade, RETP, adicional de insalubridade e periculosidade, abono de permanência, ajuda de custo alimentar, acrescidos de juros de mora a partir da citação e atualizado na forma da Tabela do Tribunal de Justiça, desde a data em que o pagamento era devido, com recolhimento das verbas previdenciárias devidas. A diferença salarial refletirá nas demais verbas e pagamentos relacionados ao salário pago, tais como 13.º salário, férias com acréscimos legais, bonificações, recolhimentos e base de cálculos previdenciários para fins de aposentadoria, prêmios e produtividade. O caso em comento versa sobre relação jurídica não tributária, de modo que as prestações vencidas devem ser corrigidas, desde o vencimento de cada parcela, pelo IPCA e, quanto aos juros moratórios, devem ser observados os critérios fixados pela legislação infraconstitucional, notadamente os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme dispõe o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. A requerida pagará os honorários do patrono do autor, a serem arbitrados em sede de cumprimento de sentença, observado o artigo 85, do Código de Processo Civil.*” (fl. 252).

Apela a Fazenda Estadual (fls. 258/265), postulando “*o provimento ao presente recurso para julgar improcedente a ação*” (fl. 265).

Não há contrarrazões (certidão – fl. 274).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

Eis o breve relato.

De proêmio, considera-se interposto o reexame necessário, nos termos do artigo 496, I, do CPC, por se tratar de sentença ilíquida (Súmula nº 490/STJ).

Cuida-se de ação de procedimento comum ajuizada por Ivo da Silva, agente policial, em face do Estado de São Paulo, objetivando seja reconhecido o exercício das atribuições de Investigador de Polícia, em desvio de função, com a *“condenação da ré ao pagamento das diferenças entre cargos de Agente Polícia e Investigador de Polícia nos últimos 05 (cinco) anos, devidamente atualizados entre a remuneração do autor e a remuneração do cargo exercido, acrescidos de juros de mora e correção monetária desde a data em que deveria ser pago tais valores, bem como ao pagamento das demais diferenças que vencerem e forem pagas após a distribuição da lide, bem como nos reflexos em todas as verbas que integram a remuneração, dentre elas ao 13º salário, quinquênios, sexta parte, férias, terço constitucional de férias, RETP, adicional TS, periculosidade, insalubridade e demais adicionais, abonos, ou seja, a diferença salarial e todos os reflexos devidos;”* (fl. 10).

Conforme mencionado alhures, a r. sentença (fls. 249/252), julgou procedente a demanda, *“para CONDENAR a FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO e pagar ao autor as diferenças de vencimentos entre cargos de Agente Policial e de Investigador de Polícia, referentes ao período dos 5 anos que antecederam a propositura da ação, bem como das que se venceram no curso do processo e enquanto persistir o desvio de função, com reflexos em décimo terceiro salário, férias, terço constitucional de férias, adicional por tempo de serviço, adicional sobre tempo de serviço sobre vencimentos integrais, sexta parte, sexta-parte sobre adicional de insalubridade, RETP, adicional de insalubridade e periculosidade, abono de permanência, ajuda de custo alimentar, acrescidos de juros de mora a partir da citação e atualizado na forma da Tabela do Tribunal de Justiça, desde a data em que o pagamento era devido, com recolhimento das verbas previdenciárias devidas. A diferença salarial refletirá nas demais verbas e pagamentos relacionados ao salário pago, tais como 13.º salário, férias com acréscimos legais, bonificações, recolhimentos e base de cálculos previdenciários para fins de aposentadoria, prêmios e produtividade. O caso em comento versa sobre relação jurídica não tributária, de modo que as prestações vencidas devem ser corrigidas, desde o vencimento de cada parcela, pelo IPCA e, quanto aos juros moratórios, devem ser observados os critérios fixados pela legislação*

infraconstitucional, notadamente os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme dispõe o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. A requerida pagará os honorários do patrono do autor, a serem arbitrados em sede de cumprimento de sentença, observado o artigo 85, do Código de Processo Civil.” (fl. 252).

Apela a FESP, alegando, em resumo, que “a Portaria DGP-30, de 14 de novembro de 2012, estabeleceu quais atividades são comuns a todos os integrantes da Polícia Civil (inclusive ao cargo de Agente Policial). (...) Em todas as áreas do serviço público é comum a existência de cargos semelhantes, mas com exigências de qualificação diferentes, sendo natural a atribuição de funções comuns a ambos os cargos, porém com níveis de complexidade e responsabilidade distintos. (...) a atual jurisprudência do e. TJSP define que, para fins de comprovação de desvio de função do cargo de AGENTE POLICIAL, deve a parte autora demonstrar, analiticamente, que suas atividades desbordam daquelas acima descritas: (...) E conforme se depreende da prova documental e oral coligida nos autos, a parte autora não se desincumbiu do ônus de demonstrar cabalmente os fatos constitutivos de seu direito. (...) e o mero exercício de atividades de apoio a outros setores dentro do mesmo órgão e unidade não caracterizam o desvio de função (...) como agente policial, tinha várias atribuições, muitas delas semelhantes à de Investigador de Polícia. Mas, embora exercendo o servidor algumas atribuições semelhantes às de Investigador de Polícia, são elas compatíveis do seu cargo, não havendo que se falar em desvio de função.”.

Pois bem.

O cargo de "Motorista" do Quadro da Segurança Pública, criado pela Lei Complementar Estadual nº 494/86, possuía suas atribuições previstas no Decreto Estadual nº 47.788/67:

“Motorista “22” – Direção de veículos automotores para transporte de veículos ou cargas. Conservação do veículo, procedendo à limpeza, lavagem e lubrificação. Verificação do abastecimento de combustível, água e óleo. Execução de pequenos reparos”.

Referido cargo fora alterado para a nomenclatura de “Agente Policial”, nos termos do art. 8º caput, da Lei Complementar nº 494/1986, *in verbis*: “Art. 8º - Os cargos de Motorista, pertencentes ao Quadro da Segurança Pública, ficam com sua denominação alterada para Agente Policial, devendo ser integrados no nível inicial da respectiva série de classes.”.

Já as atividades correspondentes ao cargo de Investigador de Polícia, por sua vez, acham-se descritas naquele mesmo diploma legal [Decreto Estadual nº 47.788/67]:

“Investigador de Polícia (Privativo da Secretaria da Segurança Pública) - “36” - Investigações e recolhimento de elementos de convicção para esclarecimentos de fatos delituosos, manifestos ou presumíveis de mediana gravidade ou autoria definida; policiamento de locais públicos para prevenir ou reprimir a prática de crimes ou contravenções. Execução de mandados de prisão, de busca e escolta de presos, investigação do paradeiro de pessoas desaparecidas”.

É incontroverso que o autor é servidor concursado/efetivo para o cargo de agente policial (fls. 14 e 16).

E, as provas dos autos indicam, sem dúvida, que o autor praticou, de fato e de forma reiterada, atividades inerentes ao cargo de investigador de polícia, como bem ponderado na r. sentença, porquanto *“exerce muito mais do que tais funções, na medida em que realiza efetiva atividade investigativa. Os documentos de fls.25/209 demonstram que, embora aprovado para o cargo de Agente Policial, o requerente atuou sempre como Investigador de Polícia. Ele é constantemente intimado para prestar depoimentos em audiências, pois atua na Investigação. Seus depoimentos são sempre mencionados nas Sentenças.”* (fl. 250).

E, de fato, os documentos demonstram a participação do autor-apelado

em diversas audiências criminais (fls. 25/75, 78/151), em diligências para cumprimento de mandados (fls. 76/77) e, em especial, elaborou vários relatórios de investigações policiais (fls. 152/209), durante os anos de 2017 a 2023.

Inclusive, em anterior ação judicial por ele proposta (de nº 3000470-96.2013.8.26.0495), já houve o reconhecimento do referido desvio de função, como se vê do julgamento da apelação por este E. Tribunal de Justiça, assim ementado:

“APELAÇÃO. Servidor Público Estadual. Agente Policial que desempenha atribuições do cargo de Investigador de Polícia. Desvio de função configurado. Pretensão ao recebimento de diferenças salariais. Possibilidade. Súmula 378 do STJ. Precedentes deste E. Tribunal. Sentença de procedência. Manutenção. Recurso e reexame necessário não providos.” (Apelação Cível 3000470-96.2013.8.26.0495; Relator Des. MARCELO SEMER (Juiz Subst); Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; j. 26.10.2015)

Assim, verificado evidente desvio de função, o autor faz jus à diferença de remuneração, como requerido, nos termos da r. sentença.

Neste sentido, a Súmula nº 378, do Superior Tribunal de Justiça:

“Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes”.

O A. Supremo Tribunal Federal também se manifestou sobre a matéria:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO (LEI Nº 12.322/2010) – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO RECURSO DE AGRAVO – SERVIDOR PÚBLICO MILITAR – DESVIO DE FUNÇÃO – DIREITO AO RECEBIMENTO DA DIFERENÇA DAS REMUNERAÇÕES, SOB PENA DE INACEITÁVEL

ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA DO PODER PÚBLICO – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO” (ARE 686.203 ED / SP, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 25.06.2013).

“Agravos regimental no recurso extraordinário. Administrativo. Servidor público. Substituição. Cargo inexistente. Anulação de ato administrativo. Desvio de função. Direito ao recebimento da remuneração pelo período trabalhado em desvio de função. Precedentes. 1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que o servidor tem direito, na forma de indenização, à percepção dos valores referentes à diferença da remuneração pelo período trabalhado em desvio de função, sob pena de enriquecimento sem causa do Estado. 2. Agravo regimental não provido” (RE 499.898 AgR / RS, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, j. 26/06/2012).

Não se trata, pois, de hipótese de aumento de vencimentos ou equiparação salarial, mas, apenas, de indenização pela correta remuneração dos serviços efetivamente prestados, sob pena de enriquecimento sem causa da Administração. De rigor, assim, a inclusão dos reflexos (13º salário e férias), pois integram a correta remuneração.

Ademais, a lei faz distinção acerca das atribuições de cada cargo, devendo, as respectivas contraprestações, corresponder às funções efetivamente exercidas. Não há como prevalecer, pois, a alegação de que a Portaria DGP-30 da Polícia Civil, de 14/11/2012 enumerou atividades comuns a todos os cargos, já que esta, além de não poder contrariar a legislação, não isenta a Administração Pública em casos de evidente desvio de função, que se afastam do atendimento emergencial lá preconizado.

Como bem apontou o Desembargador MARCELO SEMER, no julgamento de caso paralelo, em 11.03.2019 (Apelação Cível 1001909-82.2017.8.26.0481):

“Assim, em tendo o autor exercido funções próprias do investigador de polícia em caráter contínuo, rotineiro, por vários anos; não há que se alegar, como pretende a apelante, que o exercício dessas atribuições se enquadra no cumprimento da Portaria DGP-30, de 14/11/12.

Esta portaria fixou atribuições comuns a todas as carreiras policiais da Polícia Civil, para adequar a dinâmica da atividade do policial civil ao atendimento emergencial, onde se exige colaboração e cooperação dos integrantes de todas as carreiras; mas não isenta a Administração Pública de situações continuadas, que de fato configuram o indevido desvio de função”.

Dessa forma, correta a bem lançada sentença, fazendo jus o autor ao pagamento das diferenças devidas entre os cargos de Agente Policial e de Investigador de Polícia, com os devidos reflexos, observada a prescrição quinquenal.

Quanto aos consectários legais, a correção monetária deverá observar o Tema 810/STF até a data de 08.12.2021, aplicando-se o disposto na Emenda Constitucional nº 113, unicamente a taxa SELIC, a partir de 09.12.2021, observação que se faz, ficando provido, no aspecto, o reexame necessário, considerado interposto.

Impõe-se, portanto, na espécie, o desprovisionamento do apelo, sem qualquer majoração dos honorários advocatícios (art. 85, §11, CPC), na ausência de contrarrazões da parte autora (fl. 274).

Para efeito de prequestionamento, cumpre assinalar terem sido apreciadas todas as questões invocadas e não ter havido violação a qualquer dispositivo constitucional ou infraconstitucional.

Observa-se, por fim, que eventuais embargos de declaração serão julgados em ambiente virtual (Resolução 549/2011, deste E. Tribunal de Justiça, com a redação dada pela Resolução 772/2017).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ante o exposto, NEGA-SE PROVIMENTO ao apelo e DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário, apenas para observar a aplicação da taxa SELIC, a partir de 09.12.2021 (EC 113/21), como acima constou.

SPOLADORE DOMINGUEZ

Relator