



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

**Excelentíssimo Senhor Desembargador Relator do Órgão Especial do
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Dr. JOÃO CARLOS SALETTI,**

Ação Direta de Inconstitucionalidade

Processo n. 2260166-24.2016.8.26.0000

**CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO e seu
PRESIDENTE**, por seus procuradores ao final assinados (DOC. 01), nos autos da
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE proposta pelo
PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO em
face da Emenda à Lei Orgânica Municipal n. 39/2015, que conferiu nova redação
ao §1º do artigo 88 do Diploma, vêm respeitosamente à presença de Vossa
Excelência, nos termos do artigo 6º, parágrafo único, da Lei federal 9.868 de 1999,
e em atenção ao Ofício n. 173-O/2017-amp, apresentar

INFORMAÇÕES,

segundo as razões de fato e de direito que abaixo seguem:



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

1. DA SÍNTESE

Trata-se de ação direta de constitucionalidade ajuizada pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo, com pedido liminar de suspensão de cumprimento da Emenda n. 39/2015, que *“que confere nova redação ao §1º do art. 88 da Lei Orgânica do Município de São Paulo, que dispõe sobre a concessão de aposentadoria especial aos integrantes da Guarda Civil Metropolitana”*, de autoria do Exmo. Prefeito Municipal.

Alega, em resumo, que o Município não possui competência legislativa para tratar sobre previdência social, pois a Constituição Federal outorgou tal competência à União, nos termos do artigo 22, inciso XXIII e 24, inciso XII, da Carta Magna. Em relação à Constituição Estadual, sustenta que há violação (i) ao princípio federativo inscrito no artigo 1º; (ii) ofensa ao artigo 126 que trata do regime próprio de previdência social; e (iii) ofensa ao artigo 144.

Por fim, sustenta que a aposentadoria especial deveria ter sido instituída por meio de lei complementar conforme o artigo 40, §4º, da Constituição Federal e 126, §4º da Constituição Bandeirante.

O Exmo. Desembargador Relator entendeu por bem conceder a liminar pleiteada, suspendendo a eficácia do ato normativo impugnado, nos seguintes termos:

(...)

Relevante o fundamento da demanda, que por si justifica entender presente igualmente o perigo da demora, a recomendar se suspenda a eficácia da Emenda nº 39/2015 à Lei Orgânica do Município de São Paulo, assim possibilitando decisão segura mais adiante, no julgamento final da ação.

WAG



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

Aliás, a mesma Emenda nº 39/2015 à Lei Orgânica do Município de São Paulo já foi declarada inconstitucional, embora de forma incidental, na Arguição de Inconstitucionalidade nº 0056709-36.2015.8.26.0000, Relator o Desembargador NEVES AMORIM (j. 18.11.2015). Transcrevo a ementa, na parte aqui interessante:

“EMENDA N° 39/2015, DE INICIATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO MUNICIPAL, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 88 DA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO – GUARDA MUNICIPAL – APOSENTADORIA DIFERENCIADA DE SEUS INTEGRANTES – MANUTENÇÃO DO INTERESSE DE AGIR – VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE PERSISTENTE POR AUSÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR DISPONDO SOBRE O TEMA (ART. 126, §4º DA CE) – COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE SEGURIDADE SOCIAL (ART. 22, XXIII DA CF) E CONCORRENTE DOS ESTADOS E DISTRITO FEDERAL NA FALTA DE NORMA GERAL, SEM ESPAÇO PARA OS MUNICÍPIOS (ART. 24, §3º DA CF) – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO FEDERATIVO (ART. 1º DA CE) – NECESSIDADE DE EDIÇÃO DE NORMA REGULAMENTAR DE CARÁTER NACIONAL, CUJA COMPETÊNCIA É DA UNIÃO, RECONHECIDA PELO STF – OMISSÃO LEGISLATIVA QUE DEVE SER SUPRIDA EM CONFORMIDADE COM O DISPOSTO NA SÚMULA 33 DO STF.”

Assim, defiro o pedido de liminar. (...)



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

A Câmara Municipal interpôs agravo interno contra a liminar o qual aguarda julgamento por esta E. Corte.

No entanto, a pretensão do Autor não merece prosperar, segundo as razões que a seguir passamos a expor.

2. DO MÉRITO

2.1 Da Ausência de produção de efeitos erga omnes pela decisão proferida na AI 0056709-36.2015.8.26.0000

Primeiramente, cumpre destacar que a decisão proferida por esta Corte na Arguição de Inconstitucionalidade n.00567709-36.2015.8.26.0000 foi proferida de forma incidental em sede de ação individual, de modo que não possui efeitos *erga omnes*.

Desta forma, o precedente que fundamentou a concessão da liminar não deve prevalecer, *data máxima vénia*, pois é patente a competência concorrente do Município para legislar sobre previdência social dos seus servidores, como exaustivamente se passará a demonstrar.

2.2. Da Ausência de Usurpação de Competência Legislativa da União e de Violação ao Princípio Federativo do art. 1º da Constituição Bandeirante

Argumenta o Autor que a Emenda à Lei Orgânica n. 39 de 2015 violou competência legislativa privativa da União para estabelecer normas gerais em matéria previdenciária, e consequentemente, ofendeu o princípio federativo inscrito no artigo 1º da Constituição Bandeirante.

Estabelecia o texto do artigo 40, §4º, da Constituição Federal, por ocasião da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

dezembro de 1998 (sem destaque no original):

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, 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 os casos de atividades exercidas exclusivamente sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar.

Por seu turno, o artigo 5º, parágrafo único, da Lei Federal n. 9.717/98, com a redação dada pela Medida Provisória n. 2.187-13, de 2001, assim estabeleceu (sem destaque no original):

Os regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal não poderão conceder benefícios distintos dos previstos no Regime Geral de Previdência Social, de que trata a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, salvo disposição em contrário da Constituição Federal.

Parágrafo único. Fica vedada a concessão de aposentadoria especial, nos termos do § 4º do art. 40 da Constituição Federal, até que lei complementar federal discipline a matéria.



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

Ocorre que a vedação imposta pelo parágrafo único do artigo 5º da referida lei teve sua eficácia prejudicada, já que, posteriormente, em virtude da edição da Emenda Constitucional n. 47, de 05 de julho de 2005, o artigo 40, §4º, da Constituição Federal, passou a ter a seguinte redação (sem destaques no original):

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.

O artigo 126 da Constituição Estadual segue a mesma redação da Constituição Federal:

Artigo 126 – Aos servidores titulares de cargos efetivos do Estado, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores

eAe



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

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:

- 1 - portadores de deficiência;*
- 2 - que exerçam atividades de risco;*
- 3 - cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

Nota-se uma mudança significativa de redação na Constituição Federal, haja vista que onde o texto constitucional previa a edição de “lei complementar” para a disciplina geral do tema da aposentadoria especial dos servidores públicos, passou a prever a regulamentação por “leis complementares”. Acredita-se que a alteração guarda relação com a existência de competência concorrente, como se demonstrará adiante.

Crucial, assim, analisar o tema à luz das regras constitucionais de competência legislativa.

A Constituição Federal de 1988 adotou dois critérios de repartição de competências: (i) o critério horizontal; e (ii) o critério vertical. O critério horizontal foi adotado na definição de competências privativas de cada ente federativo, a exemplo do artigo 21 o qual elenca a competência material da União. A seu turno, o critério vertical atribui a competência a mais de um ente federativo como ocorre na competência legislativa concorrente do artigo 24 da



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

Constituição Federal.

O critério vertical de repartição de competências é típico de um federalismo cooperativo, no qual os entes federativos atuam conjuntamente legislando a respeito de uma mesma matéria, em diferentes níveis, a exemplo do artigo 24, parágrafo 1º que determina caber à União legislar sobre normas gerais e o parágrafo 2º que prevê a competência dos Estados para suplementar as normas gerais.

A respeito do tema seguridade social e previdência, prescreve o artigo 22, inciso XXIII, da Carta Magna:

*"Compete privativamente à União legislar sobre:
(...)
XXIII - seguridade social".*

Já seu artigo 24, inciso XII, assim estabelece:

"Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

*(...)
XII - previdência social, proteção e defesa da saúde
(...)*

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exerçerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

§ 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário”.

Nos dizeres do I. Professor José Afonso da Silva¹, ao comentar o disposto no artigo 22, inciso XXIII, supracitado, **seguridade social** “no campo dos direitos sociais, só tem um sentido: aquele que a Constituição lhe deu no art. 194, com os objetivos indicados no parágrafo único desse mesmo artigo. Ou seja: em síntese, como instrumento de liberação das necessidades sociais, para garantir o bem-estar material, moral e espiritual dos beneficiados. Ou, nos termos do citado art. 194: ‘A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social’. Incluem-se nela, portanto, os direitos sociais à saúde, à previdência social e à assistência social. Logo, a competência da União para legislar sobre seguridade social significa competência igualmente para legislar sobre saúde, previdência social e assistência social – respeitados, claro está, as regras e os princípios que se contém nos arts. 194 a 204, que merecerão consideração no momento oportuno. A Lei Orgânica da Previdência Social (Lei n. 8.212/1991) e seu Regulamento (Decreto 3.048/1999) são resultados do exercício dessa competência. A questão que se põe é que, aqui, a Constituição dá competência privativa à União para legislar sobre a matéria, enquanto no art. 24, XII, se reconhece competência concorrente com Estados e Distrito Federal para legislar sobre previdência social, proteção e defesa da saúde – matérias que se incluem naquela competência privativa. Como conciliar? Simplesmente reconhecendo essa última competência nos limites dos Estados e Distrito Federal. Aquela competência privativa não exclui essa competência concorrente” – destaque nossos.

¹ In “Comentário Contextual à Constituição”, 9 ed., São Paulo: Editora Malheiros, 2014, p. 275.



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

Na mesma linha decidiu a E. Suprema Corte:

Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: (...) XII previdência social, proteção e defesa da saúde; (...). Assentando a competência da União para editar normas gerais em matéria de regimes próprios dos servidores públicos de Estados, Distrito Federal e Municípios, que não se confunde com o domínio do art. 22, XXIII, da Constituição. (ADI 2024, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, j. 03/05/2007).

Dessa forma, deve-se reconhecer a existência de **competência legislativa concorrente para legislar sobre aposentadoria especial** a cada um dos entes políticos em relação a seus servidores públicos. É esse, com a devida vênia, o entendimento mais adequado ao caso, em vista do que dispõe o artigo 24, XII, c.c. §§1º a 4º, e artigo 30, I e II², ambos da Carta Magna.

Neste mesmo sentido, entende o Professor Vidal Serrano Nunes Júnior³ que o Município também possui esta competência com fulcro no artigo 30, incisos I e II da Constituição Federal: “(...)cumpre desde logo verificar que o art. 30, II, da Constituição Federal atribui aos Municípios competência para suplementar a legislação federal e estadual no que couber. Assim sendo, parece claro que a divisão das competências concorrentes próprias ocorre em três níveis: no federal, onde foi conferido à União o poder de edição de normas gerais; no estadual, em que foi outorgada competência suplementar aos Estados-membros; e no municipal, onde os Municípios ficaram encarregados de

² Art. 30. Compete aos Municípios: I – legislar sobre assuntos de interesse local; II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber.

³ Curso de Direito Constitucional. Luiz Alberto David Araújo, Vidal Serrano Nunes Júnior. 16 ed. São Paulo. Ed. Verbatim, 2012, pg. 306.





**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

suplementação das normas gerais e estaduais todas as vezes em que este interesse ficar evidenciado (grifamos)".

O E. Supremo Tribunal Federal já reconheceu tratar-se de matéria de competência concorrente em outras oportunidades:

ADMINISTRATIVO (...) APOSENTADORIA ESPECIAL POR INSALUBRIDADE - ART. 40, § 4º, III, DA CF - AUSÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL REGULAMENTADORA - MORA LEGISLATIVA - NECESSIDADE DE INTEGRAÇÃO - APLICAÇÃO DO ART. 57 DA LEI Nº 8.213/1991 - PRECEDENTES DO STF E TJ/SE. I - Embora não se desconheça a competência da União para editar normas gerais sobre a matéria, tal não exclui a competência do Estado para dispor sobre a aposentadoria especial por insalubridade de seus servidores, não havendo como ser reconhecida a ilegitimidade do Governador do Estado para responder ao presente 'writ', porquanto, diante da omissão legislativa da União, está o Estado autorizado a legislar de forma plena sobre o tema em apreço, amparado em sua competência concorrente, prevista no art. 24, XII e §§ 2º e 3º, da CF e ainda com fulcro na regra disposta no art. 61, IV, da Constituição Estadual (RE 776199, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 04/06/2014 - grifamos)

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.
CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA ESPECIAL.
ATIVIDADE INSALUBRE. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA
CONCORRENTE. NECESSIDADE DE ATUAÇÃO NORMATIVA*

CCJ



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

*DA UNIÃO PARA A EDIÇÃO DE LEI REGULAMENTADORA
DE CARÁTER NACIONAL. PRECEDENTES DO PLENÁRIO.
AGRADO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 757078 – Rel. Min. CARMEN LÚCIA, j. 29/09/2013)*

*APOSENTADORIA ESPECIAL DE SERVIDOR PÚBLICO
DISTRITAL. ART. 40, §4º, III, DA CONSTITUIÇÃO DA
REPÚBLICA. COMPETÊNCIA CONCORRENTE DA UNIÃO,
ESTADOS E DO DISTRITO FEDERAL PARA LEGISLAR SOBRE
PREVIDÊNCIA SOCIAL. NECESSIDADE DE TRATAMENTO
UNIFORME DA MATÉRIA.*

*A competência concorrente para legislar sobre previdência social
não afasta a necessidade de tratamento uniforme das exceções às
regras de aposentadoria dos servidores públicos. Necessidade de
atuação normativa da União para a edição de norma
regulamentadora de caráter nacional. (AgR no MI n. 1.832/DF,
Rel. Min. CARMEN LÚCIA, v.u., j. 24/03/2011)*

Neste último aresto, em seu voto, a Exma. Ministra Relatora CARMEN LÚCIA ponderou: “(...)A natureza geral dos temas que envolvem a previdência social foi reconhecida pelo Constituinte originário quando atribuiu à União, aos Estados e ao Distrito Federal a competência concorrente para legislar sobre a matéria e ao Município a competência para suplementar a legislação federal e estadual, no que couber, consoante os arts. 24, inc. XII, e 30, inc. II, da Constituição da República, respectivamente. O reconhecimento da competência da União para editar a lei complementar nacional que regulamente o §4º do art. 40 da Constituição da República não conduz à inconstitucionalidade formal de diplomas legais estaduais e municipais que



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

tenham disposto sobre a aposentadoria especial de seus servidores. Isso porque, tratando-se de competência legislativa plena pelos Estados, nos termos do art. 24, §§3º e 4º, da Constituição da República (...)".

O encaminhamento da Jurisprudência da E. Suprema Corte evidencia, portanto, o reconhecimento da competência concorrente para legislar sobre aposentadoria especial, notadamente diante da omissão em editar-se a lei complementar exigida pelo §4º do artigo 40 da Carta da República, atribuindo, assim, aos Estados **competência legislativa plena para legislarem sobre a matéria, enquanto não editada norma federal geral.**

E mais: considerando que **cabe a cada ente político a competência para legislar sobre o regime jurídico de seus servidores e respectiva aposentadoria**⁴ (em decorrência da norma de reprodução obrigatória prevista no artigo 61, §1º, II, da Constituição Federal); e, ainda, considerando que este mesmo ente possui absoluto interesse em editar sua própria legislação, configura-se violação constitucional qualquer entendimento contrário, no sentido de que o ente político deva ficar à mercê da edição de lei federal geral. Tal situação pode, inclusive, gerar insegurança jurídica na relação com servidores submetidos a atividade de risco, como é o caso dos Guardas Civis Metropolitanos tratados na Emenda n. 39/2015 à Lei Orgânica Municipal ora impugnada.

Ora, a própria Carta Magna outorgou aos Municípios no

⁴ CF: Art. 61, §1º, (...) II - disponham sobre: (...) c) servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria.

CE/SP: Artigo 24, § 2º - Compete, exclusivamente, ao Governador do Estado a iniciativa das leis que disponham sobre (...) 4 - servidores públicos do Estado, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria.

Lei Orgânica do Município de São Paulo: Art. 37, §2º - São de iniciativa privativa do Prefeito as leis que disponham sobre: (...) III – servidores públicos, municipais, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria.

2016



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

artigo 144, parágrafo 8º⁵(reproduzido no artigo 147 da Constituição Bandeirante), a competência para instituir as Guardas Civis Municipais, de modo que o interesse em legislar sobre sua aposentadoria especial é patentemente local. Ainda mais, em um cenário de inércia legislativa da União na edição de normas gerais.

Nesse sentido, aliás, concluiu o órgão de representação judicial da União, detentora da competência para fixar as normas gerais sobre aposentadoria especial dos servidores públicos, no âmbito da Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social:

PARECER n. 16/2013/CONJUR-MPS/CGU/AGU, aprovado pelo DESPACHO/CONJUR/MPS/Nº 15/2013⁶:

(...) *APOSENTADORIA ESPECIAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS. ART. 40, § 4º, DA CF/88. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE DOS ENTES FEDERATIVOS. Superação do entendimento constante do PARECER/CONJUR/MPS/N2 210/2009, aprovado pelo DESPACHO/CONJUR/MPS N° 511/2009, de 19.05.2009. Art. 5º, parágrafo único, da Lei nº 9.717/98. Norma que não atende ao art. 40, § 4º, da CF/88, e não pode afastar o art. 24, § 3º, da CF/88. Impossibilidade de ser considerada norma geral. Interpretação confirme. Restrição vinculante apenas para a União. Possibilidade de Estados, Distrito Federal e Municípios legislarem com base no art. 24, § 3º, da CF/88, respeitadas as demais regras gerais existentes em matéria de RPPS, notadamente, notadamente a Lei nº 9.717/98, a Lei nº 10.887/04,*

⁵ CF: art. 144, §8º Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei.

⁶ Disponível em <http://www.previdencia.gov.br/arquivos/office/1_130620-114507-606.pdf>. Acesso em 10/02/2017.



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

bem como o PARECER Nº 28/2010/CGNAL/DRPSP/ SPPS/MPS, de 14.07.2010, e as demais orientações emanadas pelo Ministério da Previdência Social no uso da competência do art. 9º da Lei nº 9.717/98 especialmente, a de orientar, supervisionar e o acompanhar os RPPS. (sic., destaque nosso)

In casu, o Município de São Paulo decidiu exercer a competência legislativa que lhe é garantida pelo artigo 30, incisos I e II, da Constituição Federal c.c. artigo 37, §2º, III, da Lei Orgânica Municipal, a fim de disciplinar a aposentadoria de seus Guardas Civis Metropolitanos, submetidos à notória atividade de risco, nos termos do artigo 40, §4º, II, da Carta Magna.

Afinal, a proteção ao trabalho seguro e em condições adequadas é um direito social fundamental consagrado no artigo 7º, XXII, da Carta da República.

Portanto, é constitucional a competência plena do Município para legislar sobre aposentadoria especial de seus servidores, bem exercida na edição da Emenda n. 39/2015 à Lei Orgânica do Município de São Paulo, haja vista a inexistência de norma geral federal ou estadual sobre o tema, de modo que não há ofensa ao princípio federativo.

2.3 Da observância aos parâmetros do Regime Geral de Previdência Social conforme o artigo 40, §12 da Carta Magna, 126, §12 da Constituição Estadual e Súmula Vinculante n. 33 do Supremo Tribunal Federal

A inicial traz como alegação, ainda, que a aposentadoria especial dos Guardas Civis Metropolitanos instituída pela Emenda à Lei Orgânica n. 39 de 2015 é inconstitucional, pois adotou requisitos diversos daqueles previstos



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

no Regime Geral de Previdência Social (“RGPS”), violando o disposto no artigo 40, parágrafo 12, da Constituição Federal e artigo 126, parágrafo 12 da Constituição Estadual.

Em breve digressão, é importante destacar que diante da mora da União em editar lei complementar federal sobre a matéria conforme exigência do artigo 40, parágrafo 4º da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal decidiu que cabem aos servidores públicos utilizarem as regras do Regime Geral de Previdência Social, no julgado abaixo:

MANDADO DE INJUNÇÃO - NATUREZA. Conforme disposto no inciso LXXI do artigo 5º da Constituição Federal, conceder-se-á mandado de injunção quando necessário ao exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. Há ação mandamental e não simplesmente declaratória de omissão. A carga de declaração não é objeto da impetração, mas premissa da ordem a ser formalizada. MANDADO DE INJUNÇÃO - DECISÃO - BALIZAS. Tratando-se de processo subjetivo, a decisão possui eficácia considerada a relação jurídica nele revelada. 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



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

a adoção, via pronunciamento judicial, daquela própria aos trabalhadores em geral - artigo 57, § 1º, da Lei nº 8.213/91. (MI 721/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, j. 30/08/2007)

Tal precedente embasou a edição da Súmula Vinculante n. 33 pela E. Suprema Corte: *Aplicam-se ao servidor público, no que couber, as regras do Regime Geral de Previdência Social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, parágrafo 4º, inciso III, da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.*

Inclusive, o próprio Supremo Tribunal Federal já proferiu decisão monocrática com efeitos erga omnes em mandado de injunção (MI 2.484/DF) ajuizado pelo Sindicato dos Guardas Civis Metropolitanos de São Paulo que reconhece o direito da categoria de usufruir de aposentadoria especial, nos seguintes termos: *“ julgo parcialmente procedente a ação para declarar a mora legislativa e possibilitar aos servidores substituídos pelo Sindicato, ora impetrante, ter seu pedido de aposentadoria especial analisado pela autoridade administrativa competente, a qual, a partir da comprovação da situação fática do servidor, aplicará, no que couber, o disposto no artigo 57 da Lei 8.213/91, a fim de viabilizar o exercício do direito previsto no art.40, §4º, II e III da Constituição Federal”.*

De modo que, como ainda não foi editada norma geral pela União referente aos servidores públicos sujeitos a situações de risco, o parâmetro de legalidade a ser utilizado, quando do exercício da competência concorrente municipal, é o artigo 57 de Lei Federal n. 8.213 de 1991.

O caput do referido artigo estabelece que “a aposentadoria

e-AG



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”.

Assim, uma vez que o próprio artigo 40, §4º, II, da Carta Magna autoriza a adoção de critérios e requisitos diferenciados para servidores submetidos a **atividade de risco** e concede a Emenda n. 39/2015 à Lei Orgânica Municipal direito à aposentadoria especial a Guardas Civis Metropolitanos que comprovem: **15 (quinze) anos de efetivo exercício da carreira, se mulher, e 20 (vinte) anos, se homem**, há de se concluir que **a normal municipal está em consonância com a lei federal**.

Dessa forma, contrariamente ao alegado pelo Autor de que a ausência de limite de idade constitui ofensa aos ditames constitucionais, especialmente ao artigo 40, parágrafo 12⁷ e artigo 126, parágrafo 12 da Constituição Estadual⁸, pode-se constatar que a normatividade municipal é nos mesmos termos da lei federal do RGPS que igualmente não prevê limite etário, mas somente tempo de contribuição como requisito.

Aliás, a aposentadoria especial é uma espécie de aposentadoria por tempo de contribuição, de modo que o limite etário é dispensável. Patente, assim, que não há inovação ilegal na Emenda à Lei Orgânica n. 39 de 2015, mas simetria relativamente ao parâmetro federal igualmente em relação à Constituição Estadual.

⁷ *CF: Art. 40, §12 - Além do disposto neste artigo, o regime de previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo observará, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)*

⁸ *CE: Art. 126, § 12 - Além do disposto neste artigo, o regime de previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo observará, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social.*



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

Igualmente, não há diminuição do tempo de contribuição. O tempo mínimo de 15 anos estabelecido pelo artigo 57 da Lei 8.213 de 1991 é devidamente observado, visto que (i) se for mulher a servidora deve contar com pelo menos 15 anos de efetivo exercício na Guarda Civil Metropolitana; e (ii) se homem deve possuir pelo menos 20 anos de efetivo exercício. A adoção de requisitos diferenciados, mais vantajosos, é própria da natureza da aposentadoria especial, tendo em vista que seu escopo é tutelar aqueles que trabalham em situação de risco, temor e instabilidade, como os Guardas Civis Metropolitanos.

Por fim, o Autor também alega que a manutenção dos proventos integrais dos servidores públicos, viola os artigos 40, § 3º da Constituição Federal e artigo 126, § 3º da Constituição Estadual. Todavia, conforme ressaltado anteriormente, a concessão de requisitos especiais é típico da natureza da aposentadoria especial.

Nas palavras do D. Professor José dos Santos Carvalho Filho⁹: “(...) há algumas situações que, por sua natureza e por suas peculiaridades, devem merecer tratamento diferenciado, ensejando que tais requisitos e critério refujam aos parâmetros estabelecidos na regra geral. Tais situações, como regra, dão origem à redução do tempo de aposentadoria, mas não necessariamente. Pode haver atenuação em outros aspectos, como, por exemplo, a redução da idade, o cumprimento de tempo de serviço público ou do tempo de exercício em cargo público (grifamos)”.

Insta destacar que, de qualquer forma, os proventos estão limitados ao teto constitucional do artigo 37, inciso XI, da Constituição Federal.

Outrossim, a norma impugnada na presente ação não

⁹ Manual de Direito Administrativo. Carvalho Filho, José dos Santos. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

dissona do artigo 57 da Lei Federal n. 8.213/91, atendendo ao comando do artigo 40, parágrafo 12 da Constituição Federal, artigo 126 da Constituição Estadual e à Súmula Vinculante n. 33/STF.

Quanto à alegação de ofensa ao artigo 144¹⁰ da Constituição Bandeirante, este dispositivo prevê a submissão dos Municípios aos princípios estabelecidos nas Constituições Federal e Estadual. Conforme demonstrado anteriormente, não há ofensa aos ditames constitucionais de ambas as esferas, pois foram respeitados os requisitos previstos para aposentadoria especial no RGPS em estrita conformidade com os mandamentos constitucionais.

Pelo exposto, é constitucional a competência plena do Município para legislar sobre aposentadoria especial de seus servidores, bem exercida na edição da Emenda n. 39/2015 à Lei Orgânica do Município de São Paulo, haja vista a inexistência de norma geral federal ou estadual sobre o tema e, ainda, considerando-se que o regramento em liça não destoa do quanto estabelecido no Regime Geral de Previdência Social.

2.4 Da Ausência de Inconstitucionalidade na Espécie Normativa

Considerando que não existe vinculação entre normas gerais e leis complementares em matéria previdenciária, também não há que se falar em inadequação ou inconstitucionalidade na espécie normativa utilizada para fixação das regras de aposentadoria especial pelo Município aos seus servidores.

Com efeito, ao mencionar a necessidade de edição de “leis complementares”, o artigo 40, §4º, da Constituição Federal e artigo 126, §4º, da

¹⁰ *CE: Art. 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.*



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

Constituição Estadual buscou exigir uma **espécie normativa de quórum mais qualificado**, haja vista a importância da matéria envolvida.

Assim, há de se observar que o cuidado com o quórum qualificado restou presente, de maneira até mais ampla, no caso da Emenda n. 39/2015 à Lei Orgânica do Município de São Paulo.

O fato é que inexiste no âmbito do Município de São Paulo a previsão da espécie normativa “lei complementar”:

Art. 34 - O Processo Legislativo compreende a elaboração de:

I - emendas à Lei Orgânica;

II - leis;

III - decretos legislativos;

IV - resoluções.

Entretanto, o Município de São Paulo, ao eleger Emenda à Lei Orgânica como a espécie normativa a ser utilizada para tratar do tema da aposentadoria especial de seus guardas civis metropolitanos, **cuidou de observar rigidez procedural maior até do que a estabelecida para as leis complementares**, segundo as regras constitucionais.

Veja-se que, enquanto a lei complementar exige quórum qualificado de maioria absoluta para aprovação¹¹, a Emenda à Lei Orgânica estabelece quórum de aprovação “ultra” qualificado de 2/3 (dois terços) dos membros do Legislativo Municipal e, ainda, discussão e votação em dois turnos:

Art. 36 - A Lei Orgânica poderá ser emendada mediante proposta:

¹¹ Constituição Federal: Art. 69. As leis complementares serão aprovadas por maioria absoluta.



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

I - de 1/3 (um terço), no mínimo, dos membros da Câmara Municipal;

II - do Prefeito;

III - de cidadãos, mediante iniciativa popular assinada por, no mínimo 5% (cinco por cento) dos eleitores do Município.

§ 1º - A Lei Orgânica não poderá ser emendada na vigência de estado de defesa, estado de sítio ou intervenção.

§ 2º - A proposta será discutida e votada em 2 (dois) turnos, considerando-se aprovada quando obtiver, em ambas as votações, o voto favorável de 2/3 (dois terços) dos membros da Câmara Municipal, com um intervalo mínimo de 48 (quarenta e oito) horas entre um turno e outro obrigatoriamente. (...)

Ademais, segundo a ordem disposta no *caput* do artigo 59 da Constituição Federal, pode-se concluir que as Emendas às Cartas Políticas são hierarquicamente superiores às leis complementares:

Art. 59. O processo legislativo compreende a elaboração de:

I - emendas à Constituição;

II - leis complementares;

III - leis ordinárias;

IV - leis delegadas;

V - medidas provisórias;

VI - decretos legislativos;

VII - resoluções.

Além disso, a iniciativa legislativa foi observada, haja vista que a Emenda n. 39/2015 à Lei Orgânica Municipal foi proposta pelo Exmo. Prefeito Municipal, a quem cabe, segundo o que dispõe o artigo 37, §2º, da Lei



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

Orgânica do Município de São Paulo, a iniciativa privativa de leis que disponham sobre *“III – servidores públicos municipais, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria”*.

Sendo assim, o normativo impugnado na presente ação direta de constitucionalidade **atendeu, sem prejuízo, ao intento do princípio da reserva legal qualificada** previsto no artigo 40, §4º, da Carta Magna e artigo 126 da §4º, da Constituição Bandeirante. Frise-se que foi observada a iniciativa privativa do Chefe do Executivo para propositura e houve aprovação da norma com rito e quórum mais qualificado do que o exigido para as leis complementares.

Dessa forma, a Emenda à Lei Orgânica do Município de São Paulo n. 39 de 2015 é formalmente e materialmente constitucional, em relação à Constituição Estadual e Federal, sendo que a atividade legislativa municipal é decorrência do próprio princípio federativo e da competência concorrente prevista no artigo 30, incisos I e II da Constituição Federal.

3. DO PEDIDO

Por todo o exposto, requer seja julgada **IMPROCEDENTE** a presente demanda, declarando-se constitucional a Emenda à Lei Orgânica do Município de São Paulo n. 39/2015, uma vez que em consonância com o sistema jurídico nacional e com o princípio federativo, notadamente os artigos 24, inciso XII, parágrafos 1º e 2º; 30, incisos I e II; 40, parágrafo 4º, inciso II e 40, parágrafo 12 da Constituição Federal e artigos 1º, 126 e 144 da Constituição Estadual; artigo 57 da Lei Federal n. 8.213 de 1991; os quais requer, desde já, sejam expressamente enfrentados, para fim de prequestionamento.

Termos em que
pedem deferimento.



**CÂMARA MUNICIPAL DE
SÃO PAULO**
PROCURADORIA
SETOR JUDICIAL

São Paulo, 13 de março de 2017.

MILTON LEITE

PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL

Carla Cristina Aude Guimarães
CARLA CRISTINA AUDE GUIMARÃES

Procuradora Legislativa – Setor Judicial – RF 11.477
OAB/SP n. 312.496

Cintia Talarico da Cruz Carrer
CINTIA TALARICO DA CRUZ CARRER

Procuradora Legislativa Supervisora – Judicial – RF 11.400
OAB/SP n. 155.068

Maria Nazaré Lins Barbosa
MARIA NAZARÉ LINS BARBOSA

Procuradora Legislativa Chefe – RF 11.043
OAB/SP n. 106.017