



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SERTÃOZINHO
FORO DE SERTÃOZINHO
1ª VARA CÍVEL
RUA LUIZ CARLOS PRUDÊNCIO, 100, Sertãozinho - SP - CEP
14160-280

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1003036-03.2014.8.26.0597**
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Aposentadoria**
 Requerente: **Wladmir Telles Brandão**
 Requerido: **SERTPREV - FUNDO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTATUTÁRIOS DO MUNICÍPIO DE SERTÃOZINHO e outro**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Aline de Oliveira Machado**

Vistos.

WLADIMIR TELLES BRANDÃO, qualificado nos autos, ajuizou a presente ação ordinária de concessão de benefício previdenciário – aposentadoria por tempo de serviço com conversão de tempo especial contra **SERTPREV – FUNDO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTATUTÁRIOS DO MUNICÍPIO DE SERTÃOZINHO e MUNICIPALIDADE DE SERTÃOZINHO**, também qualificados, alegando, em síntese, que é funcionário público estatutário do Município de Sertãozinho, com mais de 25 anos de contribuição à previdência. Requereu administrativamente sua aposentadoria especial, o que foi negado, sob o fundamento de que não há lei complementar regulamentando a matéria. Juntou documentos (fls. 22/161).

Citados, os requeridos apresentaram contestação (fls. 265/270), com documentos (fls. 271/337), arguindo, preliminarmente, a ilegitimidade de parte do Sertprev, vez que não tem personalidade jurídica. No mérito, alegou que não há lei complementar regulamentando a matéria, e que o autor não preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Réplica às fls. 262.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SERTÃOZINHO
FORO DE SERTÃOZINHO
1ª VARA CÍVEL
RUA LUIZ CARLOS PRUDÊNCIO, 100, Sertãozinho - SP - CEP
14160-280

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Conheço diretamente da lide, nos termos do art. 330, incisos I, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, verifica-se que assiste razão ao contestante ao arguir a ilegitimidade de parte do Sertprev, já que não tem personalidade jurídica. Assim, com relação a tal requerido, o feito deve ser extinto, sem resolução de mérito.

No mérito, o pedido formulado é procedente.

A parte autora pretende com a presente ação compelir a ré a averbar o tempo de serviço prestado em condições insalubres para fins de concessão de aposentadoria especial, na forma da Lei nº 8.213/91 e, após a averbação, que passe a efetuar o pagamento do abono de permanência em serviço e demais acréscimos legais.

Está comprovado nos autos por meio do documento de fls. 62/63 que o autor está exposto a fatores de risco, sendo insalubre, portanto, a atividade desenvolvida.

A discussão está adstrita à existência de fundamento legal para a conversão e averbação do tempo de serviço prestado em atividade insalubre, para fins de aposentadoria especial.

Com efeito, embora as normas constitucionais possam ser dotadas de densidades normativas distintas, todas elas devem ser interpretadas de modo que lhes seja atribuído o sentido que maior eficácia lhes conceda, traduzido pela doutrina como o princípio da máxima efetividade. A própria Constituição Federal, com o intuito de coibir a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SERTÃOZINHO
FORO DE SERTÃOZINHO
1ª VARA CÍVEL
 RUA LUIZ CARLOS PRUDÊNCIO, 100, Sertãozinho - SP - CEP
 14160-280

não concretização do projeto político e social nela estabelecido, engendrou mecanismos a garantir a máxima efetividade às normas de eficácia limitada, disciplinando o mandado de injunção em seu art. 5º, inciso LXXI, pelo qual pode o Judiciário conferir o direito subjetivo na ausência de norma regulamentadora que inviabilize o seu exercício, pois, de nada adiantaria assegurar a existência formal de direitos fundamentais sem munir os indivíduos dos instrumentos necessários à efetivação desses direitos.

O art. 40, § 4º, inciso III, da Constituição Federal assegura o direito à adoção de critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria para os servidores que exercem atividades prejudiciais à saúde ou integridade física, exigindo, para tanto, a edição de lei complementar. Entretanto, este direito constitucional insculpido em norma de eficácia limitada nunca foi regulamentado pelo Estado, inviabilizando o seu exercício.

Diante da omissão inconstitucional, o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, concretizando o direito subjetivo de servidores estaduais, que trabalham em Hospital de Universidade Estadual concedeu ordem em Mandado de Injunção, registrado sob nº 168.143-0/9-00, para determinar a aplicação da Lei Geral de Previdência, sendo que atribuiu a esta decisão efeito *erga omnes*, estendendo o benefício de aposentadoria especial a todos os servidores públicos que se enquadrarem em situação similar, a qual desempenha atividade insalubre. Neste sentido a ementa do referido acórdão:

“MANDADO DE INJUNÇÃO NATUREZA JURÍDICA DE AÇÃO MANDAMENTAL, E NÃO DE MERA DECLARAÇÃO DE MORA LEGISLATIVA NECESSIDADE DE SE DAR EFETIVIDADE AO TEXTO CONSTITUCIONAL JUDICIÁRIO QUE, AO CONCEDER A INJUNÇÃO, APENAS REMOVE O OBSTÁCULO DECORRENTE DA OMISSÃO, DEFININDO A NORMA ADEQUADA AO CASO CONCRETO, NÃO SE IMISCUINDO NA TAREFA DO LEGISLADOR EXISTÊNCIA DE UM PODERDEVER DO JUDICIÁRIO DE FORMULAR, EM CARÁTER SUPLETIVO, A NORMA FALTANTE APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, PARA O FIM DE CONTAGEM DE TEMPO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL, DO QUANTO PREVISTO NO ARTIGO 57



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SERTÃOZINHO
 FORO DE SERTÃOZINHO
 1ª VARA CÍVEL
 RUA LUIZ CARLOS PRUDÊNCIO, 100, Sertãozinho - SP - CEP
 14160-280

DA LEI Nº 8.213/91, QUE DISPÕE SOBRE OS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL PRECEDENTE, EM CASO ANÁLOGO, DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (MI nº 721/DF) QUE MODIFICOU, SOBREMANEIRA, O MODO DE O EXCELSO PRETÓRIO ENXERGAR O ALCANCE DO MANDADO DE INJUNÇÃO, SUPERANDO A TIMIDEZ INICIAL, COMO REFERIDO PELO PRÓPRIO RELATOR, EMINENTE MINISTRO MARCO AURÉLIO POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE EFEITOS ERGA OMNES, CONSOANTE O DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO MI 708/DF, ATÉ E PORQUE A DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE MANDADO DE INJUNÇÃO NÃO SE DIFERE DAQUELA PROLATADA NO EXERCÍCIO DO CONTROLE ABSTRATO DE OMISSÕES LEGISLATIVAS NECESSIDADE DE SUPERAÇÃO DO POSTULADO KELSENIANO SEGUNDO O QUAL AS CORTES CONSTITUCIONAIS DEVEM ATUAR COMO LEGISLADOR NEGATIVO ATIVISMO JUDICIAL QUE SE JUSTIFICA, NO CASO - INJUNÇÃO CONCEDIDA”, (Mandado de Injunção nº 168.143-0/9-00, Órgão Especial, Relator Desembargador Mathias Coltro, j. em 01.04.2009).

Não obstante, o servidor não trabalhe em órgão estadual, o fundamento da ação é o mesmo, consistente na abusividade da omissão legislativa que perdura há mais de duas décadas.

Desta forma, fica superada a alegação da ré de inexistência de norma regulamentadora. Existia a previsão constitucional da aposentadoria especial, vinculada à edição de lei complementar, que até a presente data não foi editada, o que justificou a concessão do mandado de injunção.

No caso, o autor comprovou ser servidor ocupante de cargo em que está exposto a agentes nocivos, químicos e biológicos, de forma que, faz jus à aposentadoria especial, mediante aplicação analógica das normas que regem o Regime Geral de Previdência Social.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SERTÃOZINHO
FORO DE SERTÃOZINHO
1ª VARA CÍVEL
 RUA LUIZ CARLOS PRUDÊNCIO, 100, Sertãozinho - SP - CEP
 14160-280

Assim, por fazer jus ao direito estabelecido na Constituição Federal, deve ser-lhe garantia a contagem de tempo especial para fins de aposentadoria, na forma prevista pelo art. 57 da Lei nº 8.213/1991, como medida de efetividade do direito constitucionalmente previsto.

Por outro lado cabe anotar que a aplicação da Lei 8.213/91 não afasta a necessidade de o autor comprovar, no âmbito administrativo, os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria especial, mormente no que diz respeito à demonstração do tempo de serviço em condições insalubres, tanto como servidor em regime da CLT, como estatutário, compensando-se os regimes na forma do art. 201, § 9º, da CF.

Portanto, desde que o autor satisfaça os requisitos exigidos pelo Regime Geral de Previdência Social (art. 57, inciso I, da Lei 8.213/91) ser-lhe-á assegurado o direito à aposentadoria especial de que trata o inciso III do § 4º do artigo 40 da CF.

Assim, de rigor a procedência do pedido inicial.

Ante o exposto, quanto ao réu **SERTPREV – FUNDO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTATUTÁRIOS DO MUNICÍPIO DE SERTÃOZINHO** julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Ainda, **JULGO PROCEDENTE** o pedido inicial para condenar o réu **MUNICÍPIO DE SERTÃOZINHO** a averbar o tempo de serviço prestado em condições especiais pelo autor, nos termos do artigo 40, § 4º, da Constituição Federal, aplicando-se, ao caso, as regras do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, condenando-o, ainda, ao pagamento de eventuais vantagens daí decorrentes, notadamente, abono de permanência, tudo a ser calculado em liquidação de sentença por cálculo do credor.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SERTÃOZINHO
FORO DE SERTÃOZINHO
1ª VARA CÍVEL
RUA LUIZ CARLOS PRUDÊNCIO, 100, Sertãozinho - SP - CEP
14160-280

Condeno o réu ao pagamento das custas e honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

P.R.I.C.

Sertãozinho, 21 de agosto de 2014.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**