



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS  
DO ESTADO DE SÃO PAULO  
Procuradoria-Geral

São Paulo, 16 de agosto de 2016.

Ofício nº 260/2016 – GPGC

**Assunto:** Inconstitucionalidade parcial de lei municipal que cria requisitos e critérios diferenciados para concessão de aposentadoria para Guardas Municipais.

<b>Ref.:</b>	Norma questionada:	Artigo 44 da Lei nº 1.810/2016 do Município de Itu
	Parâmetro:	Art. 126, § 4º c/c art. 144, ambos da Constituição Paulista

**Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral de Justiça,**

Com meus cordiais cumprimentos, represento Vossa Excelência para que, pelos fundamentos adiante concatenados (além daqueles que a douta Procuradoria Geral de Justiça entenda pertinentes), seja proposta Ação Direta de Inconstitucionalidade.

**Da norma municipal contestada.**

Este Ministério Público de Contas foi alertado pelo ofício 1191/2016/DRPSP/SPPS/MF do Departamento dos Regimes de Previdência no Serviço Público que o Município de Itu promulgou norma prevendo a concessão de benefícios previdenciários em desacordo com as disposições constitucionais vigentes.

De fato, o artigo 44 da Lei 1.810/2016 do Município de Itu dispôs:

*“LEI Nº 1.810, DE 04 DE ABRIL DE 2016.*

*Reorganiza o Regime Próprio de Previdência Social - RPPS da Estância Turística de Itu e o Instituto de Previdência Social dos Servidores Municipais de Itu - ITUPREV, e dá outras providências.*

*ANTONIO LUIZ CARVALHO GOMES, Prefeito da Estância Turística de Itu, Estado de São Paulo, no uso das atribuições que lhe são conferidas por Lei; FAÇO SABER que a Câmara de Vereadores da Estância Turística de Itu, Estado de São Paulo, aprovou e ele sancionou e promulgou a seguinte Lei:*

*(...)*

**Art. 44 - Será concedida aposentadoria especial ao servidor integrante da Guarda Civil Municipal:**



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS  
DO ESTADO DE SÃO PAULO  
Procuradoria-Geral

*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; e*

*II - voluntariamente, 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; e*

*b) Após 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, desde que conte, pelo menos, 15 (quinze) anos de exercício em cargo de natureza estritamente policial, se mulher.*

*§ 1º Para fins do disposto neste artigo, considera-se exercício em cargo de natureza estritamente policial, a função exercida na carreira da Guarda Civil Municipal, na atividade de policiamento ostensivo, com o objetivo de manter a segurança pública, mediante utilização contínua de arma de fogo.*

*§ 2º Os requisitos de que trata este artigo são os mesmos definidos na Lei Complementar Federal nº 51/85, com a alteração dada pela Lei Complementar Federal nº 144, de 15 de maio de 2014.”*

Como se observa, referida lei municipal previu a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos integrantes da Guarda Municipal local.

No entanto, conforme se demonstrará, o município não poderia legislar sobre o tema.

**Da vedação de adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria. Da ausência de competência municipal para legislar sobre aposentadoria especial. Jurisprudência do STF. Jurisprudência do TJ-SP.**

Estipula a Constituição Federal (art. 40, § 4º da CF)<sup>1</sup>, e também a Constituição Estadual (art. 126, § 4º da CE/SP<sup>2</sup> – aplicável ao município por força do art. 144)<sup>3</sup>, ser vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria nos regimes próprios de previdência social.

Todavia, a própria norma ressalva a possibilidade de, mediante edição de lei complementar, serem adotados requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria para servidores: (i) portadores de deficiência; (ii) que

---

<sup>1</sup> CF, art. 40, § 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: [redação dada pela EC 47/2005]

I - portadores de deficiência; [incluído pela EC 47/2005]

II - que exerçam atividades de risco; [incluído pela EC 47/2005]

III - cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. [incluído pela EC 47/2005]

<sup>2</sup> CE/SP, art. 126, § 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: [incluído pela EC 21/2006]

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.

<sup>3</sup> CE/SP, 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.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS  
DO ESTADO DE SÃO PAULO  
Procuradoria-Geral

exercçam atividades de risco; e (iii) cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

O Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento que, apesar de a competência legislativa em previdência social ser concorrente (art. 24, inc. XII e § 1º da CF)<sup>4</sup>, **a matéria em questão deve ser regulamentada uniformemente, em norma de caráter nacional** (lei complementar federal).

Neste sentido, o Recurso Extraordinário 797.905, julgado já sob a dinâmica da repercussão geral:

*“Recurso extraordinário. Repercussão Geral da questão constitucional reconhecida. Reafirmação de jurisprudência. A omissão referente à edição da Lei Complementar a que se refere o art. 40, § 4º, da CF/88, deve ser imputada ao Presidente da República e ao Congresso Nacional. 2. Competência para julgar mandado de injunção sobre a referida questão é do Supremo Tribunal Federal. 3. Recurso extraordinário provido para extinguir o mandado de injunção impetrado no Tribunal de Justiça.”* (STF, Pleno, RE 797.905 SE, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 15.05.2014) (destaques nossos)

É dizer: a competência concorrente para legislar sobre previdência social não abrange a regulamentação do referido § 4º do artigo 40 da Constituição Federal (replicado no § 4º do artigo 126 da Constituição Paulista), o qual exige lei complementar federal: nem os Municípios, nem os Estados, nem o Distrito Federal, podem editar leis criando regras de aposentadorias especiais.<sup>5</sup>

Aliás, a Lei Federal 9.717/1998, que dispôs sobre as regras gerais para a organização e o funcionamento dos regimes próprios de previdência social, já vedava aos regimes próprios a concessão de aposentadoria especial até que lei complementar federal disciplinasse a matéria (art. 5º, parágrafo único da Lei Federal 9.717/98)<sup>6</sup>.

Vale anotar que o Ministério do Trabalho e da Previdência Social<sup>7</sup>, no exercício de sua competência de orientar, supervisionar e acompanhar os regimes

---

<sup>4</sup> Art. 24. 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.

<sup>5</sup> Também, pudera: se possível que cada um destes entes federados criasse regras diferenciadas para aposentadorias de deficientes, para exercentes de atividades de risco, etc., a multiplicidade de normas e critérios tornaria impossível a compensação entre os regimes.

<sup>6</sup> Lei Federal 9.717/98, art. 5º. 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. [Redação dada pela MP 2.187-13/2001]

<sup>7</sup> Lei 9.717/1998, art. 9º Compete à União, por intermédio do Ministério da Previdência e Assistência Social:

I - a orientação, supervisão e o acompanhamento dos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos e dos militares da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e dos fundos a que se refere o art. 6º, para o fiel cumprimento dos dispositivos desta Lei;



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS  
DO ESTADO DE SÃO PAULO  
Procuradoria-Geral

próprios de previdência social, recentemente editou a Nota Explicativa 06/2016/CGNAL/DRPSP/SPPS/MTPS<sup>8</sup>, no qual bem resume:

*“26. Segundo entendimento uniforme do STF, a competência concorrente para legislar sobre previdência social, conforme prevê o art. 24, XII, da Constituição Federal, não afastaria a necessidade de edição de **norma regulamentar uniforme de caráter nacional, pela União**, no caso da aposentadoria especial do servidor público. Assim, resta aos Estados e DF exercer a competência legislativa concorrente complementar e não a supletiva.*

*27. Portanto, o STF confirmou a aplicação a todos os entes federativos do disposto no parágrafo único do art. 5º da Lei nº 9.717/1998, que **veda a concessão de aposentadoria especial, nos termos do § 4º do art. 40 da Constituição Federal, até que lei complementar federal discipline a matéria**. Significa dizer que, para a concessão das aposentadorias especiais previstas no § 4º do art. 40 da Constituição, é necessária a edição de lei complementar federal estabelecendo a norma geral (de caráter nacional), que garanta a aplicação do direito constitucional de forma igualitária para todos os servidores que se encontrarem na mesma condição de deficiência, de risco ou em condições especiais.*

*28. Quanto à aposentadoria especial de que trata o inciso II do § 4º do art. 40 da Constituição, ainda não foi editada lei complementar federal que defina o conceito de atividade de risco, de modo a possibilitar a identificação das categorias funcionais que possam ter suas atividades enquadradas como tais, ou que relacione tais categorias. O conceito indeterminado de atividades de risco necessita de uma **norma nacional** capaz de conferir uniformidade ao objeto da competência legislativa concorrente complementar dos Estados e do Distrito Federal, prevista no § 2º do art. 24 da Constituição ou a competência dos Municípios estabelecida no art. 30, I e II da Constituição. Então, a competência dos entes somente pode ser exercida quando já houver lei federal sobre a matéria e de forma complementar a esta. Enquanto isso, **conforme o entendimento do STF, somente é possível aos Estados conceder aposentadoria especial por atividade de risco aos policiais civis, ainda que haja outras categorias de servidores que entendam estarem sujeitas a atividades de risco.**” (destaques no original)*

Ademais, oportuno salientar que o Tribunal de Justiça de São Paulo, já seguindo entendimento acima, julgou inconstitucionais Leis Municipais das cidades de Taboão da Serra e Americana que disciplinavam critérios diferenciados de aposentadoria aos servidores de suas respectivas guardas locais:

*“Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei Complementar 309, de 18 de setembro de 2013, do Município de Taboão da Serra, a inserir o artigo 97-A na Lei Complementar 141, de 22 de junho de 2007. Disposições sobre critérios diferenciados para concessão de aposentadoria aos Guardas Civis Municipais. Descabimento. Competência normativa pelo Município extravasada. Inconstitucionalidade. Desrespeito aos artigos 126 e 144 da Constituição do Estado. Ação procedente.” (TJ/SP, Órgão Especial, ADI 2131973-25.2015.8.26.0000, Rel. Des. Borelli Thomaz, j. 11.11.2015, v.u.)*

*“Ação Direta de Inconstitucionalidade – Lei nº 5.679, de 1º de agosto de 2014, do Município de Americana, de iniciativa parlamentar que “autoriza o Poder Executivo Municipal a reduzir o tempo de contribuição para aposentadoria da Guarda Municipal de Americana – GAMA, no Município de Americana e dá outras providências”.*

*Comando legal de iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo - violação à regra de separação de Poderes contida nos artigos 5º, 47, incisos II e XIV e art. 144, todos da Constituição Estadual.*

*Lei Municipal dispendo sobre previdência - matéria de competência concorrente da União, Estados e Distrito Federal – art. 24, XII, da Constituição Federal – Compete à União legislar sobre a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de*

<sup>8</sup> Disponível em <http://www.mtps.gov.br/images/NotaExplicativaCGNAL0611-05-2016-AposentadoriaEspecial.pdf>



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS  
DO ESTADO DE SÃO PAULO  
Procuradoria-Geral**

*aposentadoria aos servidores públicos que exerçam atividades de risco - Violação do princípio federativo - art. 1º e 144 da Constituição do Estado de São Paulo. AÇÃO DIRETA PROCEDENTE.” (TJ/SP, Órgão Especial, ADI 2088613-40.2015.8.26.0000, Rel. Des. João Negrini Filho, j. 07.10.2015, v.u.)*

Ante o exposto, demonstrada a inconstitucionalidade do artigo 44 da Lei 1.810/2016 do Município de Itu frente aos artigos 126, § 4º e 144 da Constituição Paulista, segue cópia da norma em questão, para embasar a propositura de Ação Direta de Inconstitucionalidade.

Atenciosamente,

**RAFAEL NEUBERN DEMARCHI COSTA**  
Procurador-Geral do Ministério Público de Contas

Ao Exmo. Senhor  
**Dr. GIANPAOLO POGGIO SMANIO**  
DD. Procurador-Geral de Justiça  
Ministério Público do Estado de São Paulo  
Rua Riachuelo, 115, 8º andar, sala 829, Centro  
São Paulo - SP  
CEP: 01007-904