ATO ADMINISTRATIVO – OMISSÃO – MANDADO DE SEGURANÇA

– Cabe mandado de segurança contra a omissão da autoridade administrativa, lesiva ao interesse do impetrante.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Brasílio Rodrigues da Silva *versus* Secretário da Segurança Pública

Mandado de Segurança n.º 201.293 – Relator: Sr. Desembargador ÊNNIO DE BARROS

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de mandado de segurança n. 201.293, da comarca de São Paulo, em que é impetrante Brasílio Rodrigues da Silva, sendo impetrado o Secretário da Segurança Pública: Acordam, em Quinta Câmara Civil do Tribunal de Justiça, por votação unânime, conceder a segurança.

Brasílio Rodrigues da Silva, investigador de polícia, impetrou mandado de segurança contra ato do Secretário da Segurança Pública, reputado lesivo ao seu direito líquido e certo.

Esclareceu que em 27.10.1966 liquidou o seu tempo de serviço, contando exatamente 25 anos de efetivo exercício policial.

Requereu sua aposentadoria em 1966, mas não a logrou, retardando a autoridade a respectiva decisão, até que sobreveio a Constituição de março de 1967, quando o lapso de tempo foi majorado para 30 anos.

Amparado desta feita, no § 1.º do art. 177 da Lei Magna, ainda deixou de alcançar sua pretensão.

Negada a medida liminar, prestou a autoridade coatora as informações de fls., ponderando que a liquidação do tempo, apresentada pelo impetrante, não tivera o fim específico da aposentadoria, tempo, ademais, não integralizado, por não computável aquele prestado à Guarda Civil, desigual àquele de investigador.

Opinou a ilustrada Procuradoria-Geral da Justiça (fls.) pela concessão da ordem.

Diligências foram determinadas para a juntada e apensamentos diversos.

É o relatório.

Dos processos administrativos em apenso, não se colhe a notícia da decisão da autoridade apontada como coatora, indeferindo ou não a concessão da reclamada aposentadoria.

Infere-se, porém, que tenha entendido faltar ao impetrante o necessário lapso de tempo, por desconsiderado aquele prestado à Guarda Civil.

É tranqüilo, porém, que "equiparam-se a atos de autoridade as omissões administrativas das quais possa resultar lesão a direito subjetivo das partes (*uti singuli*)" (Hely Lopes Meirelles *Direito Administrativo Brasileiro* ed. 1966. p. 559).

No mesmo sentido, o pensamento de Othon Sidou (*Do Mandado de Segurança*. 3. ed. p. 248), explicitando: "a omissão, ou a simples inércia administrativa, em promover um ato que é de manifesto direito do seu titular, permitindo que o destempo o invalide, ou mesmo o reduza, na sua expressão, é uma forma de abuso de poder, que legitima a busca ao remédio constitucional".

O abuso ocorre na espécie, dado que o impetrante busca o exame do seu pedido de data anterior àquela da vigência da Constituição de 1967.

No mais, e como está fartamente nos autos, é pacífico o entendimento deste Tribunal de Justiça, no sentido de que para efeito de aposentadoria mitigada ou especial

somam-se os tempos do serviço policial, ainda que prestados à Guarda Civil (fls. segurança n.º 11.745, apelação n.º 177.543, segurança n.ºs 99.691, 107.517, 115.479, *RT*, v. 313/136, 115.748, *RT*, v. 337/135. agravo n.º 186.320).

A condição era o tempo de serviço policial, referência genérica e não específica em razão da função.

Não foi negado que o impetrante tivesse prestado serviços policiais, ainda quando na Guarda Civil e que não tivesse ele conduta escorreita (requisito do Decreto-lei n.º .... 16.743, de 17.1.1947).

O certo é que, vigente a Constituição de 1967, o impetrante teve o seu direito resguardado pelo § 1.º do art. 177 (Disposições Transitórias).

Finalmente, e tendo em vista a impetração no ano de 1971, e ainda que não articulado, adquirido já estava o seu direito, porque e na esteira do aresto estampado na *Revista de Jurisprudência* deste Tribunal de Justiça, ed. Lex, v. 8/183, "... qualquer lei nova, que venha a alterar as condições de aquisição do direito à aposentadoria, ou a diminuir as suas vantagens, já encontra constituída entre o funcionário e o Estado uma relação jurídica em plena maturidade; é um fruto que pode ser desde logo colhido; o direito à aposentadoria é adquirido no momento em que se integram os elementos exigidos por lei para que o funcionário faça jus à sua concessão".

Esta é a lição, também, de Francisco Campos (*Direito Administrativo* v. II/129 e seg.), explicitando: "... quando se cumprem todas as condições para que o funcionário possa aposentar-se, configura-se para ele o direito adquirido à aposentadoria; não importa que ele não exerça desde logo esse direito; o exercício do direito não cria o direito; este, ao contrário, é que autoriza. legitima e torna possível o seu exercício".

Legítima, pois, a conclusão no sentido de que "o direito à aposentadoria não resulta do processo administrativo destinado à verificação de que, efetivamente, se cumpriram as condições legais da sua concessão".

"O processo administrativo pelo qual se procede ao reconhecimento de um direito não cria esse direito: revela tão-somente a sua existência ou inexistência. Se conclui pela existência do direito, este, como é óbvio, não passa a existir por força do seu reconhecimento pela administração; a administração o reconhece precisamente porque verificou que ele já existia com anterioridade ao processo do seu reconhecimento" (idem, idem).

Reunindo, pois, o impetrante todos os requisitos para a aposentadoria, sem dúvida que a omissão quanto ao deferimento atingiu o seu direito líquido e certo de passar para a inatividade.

Concede-se, pois, a segurança. Custas como de lei, a honorária, porém, não se faz medida (*Súmula* n.º 512).

São Paulo, 24 de março de 1972. Cardoso Rolim, Presidente. Ênnio de Barros, Relator. Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. Gonzaga Júnior, Sylvio Barbosa e Dantas de Freitas.