



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000488539

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2281725-95.2020.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor ASSOCIAÇÃO DOS DELEGADOS DE POLÍCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - ADPESP, é réu GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. V.U. SUSTENTOU ORALMENTE A ADV. DRA. ISIS TAVARES DOS SANTOS VAICHEN.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PINHEIRO FRANCO (Presidente), COSTABILE E SOLIMENE, CAMPOS PETRONI, CHRISTINE SANTINI, LUIS SOARES DE MELLO, RICARDO ANAFE, XAVIER DE AQUINO, DAMIÃO COGAN, MOACIR PERES, FERREIRA RODRIGUES, MÁRCIO BARTOLI, JOÃO CARLOS SALETTI, FRANCISCO CASCONI, RENATO SARTORELLI, CARLOS BUENO, FERRAZ DE ARRUDA, ADEMIR BENEDITO, ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ, ALEX ZILENOVSKI, CRISTINA ZUCCHI, JACOB VALENTE, JAMES SIANO, CLAUDIO GODOY E SOARES LEVADA.

São Paulo, 23 de junho de 2021.

MOREIRA VIEGAS
 RELATOR
 Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2281725-95.2020.8.26.0000

Requerente: ADPESP – Associação dos Delegados de Polícia do Estado de São Paulo

Requerido: Governador do Estado de São Paulo

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO – Delegados de polícia – Implantação de subsídios - Inadequação da via processual eleita – Falta de interesse de agir – Não cabe aos Tribunais, a pretexto de exercer o controle sobre omissões legislativas, subverter as opções políticas tomadas pelo legislador no exercício da sua competência constitucional - Precedentes do STF – Coisa julgada - Processo extinto sem resolução do mérito.

VOTO Nº 30.084

Ação direta de inconstitucionalidade por omissão, movida pela ADPESP – Associação dos Delegados de Polícia do Estado de São Paulo, em razão da suposta ausência de edição de ato normativo que fixe a remuneração dos policiais do Estado exclusivamente por subsídio.

Sustenta estar caracterizada a omissão pelo descumprimento do dever constante no § 9º do art. 144 da Constituição Federal, de observância obrigatória pelo Estado por conta do art. 144 da Constituição de São Paulo.

Indeferida a liminar (fl. 86), o Governador prestou informações negando a inconstitucionalidade apontada e suscitando prejudiciais (fls. 171/176).

A Procuradora-Geral do Estado alegou falta de legitimidade processual da requerente e inadequação da via processual eleita, vez que, desde a Emenda Constitucional nº 19/98, foram editadas várias leis complementares em matéria de remuneração dos Delegados de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Polícia, o que revela não haver omissão passível de ser objeto da presente ação. Além disso, pugnou pela improcedência do pedido uma vez que o Órgão Especial do Tribunal de Justiça já decidiu sobre essa controvérsia em mandado de injunção (MI nº 994.09.229640-5), que concluiu que a Constituição Federal não assegura o direito à implantação do subsídio, mas, faculdade do Chefe do Poder Executivo de, querendo, remeter projeto de lei à Assembleia Legislativa para fazê-lo. Afirmou que, ainda que se entenda que há omissão inconstitucional a ser suprida, a apresentação de proposta de emenda à Constituição do Estado para instituir o regime de subsídio aos Delegados de Polícia violaria a Constituição Federal, pois, a edição de leis em matéria remuneratória dos servidores públicos sujeita-se à iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo, motivo pelo qual esse tema apenas pode ser objeto de projeto de lei proposto pelo Governador, e não de proposta de emenda constitucional, como postula a requerente. Argumenta que na hipótese de julgamento de procedência do pedido, descabe a fixação de prazo para que o Governador desencadeie o processo legislativo com o objetivo de suprir a suposta omissão apontada na petição inicial, e na hipótese de julgamento de procedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade, descabe a condenação do Estado de São Paulo na apuração e pagamento de qualquer indenização, pedindo modulação da decisão para que seja aplicável apenas ao exercício de 2022 (fls. 103/131).

A Procuradoria Geral de Justiça encampou as prejudiciais. No mérito, manifestou-se pela improcedência (fls. 193/212).

É o relatório.

Afasto a prejudicial de ilegitimidade de parte. Certo que entidades de classe e sindicatos são partes legítimas para a propositura de ações diretas de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, contestados em face da Constituição do Estado, no âmbito de



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

seus interesses (CE, 90 V).

Irrelevante o fato de não representar esse sindicato ou associação a totalidade dos funcionários e servidores do Estado. O que dele se exige é a demonstração da existência de uma relação lógica entre a questão versada na lei ou ato normativo impugnado e os interesses defendidos por esses legitimados (Controle de Constitucionalidade Teoria e Prática - Dirley da Cunha Júnior, 9ª ed., Salvador: Jus Podivm, 2017, pág. 216).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Órgão Especial:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE LEGITIMIDADE ATIVA - Ação proposta por Sindicato que congrega professores do ensino oficial do Município Irrelevância de o Sindicato não representar a totalidade dos servidores estatutários do Município, que representa categoria funcional, na forma de seu estatuto social, com atribuições para defender os interesses e direitos individuais e coletivos de seus filiados, judicial ou extrajudicialmente", "promover todas as reivindicações ligadas ao vínculo funcional de seus filiados", e "prestar assistência e orientação jurídica na defesa dos direitos de seus filiados Pertinência temática configurada Preliminar rejeitada. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2000523-17.2019.8.26.0000; Relator (a): João Carlos Saletti; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Julgamento: 12/02/2020; Data de Registro:
21/02/2020)

AÇÃO DIRETA – Alegação de
inconstitucionalidade do Decreto Municipal n.
18.615/2020 – Norma de caráter secundário que
se presta a regulamentar lei federal (LC 173/20)
– Impossibilidade de manejo de ADI –
Precedentes do STF – Prejudicial de
ilegitimidade de parte, afastada - Processo
extinto, sem resolução do mérito. (TJSP;
Direta de Inconstitucionalidade
2134566-51.2020.8.26.0000; Relator (a): Moreira
Viegas; Órgão Julgador: Órgão Especial;
Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do
Julgamento: 27/01/2021; Data de Registro:
28/01/2021)

No caso em exame, esses predicativos mostram-se claros e evidentes. Certo que os dispositivos impugnados, afetam diretamente interesses dos representados pela Associação dos Delegados de Polícia do Estado de São Paulo, em especial, os patrimoniais e funcionais.

Impende assim aceitar, a legitimidade da ADESP para figurar no polo ativo da ação, mercê da demonstração da existência de uma relação lógica entre a questão versada e os interesses defendidos em Juízo.

A despeito desse fato, não há como deixar de acolher as outras objeções levantadas. As prejudiciais relativas à inadequação da via processual eleita e à inexistência do interesse de agir



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

mostram-se insuperáveis.

Cumpra-se mesmo reconhecer, diante da notoriedade do fato, que embora projeto de lei visando a fixação de subsídio aos Delegados de Polícia não tenha sido enviado à Assembleia, esforços não foram poupados para afeiçoar o atual regime remuneratório ao sistema de subsídio. Certo que o Governo do Estado encaminhou ao Legislativo diversos projetos, que posteriormente foram transformados em leis, concedendo ajustes e acréscimos remuneratórios aos Delegados de Polícia, bem como, reestruturando a carreira.

Tiveram esse objetivo as Leis Complementares Estaduais: nº 675, de 5/6/1992; nº 731, de 26/10/1993; nº 755, de 9/5/1994; nº 8.825, de 4/4/1994; nº 770, de 13/12/1994; nº 772, de 16/12/1994; nº 8.989, de 22/12/1994; nº 8.990, de 23/12/1994; nº 795, de 18/4/1999; nº 823, de 19/12/1996; nº 830, de 15/09/1997; nº 901, de 12/09/2001; nº 903, de 27/11/2001; nº 957, de 13/09/2004; nº 975, de 06/10/2005; nº 1.021, de 23/10/2007; nº 1.063, de 13/11/2008; nº 1.064, de 13/11/2008; nº 1.065, de 13/11/2008; nº 1.152, de 25/10/2011; nº 1.154, de 25/10/2011; nº 1.197, de 12/04/2013; nº 1.216, de 31/10/2013; nº 1.223, de 13/12/2013; nº 1.249, de 03/07/2014; nº 1.317, de 21/03/2018 e nº 1.350, de 29/11/2019.

Segundo expôs a Procuradora-Geral do Estado:

“Muitas dessas leis implicaram aumento na parte relativa ao vencimento padrão dos Delegados de Polícia, em detrimento de outras vantagens de ordem pecuniária. Outras leis determinaram a absorção de gratificações ao valor do vencimento padrão, com os reflexos pecuniários daí decorrentes, visando a aproximar o regime remuneratório atualmente vigente à forma de



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

remuneração por subsídio.”

Nessa contextura não vejo caracterizada omissão legislativa que justifique a propositura da demanda, muito menos um decreto de procedência.

Com efeito, essa foi a conclusão do Supremo Tribunal Federal ao julgar ação direta de inconstitucionalidade por omissão, proposta pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil - em que pretendeu fosse declarada inconstitucional omissão legislativa do Governador do Estado de São Paulo em instituir o regime remuneratório por subsídio em favor dos Delegados de Polícia -, tendo o eminente Relator Ministro Alexandre de Moraes afastado a existência da omissão legislativa nos seguintes termos:

”A Ação Direta sob exame não reúne as condições de admissibilidade indispensáveis para o seu conhecimento.

O cabimento da ação direta de inconstitucionalidade por omissão envolve a percepção de concreta abstenção de um dever atribuído pela Constituição ao Poder Público, consistente na edição de comandos normativos. A esse respeito, a jurisprudência dessa CORTE discrimina certos requisitos para a caracterização da omissão passível de controle via ação direta, conforme se depreende, por exemplo, do voto do eminente Ministro Celso de Mello na ADI 1439-MC (DJ de 30.05.2003), cujo trecho segue transcrito:

“O desrespeito à Constituição tanto pode ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

governamental. A situação de inconstitucionalidade, portanto, pode derivar de um comportamento ativo do Poder Público, que age ou edita normas em desacordo com o que dispõe a Constituição, ofendendo-lhe, assim, os preceitos e princípios que nela se acham consignados. Essa conduta estatal, que importa em uma facere, gera a inconstitucionalidade por ação. Pode ocorrer, no entanto, que o Poder Público deixe de adotar as medidas, legislativas ou não, que sejam necessárias para tornar efetivos, operantes e exequíveis os próprios preceitos da Constituição. Em tal situação, o Estado abstém-se de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs. Desse non facere ou non prestare, resulta a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público.”

Nesse contexto, há que distinguir, como anotei em sede doutrinária, a omissão legislativa, ainda que parcial, da opção legislativa, verificada quando o Congresso Nacional ou a Casa Legislativa respectiva exercem a sua função legiferante precípua, mediante legítima valoração discricionária das opções que se colocam ao seu exame para a formação da norma (Direito Constitucional, 33ª edição, pág. 814).

Dessa feita, não cabe ao SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, a pretexto de exercer o controle sobre omissões legislativas, subverter as opções



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

políticas tomadas pelo legislador no exercício da sua competência constitucional. Nesse sentido, mencione-se o precedente firmado pela CORTE no julgamento da ADO 22 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJe de 31/7/2015), em que se pretendeu o revolvimento dos critérios utilizados pelo legislador federal para a regulamentação de propagandas de bebidas alcoólicas, julgado assim ementado:

“EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. REGULAMENTAÇÃO DE PROPAGANDA DE BEBIDAS DE TEOR ALCOÓLICO INFERIOR A TREZE GRAUS GAY LUSSAC (13° GL). AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ATUAÇÃO DO PODER LEGISLATIVO. ART. 2º DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE ATUAR O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO LEGISLADOR POSITIVO, SUBSTITUINDO-SE AO PODER LEGISLATIVO NA DEFINIÇÃO DE CRITÉRIOS ADOTADOS NA APROVAÇÃO DAS NORMAS DE PROPAGANDA DE BEBIDAS ALCOÓLICAS: PRECEDENTES. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. DECISÃO COM EFEITOS VINCUANTES.”

Merece colação o seguinte trecho do voto condutor desse mesmo julgado, transcrito a seguir: “A irresignação do Autor quanto ao critério fixado no parágrafo único do art. 1º da Lei n. 9.294/1996 não é suficiente para evidenciar a alegada omissão inconstitucional.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Está demonstrado nos autos ter sido a matéria relativa à propaganda de bebidas alcoólicas objeto de amplos debates em ambas as Casas do Poder Legislativo brasileiro, que, no exercício de sua função legislativa, nos sete anos durante os quais tramitou o Projeto de Lei n. 4.556/1989, observou as normas do devido processo legislativo e, de forma legítima, aprovou a lei formal exigida pelo art. 220, § 4º, da Constituição da República: Lei n. 9.294/1996.

Ainda que se possam considerar relevantes as razões sociais motivadoras do agir da Procuradoria-Geral da República no ajuizamento da presente ação, o pedido não pode prosperar.

Tão importante quanto a preservação da saúde daqueles que se excedem no uso de bebidas alcólicas e que poderiam consumi-las em níveis menores é a observância de princípios fundamentais do direito constitucional, como o da separação dos poderes.

Para afirmar omissão inconstitucional na espécie em tela, este Supremo Tribunal teria de analisar a conveniência política de normas legitimamente elaboradas pelos representantes leitos pelo povo, ocupantes de cargos no Poder Legislativo e no Executivo, que, tendo recebido projeto de lei votado e aprovado na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, sem veto, sancionou e promulgou a lei em questão.

No caso concreto, tem-se que o Estado de São Paulo editou diversas normas referente ao plano de vencimentos e salários dos Delegados de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Polícia Civil. Citem-se, como exemplo, as Leis Complementares 975/2005; 1.063/2008 (anteriores ao ajuizamento desta ação); 1.152/2011; 1.216/2013; e 1.317/2018.

Quer se concorde ou não com essa opção legislativa, ou mesmo possa ser ela questionada à luz do art. 144, §9º, da CF, o fato é que o legislador se desincumbiu do dever constitucional de legislar sobre a matéria. Não há, assim, qualquer omissão, ainda que parcial, a justificar a intervenção do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

Ante o exposto, JULGO EXTINTO o processo sem resolução de mérito, com base nos arts. 21, IX, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e 485, VI, do Código de Processo Civil de 2015”.

(AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 12; REL. Min. ALEXANDRE DEMORAES; j. 11.09.2019; DJE nº 200, divulgado em 13/09/2019; transito em julgado: 2.10.2019)

Ademais, visto que na referida ADO (a de n. 12), restou apreciado o mérito referente a própria existência do direito discutido nessa ação, impõe-se o reconhecimento da *res iudicata*, com a consequente extinção do processo na forma do artigo 485, V do Estatuto de Rito.

Neste sentido já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA ANTERIORMENTE JULGADA EM OUTRO MANDAMUS. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA.

1. A Súmula nº 304/STF estatui que a "decisão denegatória de mandado de segurança, não fazendo coisa julgada contra o impetrante, não impede o uso da ação própria.

2. Garante-se, assim, que se busque, na via própria, a satisfação do direito quando a denegação do writ se dá por ausência de liquidez e certeza do direito, sem que haja apreciação merital.

3. No entanto, em mandado de segurança, se a sentença denegatória apreciou o mérito da causa, há coisa julgada sobre a matéria, não podendo, no caso, a mesma questão ser reapreciada em ação de repetição de indébito (grifei).

4. Recurso desprovido. (REsp 308.800/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2001, DJ 25/06/2001, p. 130)

Ante o exposto, JULGO EXTINTO o processo sem resolução de mérito. É o voto.

JOÃO FRANCISCO MOREIRA VIEGAS

Relator