ACÓRDÃO Nº 95.676
MANDADO DE SEGURANÇA
IMPETRANTES: PAULO ELAYR NOGUEIRA LIMA E OUTROS
IMPETRADO: SECRETÁRIO EXECUTIVO DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DO PARÁ - SEAD.
IMPETRADO: SR. DIRETOR DO INSTITUTO PREVIDENCIÁRIO DO ESTADO DO PARÁ – IGEPREV.
RELATORA: DESEMBARGADORA MARIA DO CARMO ARAÚJO E SILVA

**EMENTA**
**MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM SUSCITADA PELA SEAD REJEITADA. APLICAÇÃO DA TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PREJUDICIAL DE MÉRITO ACOLHIDA. DECADÊNCIA CONFIGURADA. TABELA DE ESCALONAMENTO VERTICAL DOS SOLDADOS DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DO PARÁ. ADVENTO DA LEI ESTADUAL Nº 8.267/2006. ATO CONCRETO QUE MODIFICOU O ORDENAMENTO JURÍDICO PERTINENTE A MATÉRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DE PARCELA DE TRATO SUCESSIVO. SEGURANÇA DENEGADA À UNANIMIDADE. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. NOS TERMOS DO ART. 267, INCISO VI, DO CPC. POR MAIORIA DE VOTOS.**
**I – Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada Secretaria Executiva de Administração do Estado do Pará – SEAD rejeitada. Aplicação da teoria da encampação. II- Prejudicial de mérito acolhida, para reconhecer a decadência do direito do autor de impetrar mandado de segurança contra ato concreto que modificou o ordenamento jurídico sobre a matéria, extrapolado o prazo de 120 (cento e vinte) dias estabelecido pelo art. 18 da Lei nº 1.533/1951 (antiga lei de Mandado de Segurança, vigente à época da impetração). III – Segurança denegada à unanimidade. IV – Processo extinto sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC por maioria de votos.**

## ACÓRDÃO

Decidem as Câmaras Cíveis Reunidas, por unanimidade de votos, denegar a segurança pleiteada. E por maioria de votos, resolve extinguir o processo sem resolução do mérito, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, 15/03/2011. Sessão na qual estavam presentes: A Desa. Maria do Carmo Araújo e Silva (RELATORA), Des. Constantino Augusto Guerreiro, Des. Cláudio Augusto Montalvão das Neves, Desa. Marneide Trindade Pereira Marbet, Desa. Maria de Nazaré Saavedra Guimarães, Des. Leonam Gondim da Cruz Júnior. Desa. Helena Percila de Azevedo Dornelles. Des. José Maria Teixeira do Rosário. Também, as Juízas Convocadas Elena Farag e Edinéa Oliveira Tavares. Julgamento presidido pela Exma. Sra. Desembargadora. Desa. Luzia Nadja Guimarães Nascimento.

Belém, 15 de março de 2011.

Desembargadora MARIA DO CARMO ARAÚJO E SILVA

Relatora

## RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de MANDADO DE SEGURANÇA c/c PEDIDO LIMINAR, impetrado por PAULO ELAYR NOGUEIRA LIMA E OUTROS, contra, SECRETÁRIO EXECUTIVO DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DO PARÁ – SEAD, e contra o SR. DIRETOR DO INSTITUTO PREVIDENCIÁRIO DO ESTADO DO PARÁ – IGEPREV, para que voltem a aplicar a tabela de escalonamento vertical no pagamento de seus soldos, na forma do art. 116 da Lei nº 4.491/73 e art. 4º da Lei nº 4.802/78, o que deixou de ocorrer desde outubro de 2005.

Os impetrantes relatam que são servidores públicos militares transferidos para a reserva remunerada em diversos cargos. Alegam que em razão do art. 116 da Lei nº 4.491/73 e o art. 4º da Lei nº 4.802/78 ficou estabelecida tabela de escalonamento vertical que toma por base o soldo do posto de Coronel PM, o qual serve de indicativo básico e máximo para estabelecimento da escala vertical dos soldos das demais categorias militares. Alegam ainda que de abril de 2002 a outubro de 2005 a regra foi devidamente cumprida, mas após este período foram concedidos aumentos diferenciados, que passaram a não mais respeitar a tabela citada.

Que a partir de 1º de outubro de 2006 os reajustes salariais dos policiais militares se deram de forma diferenciada, para a classe de aspirante a oficial para baixo, até chegar ao soldado de terceira classe, contemplados com o aumento de 105,48% (cento e cinco virgula quarenta e oito por cento) de acordo com a Lei nº 6.827, de 07 de fevereiro de 2006, que estabelece em seu artigo 2º, que – "O soldo do Soldado não poderá ser inferior ao valor do salário mínimo", e ainda, em função do artigo 4º, que dispõe – "Os efeitos financeiros decorrentes da aplicação desta lei retroagirão a 1º de outubro de 2005".

Alegam que em março de 2006, voltou a ser concedido um novo reajuste de salário diferenciado, sendo os coronéis os contemplados com 5, 94% (cinco virgula noventa e quatro por cento) e os soldados com 16, 66% (desistias virgula sessenta e seis por cento).

Dizem que no mês de abril de 2007, novo reajuste diferenciado foi concedido, agora na ordem de 9, 80% (nove virgula oitenta por cento) do posto de coronel até segundo tenente e de 8, 57% (oito virgula cinqüenta e sete por cento) de aspirante até soldado de terceira classe.

Sustentam que as autoridades que ditas coatoras descumpriram as Leis de Renumeração da PM/Pa (Art. 116 da Lei nº 4.491/73 e Art. 4º da Lei nº 4.802/78) desprezando-se como se existissem, violando o direito líquido e certo dos impetrantes à irredutibilidade dos vencimentos dos servidores públicos civis e militares (art. 37, XV, da CF/88), seu direito adquirido art. 5º, XXVI da Constituição Federal de 1988.

Diante de tais fatos entendem ter direito líquido e certo à observância da tabela de escalonamento vertical, fato que acarretará o aumento de seus vencimentos, revisão esta que requereram liminarmente.

Os autos foram devidamente distribuídos cabendo-me a relatoria do feito. Às fls. 246/247, indeferi o pedido liminar por não vislumbrar os requisitos autorizadores da mesma, quais sejam o fumus boni iuris e o periculum in mora, determinando, em ato contínuo, a notificação das autoridades apontadas como coatoras para prestar informações no prazo legal e a remessa dos autos à Douta Procuradoria para devida manifestação.

Às fls. 250/263, o Sr. Diretor do IGEPREV prestou informações alegando em prejudicial de mérito a ocorrência da decadência da insurgência dos impetrantes a ato único de efeitos concretos. No mérito, assevera que as leis que fundamentam o pedido dos impetrantes já estão revogadas pela Lei Estadual nº 6.827/2006, razão pela qual a administração agiu de acordo com o princípio da legalidade, afastando existência o direito líquido e certo dos impetrantes.

Por seu turno, o Sr. Secretário de Estado de Administração do Estado do Pará, manifestou-se às fls. 267/271, postulando pela ilegitimidade desta autoridade coatora.

O Estado do Pará, na qualidade de litisconsorte passivo necessário, prestou informações às fls. 286/290, aderindo aos termos das informações prestadas pela SEAD.

O Órgão Ministerial, às fls. 273/284, opinou pela concessão da segurança.

É o relatório.

**VOTO**

A EXMA. SRA. DESA. MARIA DO CARMO ARAÚJO E SILVA (RELATORA): O remédio constitucional mandado de segurança preencheu todos os requisitos de admissibilidade, sendo assim deve ser conhecido.

Cumprindo o procedimento de estilo, passaremos à análise das preliminares suscitadas pela Impetrada.

DA PRELIMINAR

Passo a analisar a preliminar suscitada pelo Sr. Secretário de Administração e pelo Estado do Pará:

a) DA CARÊNCIA DE AÇÃO POR ILEGITIMIDADE DE PARTE DO SECRETÁRIO DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO

Segundo ensinamento do célebre Nelson Nery Junior -

> "Para que o juiz possa aferir quem cabe a razão no processo, isto é, decidir o mérito, deve examinar questões preliminares que antecedem lógica e cronologicamente a questão principal(...) As condições da ação possibilitam ou impedem o exame da questão seguinte (mérito)"1.

O nosso Código de Processo Civil absorveu a citada teoria em seu art. 267, inciso VI ao elencar como condições da ação a possibilidade jurídica do pedido, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Seguindo lição do Ministro Castro Meira, temos que – "Em mandado de segurança, a legitimidade passiva da autoridade coatora é aferida de acordo com a possibilidade que detém de rever o ato acoimado de ilegal, omisso ou praticado com abuso de poder"2.

Assevera a autoridade que a partir do momento em que os impetrantes passaram para a reserva cessou a relação jurídica que os mesmos tinham com o Estado, passando a iniciar uma nova de caráter previdenciário com o IGEPREV, sendo o seu titular a verdadeira autoridade coatora legítima para integrar o feito.

---

[1] NERY, Rosa Maria de Andrade, e Nelson Nery Junior, Código Civil Anotado e Legislação Extravagante, 9ª ed. São Paulo, ed. Revista dos Tribunais, 2006.

[2] (MS 9.244/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22.09.2004, DJ 08.11.2004 p. 154)

Apesar do respeitável argumento apresento, entendo que a tese de ilegitimidade de parte não merece prosperar. Em verdade há duas razões para tal entendimento. A primeira é que a lei que estabeleceu o escalonamento vertical dos soldos da polícia militar foi criada pelo Poder Executivo e por tal ato passou a ocorrer efeitos aos impetrantes. A segunda razão diz respeito à aplicação da teoria da encampação, segundo a qual ocorre a encampação do ato por autoridade hierarquicamente superior àquela que efetivamente praticou o ato, materializado no momento de apresentação das informações. Ou seja, a autoridade superior avoca o ato de seu subordinado como sendo seu, prestando as informações como se fosse o titular do ato impugnado. Deve ser lembrado que a IGEPREV, apesar de ser autônoma, faz parte da estrutura indireta estatal (autarquia estadual), assim o ente superior avoca ato de um hierarquicamente inferior.

Sobre a questão já se posicionou o C. STJ, vejamos:

> MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. SECRETÁRIO DE RECURSOS HUMANOS DO REFERIDO MINISTÉRIO. SUBORDINAÇÃO HIERÁRQUICA. ATO IMPUGNADO. DEFESA. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. APLICABILIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. CARGO DE DIREÇÃO. FUNÇÕES GRATIFICADAS. EXERCÍCIO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.225/01. QUINTOS. INCORPORAÇÃO. POSSIBILIDADE.
>
> 1. Conforme a jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça, a aplicação da teoria da encampação no mandado de segurança exige o preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: a) existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou as informações e a que praticou o ato impugnado; b) ausência de modificação de competência jurisdicional; e c) manifestação sobre o mérito nas informações prestadas.
>
> 2. Se o Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, em suas informações, apesar de arguir sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da presente relação processual, adentrou no mérito do ato impugnado, aplicase à espécie a teoria da encampação.
>
> 3. Nos termos da jurisprudência que se firmou neste Superior Tribunal de Justiça, a Medida Provisória nº 2.225-45/01, ao se referir aos arts. 3º e 10 da Lei nº 8.911/94, autorizou a incorporação dos quintos ou décimos aos servidores públicos federais, decorrentes do exercício de funções de confiança no período de 8/4/98 a 4/9/01.
>
> 4. Segurança concedida.
>
> (MS 12.068/DF, Rel. Ministro O. G. FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 22/10/2009)
>
> MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. MILITARES TEMPORÁRIOS. LICENCIAMENTO. ATO DISCRICIONÁRIO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO À PRORROGAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.
>
> 1. De acordo com a teoria da encampação, adotada por este Superior Tribunal de Justiça, a autoridade hierarquicamente superior, apontada como coatora nos autos de mandado de segurança, que defende o mérito do ato impugnado ao prestar informações, torna-se legitimada para figurar no pólo passivo do writ.
>
> 2. Os militares temporários, que não adquiriram estabilidade, podem ser licenciados pela Administração, por motivos de conveniência e oportunidade, por ato discricionário que, em regra, prescinde de motivação. Precedentes.
>
> 3. Segurança denegada.

> (MS 8206/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2008, DJe 29/05/2008)

À luz do entendimento consolidado nos Tribunais Superiores, rejeito a preliminar suscitada, passando à análise da prejudicial de mérito.

2. DA PREJUDICIAL DE MÉRITO - DECADÊNCIA

O impetrado suscita a ocorrência de decadência do direito de ação, argumentando que fora extrapolado o prazo de 120 (cento e vinte) dias estabelecido pela Lei nº 1.533/51, posto que tal prazo deveria começar a ser contado a partir da entrada em vigor da Lei nº 6.827/2006, que modificou o regime de vinculação dos soldos dos policiais militares do Estado com o soldo do cargo CORONEL PM, através de uma tabela de escalonamento vertical.

Em meu sentir, assiste razão à autoridade impetrada.

Segundo Maria Helena Diniz a decadência é a extinção do direito potestativo pela falta de exercício dentro do prazo prefixado, atingindo indiretamente a ação[3].

Acerca da decadência a Lei nº 1.533/51 (antiga lei de Mandado de Segurança, vigente à época da impetração) é clara:

> "Art. 18. O direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos cento e vinte dias contados da ciência, pela interessada, do ato impugnado"

Ora, compulsando os autos verifica-se que a base jurídica utilizada pelos impetrantes ao seu alegado direito é o art. 116 da Lei nº 4.491/73 e o art. 4º da Lei nº 4.802/78, normas legais que já estão revogadas pela Lei nº 6.827/2006, que estabeleceu novo método de cálculo de soldo, eliminando a tabela de escalonamento vertical, pois com ela incompatível. Na verdade não ocorreu supressão salarial, apenas não se aplicou mais a fórmula escalonada vigente na ordem jurídica anterior.

Desta forma, é um ato único, específico e efeito concreto que ceifou o direito preconizado pelos impetrantes e, deste modo, não há que se falar em trato sucessivo, conforme a mais contemporânea jurisprudência do C. STJ, vejamos:

> AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. POSTERIOR RETIFICAÇÃO. SUPRESSÃO DE GRATIFICAÇÃO DE ESCOLARIDADE. ATO DE EFEITOS CONCRETOS. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.
>
> 1. Esta Corte possui orientação consolidada no sentido de que a prescrição, quando se pretende configurar ou restabelecer uma situação jurídica, deve ser contada a partir do momento em que o direito foi atingido de forma inequívoca, incidindo, conseqüentemente, sobre o próprio fundo de direito.
>
> 2. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a supressão de vantagem pecuniária devida a servidor público caracteriza-se como ato comissivo, único e de efeitos permanentes, não havendo, pois, que se falar em prestações de trato sucessivo.
>
> 3. Agravo regimental improvido.
>
> (AgRg no Ag 909.400/PA, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 03/05/2010).

---

[3] DINIZ, Maria Helena. Código Civil Anotado. São Paulo: Saraiva, 12ª ed., 2006, p. 245.

> AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. SUPRESSÃO DE GRATIFICAÇÃO. NEGAÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. LESÃO QUE NÃO SE RENOVA MÊS A MÊS. DECADÊNCIA PARA A IMPETRAÇÃO DO WRIT CONFIGURADA.
>
> 1- Ao contrário do alegado pela agravante, o entendimento atual desta Corte é o de que houve supressão da gratificação escolaridade e não a redução do seu valor, daí por que não se configura relação de trato sucessivo. Indiscutível a ocorrência da decadência.
>
> 2- Agravo regimental a que se nega provimento.
>
> (AgRg no REsp 911.958/PA, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 26/04/2010)

Tal entendimento já foi adotado inclusive por esta Corte em caso semelhante, in verbis:

> MANDADO DE SEGURANÇA. TABELA ESCALONADA VERTICAL DOS SOLDOS DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DO PARÁ. ADVENTO DA LEI ESTADUAL 8.267/2006. ATO CONCRETO QUE MODIFICOU O ORDENAMENTO JURÍDICO SOBRE A MATÉRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DE PARCELA DE TRATO SUCESSIVO. EXISTÊNCIA DE DECADÊNCIA. PRECEDENTES DO C. STJ. ACOLHIDA PREJUDICIAL DE MÉRITO. SEGURANÇA DENEGADA. UNÂNIME.
>
> (MS 2010.3.000276-5, Acórdão nº. 90.908. Rel. Desembargadora DIRACY NUNES ALVES, CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, julgado em 24/08/2010, DJe 15/09/2010).

In casu, verifica-se que a Lei Estadual nº 8.267/2006, entrou em vigor em fevereiro de 2006, retroagindo seus efeitos a outubro de 2005.

Por outro lado os impetrantes ajuizaram a presente ação em 21/05/2008, ou seja, aproximadamente, dois anos e três meses, após a vigência da nova lei, pelo que, por conclusão lógica, extinguiu-se o direito do impetrante de impetrar manado de segurança, que na forma do art. 18 da Lei 1.533/1951 (antiga lei de Mandado de Segurança, vigente à época da impetração) opera-se em 120 (cento e vinte) dias, a partir da ciência do ato impugnado.

ANTE O EXPOSTO, e acolho a prejudicial de mérito ante a presença da decadência, consequentemente extinguindo o processo sem resolução de mérito.

3 – DA EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO

Neste aspecto há uma discussão recorrente neste Egrégio Tribunal, acerca da forma de extinguir o processo, se com resolução do mérito nos termos do art. 269 ou sem resolução do mérito nos termos do art. 267, nos casos em que se opera a decadência do prazo de 120 (cento e vinte) dias, que o paciente dispunha para impetrar o Mandado de Segurança.

Pois bem, por diversas vezes defendi perante esta Câmara que o “prazo decadencial” de 120 (cento e vinte) previsto no art. 18 da Lei nº 1.533/1951 (antiga lei de Mandado de Segurança, vigente à época da impetração), não atinge o direito material que seria apreciado pela via mandamental, porém somente o direito de ser socorrido contra ato do poder público através do remédio constitucional.

Pode-se afirmar que, o reconhecimento dessa decadência é peculiar e não pode, de forma alguma, se confundir com a decadência tratada no art. 269, IV, do CPC, pois ao contrário do que preconiza este instituto, o decurso do prazo de 120 (cento e vinte) dias para a propositura do writ, não induz a extinção do processo com resolução do mérito. Não faz, à evidência, coisa julgada material.

É fato incontroverso que, o mérito suscitado em sede deste mandamus, relatado nos autos, permaneceu intocado, sem qualquer discussão, ou, tampouco, resolução, portanto a decadência em comento, deverá levar à extinção do processo SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, com base no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por tratar-se exclusiva e explicitamente, de ausência de legítimo interesse processual, na modalidade adequação.

Neste sentido, temos entendimento pacífico no TRF da 2ª Região, in verbis:

> EMENTA: CONSTITUCIONAL – ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – JULGADO QUE RECONHECE A OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA - SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO – ATO ÚNICO , QUE NÃO PODE SOFRER FRACIONAMENTO –
>
> I – A prolação de Sentença no Mandado de Segurança nº 2001.51.01.5142397, que reconhece a decadência do direito do Impetrante ao pleitear o restabelecimento de benefício previdenciário, vez que ultrapassa o prazo de 120 dias, previsto no art. 18, da Lei nº 1.533/51, conforme se vê as fls 90/93, implica na impossibilidade de nova impetração com idênticas causa de pedir e pedido, por se configurar aí a ocorrência da coisa julgada formal. Ressalte-se ser possível, contudo, ao Impetrante valer-se das vias ordinárias.
>
> II – O ato da autoridade coatora que determina a suspensão de benefício previdenciário é ato único de efeitos permanentes, que não se fraciona para permitir novas impetrações.
>
> III – Apelação improvida.
>
> (Apelação em Mandado de Segurança 2002.51.01.507523-6, Rel. Desembargador Alfredo França Neto (JUIZ CONVOCADO DA 5ª TURMA), julgado em 31/08/2004) (grifo nosso)

Ressalte-se que, se aplicássemos o art. 269, IV, do CPC, estaríamos praticando o absurdo de extirpar do impetrante, o direito de se socorrer pelas vias ordinárias, o que não pode de forma alguma ser admitido em razão do reconhecimento do transcurso do prazo de 120 (cento e vinte) dias condizente, unicamente, ao direito de impetrar Mandado de Segurança.

4 – CONCLUSÃO

Voto pela denegação da ordem, julgando extinto o processo sem resolução de mérito nos termos do art. 267[4], inciso VI do CPC, deixando de condenar em custas em face da gratuidade processual anteriormente deferida (fls. 285/286). Sem honorários advocatícios face as Súmulas 105[5] do C. STJ e 512[6] do E. STF.

Belém, 15 de março de 2011.

Desembargadora MARIA DO CARMO ARAÚJO E SILVA

Relatora

---

[4] Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito: VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual;

[5] Súmula nº 105 – STJ - NA AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA NÃO SE ADMITE CONDENAÇÃO EM HONORARIOS ADVOCATICIOS.

[6] Súmula nº 512 – STF - NÃO CABE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO NA AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA.