

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.412.511 - SP (2018/0324936-0)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : **JOEL BATISTA DA SILVA**
AGRAVANTE : **VALDECI COVES**
AGRAVANTE : **ALOYSIO AUGUSTO ANGERAMI BARRETO**
AGRAVANTE : **DAMACENO SOUZA BARRETO**
AGRAVANTE : **JOSE MARTINS PAES NETO**
AGRAVANTE : **LUIZ CARLOS NATERO GIRARDI**
AGRAVANTE : **MAURO RAMOS**
AGRAVANTE : **ZILDA CRISTINA BARBOSA VERDE**
AGRAVANTE : **ADELSON PEREIRA DE JESUS**
AGRAVANTE : **LUIS ANTONIO DOS SANTOS**
AGRAVANTE : **VALDECI COVES**
ADVOGADOS : **WELLINGTON NEGRI DA SILVA - SP237006**
: **FERNANDO MIL HOMENS MOREIRA - DF048957**
AGRAVADO : **FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PROCURADOR : **FERNANDA BUENDIA DAMASCENO PAIVA E OUTRO(S) -**
: **SP327444**
INTERES. : **SÃO PAULO PREVIDENCIA - SPPREV**

DECISÃO

Trata-se de Agravo, interposto por JOEL BATISTA DA SILVA e outros, contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que inadmitiu o Recurso Especial, fundamentado no art. 105, inciso III, **a**, do permissivo constitucional, manejado em face de acórdão assim ementado:

"PRESCRIÇÃO - A contagem do lustro prescricional previsto no artigo 3º do Decreto n.º 20.910/32, dar-se-á retroativamente, a partir da data de impetração do mandado de segurança coletivo, porquanto o direito ao recálculo ali pleiteado se viu reconhecido - Decreto de prescrição afastado - Recurso parcialmente provido neste tocante.

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - Impetração por associação legalmente constituída - Comprovação de filiação à associação - Desnecessidade - Artigo 21, da Lei nº 12.016/2009 - Preliminar afastada.

AÇÃO DE COBRANÇA - Recálculo de quinquênios e sexta-parte concedido em mandado de segurança - Pretensão ao recebimento da aludida verba no quinquênio anterior à impetração do writ - Embora haja a possibilidade da exigência das verbas no período vindicado pelos autores, é imprescindível que a sentença concessiva da segurança tenha passado em julgado, o que não ocorreu no caso em tela - Ausência de pressupostos indispensáveis à regular apreciação do mérito - Improcedência mantida, mas para julgar o feito sem resolução do mérito.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - Manutenção da verba honorária fixada em Primeiro Grau - Majoração em mais 5% ante o disposto no art. 85, § 11 do CPC.

Recurso dos autores parcialmente provido, para afastar o decreto de prescrição" (fl. 188e).

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados, nos seguintes termos:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Inexistência de quaisquer vícios no decidido - Julgado que abordou as questões relevantes postas nos autos - Recurso que, na verdade, pretende a modificação do decidido, com nítido caráter infringente - Prequestionamento - Necessidade de ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou de erro material.

Recurso rejeitado" (fl. 202e).

Alega-se, nas razões do Recurso Especial, ofensa aos arts. 17, 502, 3º, 4º e 313, V, do CPC/2015; bem como ao art. 14, § 4º da Lei 12.016/2009.

Nesse sentido, assevera o seguinte:

"3. Da violação aos artigos 17 c.c 502 do Código de Processo Civil

Vejamos que o v. acórdão dá interpretação contrária à lei federal, notadamente aos artigos 17 e 502 do Código de Processo Civil, observando as questões do interesse de agir, da coisa julgada e da imutabilidade das decisões judiciais em descompasso com o que exige a melhor doutrina, com a interpretação utilitarista do processo e, sobretudo, com o entendimento desta E. Corte Superior.

Embora tenha apreciado que a questão material do Mandado de Segurança Coletivo tenha atingido o grau da imutabilidade após a inadmissão do Tema 702 no regime de repercussão geral, uma vez naqueles autos não foi recebido o Recurso Extraordinário que pretendia a sua modificação, entendeu o tribunal *a quo* que o interesse de agir da ação ordinária só nasceria com a chancela formal, não bastando a certificação, já existente, de decurso do prazo para interposição do recurso extraordinário Ressalta-se que a discussão de mérito foi travada somente nas instâncias paulistas, não é o caso de rediscussão, nem mesmo de forma tangencial, pois já restou firmado que toda a questão se limitou ao direito local.

Daí que neste recurso especial se coloca em jogo apenas saber se o direito ao exercício de ação está sendo violado, os recorrentes são autores em uma ação autônoma que aproveita o mérito já transitado em julgado, em sede de *writ* coletivo, para cobrar o quinquênio anterior à impetração.

É inequívoco que não há aqui discussão sobre o mérito, ademais,

sequer seria possível, mesmo que os recorrentes não estivessem atentos à súmula 7 deste STJ, fato é que não pretende rediscussão de mérito, mas sim vencer o óbice colocado e alcançar a jurisdição através de uma nova ação, permitir ajuizar a ação comum de cobrança apenas com o trânsito em julgado material, questões meritórias ficam restritas às instâncias paulistas.

Explica-se.

Se de um lado a imutabilidade do mérito do Mandado de Segurança está acobertado pela coisa julgada material (Tema 702 – RE 764.332), de outro, é fato que não há um ato formal de trânsito em julgado, uma vez que pende de julgamento o Recurso Especial sobre as condenações acessórias de juros e correção monetária do apostilamento da ordem coletiva, atualmente suspenso em razão do julgamento do Tema 905 pelo STF.

No entanto, não há qualquer nexo de prejudicialidade entre o recurso especial, que discute os juros, e o mérito do Mandado de Segurança Coletivo, este já julgado e certificado o decurso de prazo para impugnações. A definição de como se dará a condenação dos consectários legais se revela como uma questão residual, incapaz de alterar o resultado, o mérito da Segurança Coletiva.

O presente recurso se origina de uma ação autônoma, proposta com o pedido de condenação das prestações vencidas antes da impetração, sendo desnecessário saber de que forma se dará o pagamento do que venceu entre a impetração e o apostilamento daquele *writ*, o salutar é se a pretensão de cobrança do quinquênio anterior à impetração está assegurada pela imutabilidade da coisa julgada material, dada em segurança coletiva, se é capaz ou não de deflagrar a ação autônoma? A resposta é positiva, o simples trânsito em julgado material pode deflagrar, permitir o hábil e autônomo procedimento de cobrança, posto que o mandado de segurança coletivo sequer sugere esta hipótese, súmulas 269 e 271 do STF, §4º, do art. 14, da Lei 12.016/09.

O Superior Tribunal de Justiça diz que o Mandado de Segurança não é sucedâneo de ação de cobrança, que nos termos do §4º, art. 14 da Lei nº 12.016/09, valores pretéritos podem ser buscados pela via de ação própria e autônoma, que é o que os recorrentes fizeram.

O Mandado de Segurança Coletivo se funda numa pretensão, pela impetrante, de que existe um direito líquido e certo, que é seu e está ameaçado. Desde 05/08/2016 aquilo que era mera pretensão transformou-se em certeza, liquidez e imutabilidade quando, reconhecendo a inexistência de repercussão geral no Tema 702 – RE 764.332, o Presidente do Direito Público inadmitiu o Recurso Extraordinário e desta decisão já decorreu o prazo sem que houvesse impugnação.

Pois bem, os recorrentes agiram conforme a melhor técnica,

buscaram a jurisdição pela única via determinada por esta Corte Superior, qual a seja, a competente ação autônoma, aqui apresentada por um procedimento comum de cobrança, ajuizada após a formação da coisa julgada material definitivamente concedida nos autos do Mandado de Segurança Coletivo nº 0600594-25.2008.8.26.0053.

Seria diferente, por exemplo, se esta ação fosse um mero desdobramento daquele *writ* coletivo, como se fosse um procedimento de execução da sentença com o fim de cobrar os valores não pagos entre a data de impetração e o apostilamento da obrigação de fazer. Neste caso sim, haveria necessidade de se exigir o trânsito em julgado formal.

O caso concreto é diverso, o que se vê é uma nova ação, portanto, autônoma, em que se abre nova fase de conhecimento, o qual se limita a aproveitar o trânsito em julgado material, exatamente como se deu no *writ* coletivo, com vistas a formação de um título judicial sobre o período que Mandado de Segurança não alcança e, o que se fez não por convenção dos recorrentes, mas por ser o único meio processual adequado.

Neste sentido, o acórdão recorrido contaria os artigos 17 e 505 do Código de Processo Civil, aplicando-os de forma insatisfatória, não sendo possível sequer admitir que acerca deles deu razoável interpretação.

Nesta linha, os recorrentes pugnam pela anulação do julgado, dando provimento a este Recurso Especial para reafirmar que basta o trânsito em julgado material, já noticiado nos autos do Mandado de Segurança Coletivo nº 0600594- 25.2008.8.26.0053, ordenando que a 9ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça Paulista passe a examinar o mérito da causa, permitindo os recorrente manejar uma *actio nata*.

4. Da violação ao §4º, art. 14, da Lei 12.016/09 c.c. arts. 3º e 4º do Código de Processo Civil

O acórdão recorrido também nega vigência ao §4º, art. 14 da Lei nº 12.016/09, cuja inteligência expressamente determina a impossibilidade de se buscar, pela via mandado de segurança, as verbas anteriores à impetração:

(...)

Não se pode confundir este procedimento comum de cobrança com as execuções, tiradas de feitos principais sem que se inaugure outra ação, pois o *writ* coletivo nem sequer sugere, por força das Súmulas 269 e 271, do STF e do §4º, art. 14, da Lei 12.016/09, que, findado o seu objetivo, após a concessão definitiva da segurança, poderia o impetrante buscar o quinquênio anterior à impetração, visto a sua

inadequação para este fim.

O mandado de segurança coletivo não dá origem a outra execução que não seja aquela de valores não pagos entre a impetração e o apostilamento concedido pela segurança definitiva.

Conforme já demonstrado, o direito material já se encontra sedimentado, pois ocorreu o trânsito em julgado material do que fora concedido na segurança do *writ* coletivo nº 0600594-25.2008.8.26.0053, restando justificada, portanto, o ajuizamento da presente ação de cobrança, dada a ineficiência, a limitação do mandamus na cobrança dos valores anteriores à sua impetração.

Com a devida vênia, a exigência criada no acórdão recorrido não faz o menor sentido e contraria a almejada eficiência processual. É sabido que o Poder Judiciário, em todas as suas instâncias, presta a jurisdição visando obter o maior resultado com o mínimo de emprego da atividade processual. Não foi o que fez o acórdão recorrido ao violar o artigo 4º do CPC:

Art. 4º do CPC: As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

Persistindo o acórdão recorrido como está, haverá o privilégio para aquele que trabalha em prol da morosidade jurisdicional, exatamente o que a PGE paulista vem fazendo ao postergar o trânsito formal daquele *writ* coletivo, pois usa de recursos estritamente protelatórios. Não é só o direito dos recorrentes que está em jogo, não é a interpretação das normas locais que deixou de ser dada pela 9ª Câmara de Direito Público, não se quer submeter à Corte lesão de repercussão privada, o que preocupa é o risco imensurável de todo sistema processual se curvar ao que está errado.

Inadmissível subjugar a jurisprudência do STJ, negar o direito de ação, de acesso ao Poder Judiciário, o que é garantido, também, pelo artigo 3º do CPC:

(...)

Há nítida violação aos dispositivos de Lei Federal acima citados, pois ainda que considere parte deles em sua fundamentação, o acórdão recorrido certamente não aplica a orientação consolidada por este E. Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do REsp nº 1.270.439/PR, sob o regime do arg. 543-C do CPC/73, identificado pelo Tema nº 529 de Recurso Repetitivo, cuja tese firmada determina que a pendência de processo anterior que fundamenta ação autônoma para a cobrança de parcelas atrasadas só tem relevância para o retorno da prescrição, não impedindo o

ajuizamento, o conhecimento e o provimento da ação de cobrança:
(...)

E por assim ser, o r.acórdão recorrido nega vigência aos dispositivos de Lei Federal acima citados, mister a reforma do r. acórdão, reconhecendo o interesse de agir para julgar procedente a demanda.

5. Da contrariedade ao artigo 313, V, 'a' do Código de Processo Civil

Acaso este E. Superior Tribunal de Justiça entenda não se tratar excesso de formalismo a exigência posta do trânsito em julgado formal do Mandado de Segurança

Coletivo, o r. acórdão recorrido merece ser anulado por contrariar o artigo 313, V, “a” do Código de Processo Civil.

Neste sentido, importante reiterar que antes do julgamento do acórdão pelo tribunal *a quo*, os autores requereram a suspensão deste feito até que fosse resolvido o recurso especial no *writ* coletivo que discute a forma de aplicação dos juros e da correção monetária.

A suspensão inicialmente concedida foi revogada de ofício, manifestando o tribunal *a quo* pela seguinte fundamentação no r. acórdão:

(...)

O acórdão recorrido entende que a expressão 'sentença de mérito' do artigo 313, V, diz respeito ao conteúdo da decisão recorrida, equivocando-se quanto à correta interpretação do dispositivo de lei federal.

(...)

Neste sentido, é irrelevante se a sentença *a quo* analisou o mérito ou não.

O que o artigo 313, V, traz é a necessária suspensão dos autos quando para o julgamento de mérito depender causa a ser decidida em outro processo, como ensina Candido Rangel Dinamarco ao anotar que a relação de prejudicialidade entre ações 'existe sempre que uma delas verse sobre a existência, inexistência ou modo de ser de uma relação jurídica fundamental, da qual dependa o reconhecimento da existência, inexistência ou modo de ser do direito controvertido na outra'.

Não bastasse a doutrina, o Superior Tribunal de Justiça assim também entende, como se pode observar do julgamento do REsp nº 1.230.174/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, para quem o fato de a ação prejudicada já contar com sentença não ser fato impeditivo de suspensão, citando, inclusive, a doutrina de Fredie Didier Jr supra:

(...)

Desse modo, a revogação da suspensão operada na instância *a quo* contraria a norma do artigo 313, V, 'a' do Código de Processo Civil, razão pela qual, se entendido pela impossibilidade de julgar este feito pela teoria da causa madura, os requerentes pugnam pelo conhecimento e provimento do presente recurso para anular o acórdão recorrido e determinar a remessa à origem, reaplicando a suspensão do feito até o deslinde da questão prejudicial do Mandado de Segurança Coletivo" (fls. 221/228e).

Requer, ao final, "provimento ao presente recurso para anular o julgado na Apelação nº 1053330-71.2016.8.26.0053/50000 e, desta feita, reafirmar que basta o trânsito em julgado material, já noticiado nos autos do Mandado de Segurança Coletivo nº 0600594-25.2008.8.26.0053, ordenando que a 9ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça Paulista passe a examinar o mérito da causa, permitindo aos recorrente manejar uma *actio nata*, conforme a prescrição legal e jurisprudencial" (fl. 229e).

Com contrarrazões (fls. 232/268e).

Negado seguimento ao Recurso Especial (fl. 269e), foi interposto o presente Agravo (fls. 272/288e).

A irresignação não merece conhecimento.

Na origem, trata-se de Ação de cobrança ajuizada por policiais ativos e inativos, visando ao recebimento das diferenças dos quinquênios e da sexta-parte, do quinquênio anterior à impetração do Mandado de Segurança Coletivo nº 0600594-25.2008.8.26.0053 (AC nº 994.08.178766-0).

O Tribunal de origem, no que interesse à espécie, decidiu a controvérsia com base nos seguintes fundamentos:

"De outra parte, contudo, este Relator adota o entendimento perfilhado pelo C. Superior Tribunal de Justiça de que o ajuizamento da ação de cobrança oriundo de sentença concessiva em sede de mandado de segurança coletivo pressupõe o trânsito em julgado da referida decisão, o que ainda não ocorreu no caso em tela, conforme bem apontado pela SPPREV.

Pode-se observar do teor de fls. 69/81, que os Autores pretendem se beneficiar da decisão proferida no mandado de segurança coletivo nº 994.08.178766-0 (0600594-25.2008.8.26.0053), em que o eminente Desembargador Sérgio Gomes, então membro desta C. 9ª Câmara de Direito Público, deu provimento ao recurso da Associação dos Oficiais da Reserva e Reformados da Polícia Militar de São Paulo para julgar procedente o mandam us, reconhecendo o direito ao recálculo do quinquênio e da sexta-parte sobre os vencimentos/ proventos integrais.

O V. Acórdão copiado a fls. 69/ 81, todavia, foi objeto de Agravo de Instrumento em Recurso Extraordinário que se encontra, desde 26.07.2016, na Coordenadoria de Gabinete da Presidência da Seção de Direito Público, aguardando andamento, segundo informações obtidas junto ao endereço eletrônico desta Corte de Justiça.

Assim, se por um lado a suspensão da execução provisória promovida pela Associação-Impetrante no mandado de segurança coletivo nº 994.09.178766-0, foi revogada pelo C. STF na reapreciação do STA nº 678/ SP, em 18.06.2015, nos seguintes termos:

(...)

Por outro lado, tal medida não autoriza a cobrança por meio desta ação, proposta em 24.08.2016, sem que houvesse o decreto do trânsito em julgado da r. sentença proferida no Mandado de Segurança Coletivo.

Assim, e considerando que a decisão proferida na apelação cível nº 994.08.178766-0 (0178766-03.2008.8.26.0000/ 50000) não se encontra acobertada pela imutabilidade da coisa julgada, o pagamento das verbas devidas dentro do quinquênio que antecedeu o *writ* é, por enquanto, inviável ante a ausência de título executivo judicial hábil.

Como dito, em que pese o mandado de segurança coletivo encontrar-se em fase de cumprimento provisório de sentença, o art. 14, § 3º da Lei nº 12.016/09 é claro ao apontar que:

(...)

E é expressamente vedada a concessão de medida liminar nos termos do art. 2º-B da Lei nº 9.494/ 97, a saber:

(...)

Tal dispositivo é afastado apenas nas causas de natureza previdenciária, nos termos da Sumula nº 729 do C. STF, o que não é a hipótese dos autos.

Em caso assemelhado, assim julgou esta Corte de Justiça:

(...)

Não se trata, portanto, de negar direito reconhecido em sede de mandado de segurança coletivo, mas da inviabilidade de cobrança desprovida de título judicial passado em julgado, nos termos da Lei nº 9.494/ 97.

Daí porque o reconhecimento da carência da ação se impõe" (fls. 192/196e).

Em julgamento de Embargos de Declaração, consignou-se, ainda, o seguinte:

"Em relação ao pedido de suspensão do processo, não incide o art. 313 do CPC, vez que já proferida sentença de mérito, sendo inadmissível a suspensão pretendida pelos recorrentes. Tal medida suspensiva haveria de ter sido pleiteada antes da prolação da sentença.

Ressalte-se que o julgamento do RESP nº 1.230.174 ocorreu antes da vigência do Novo CPC, não abordando, portanto, a aplicabilidade do art. 313 do NCPC para interposição de agravo de instrumento em recurso extraordinário, fato é que o Recurso Especial interposto pela Ré está suspenso até que haja manifestação do C. STJ a respeito dos consectários legais aplicáveis à espécie, conforme decidido pelo Desembargador Presidente da Seção de Direito Público, Ricardo Dip, em 05.08.2016. Tal suspensão impede que seja certificado o trânsito em julgado definitivo no processo, requisito indispensável à propositura da ação de cobrança, que deve guardar sintonia com o título formado na ação coletiva.

Frise-se que a questão dos juros aplicáveis à espécie foi tratada quando do julgamento do recurso de apelação pelo Desembargador Sérgio Gomes, motivo pelo qual enquanto houver recurso especial pendente de apreciação pela Presidência desta C. Corte não há como se certificar o trânsito em julgado definitivo da causa. Nesse contexto, a ação de cobrança não está em condições processuais cabíveis de apreciação e de prosseguimento até o pagamento efetivo dos valores atrasados, não havendo, portanto que se alegar qualquer ofensa ao art. 3º, do CPC, bem com o o art. 14, § 4º, da LMS.

Registre-se, ainda, que no cumprimento provisório de sentença (processo nº 0042726-78.2010.8.26.0053) houve apenas a determinação de apostilamento do recálculo determinado pela r. sentença concessiva do mandado de segurança coletivo e não a determinação do pagamento, conforme decisão publicada em 21.11.2016" (fls. 203/204e).

Diante desse contexto, em relação a tese recursal, vinculada aos dispositivos apontados como violados, observa-se que, nos termos em que posta, não foi debatida pelo Tribunal **a quo**. Portanto, inviável a apreciação, nesta Corte, ante a falta de prequestionamento, pelo Tribunal de origem, o que atrai incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ.

Cumprе ressaltar, outrossim, que, nos termos do art. 1.025 do CPC/2015, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou

obscuridade".

Todavia, para a adoção do denominado prequestionamento ficto – segundo o qual a oposição dos Embargos de Declaração seria suficiente ao suprimento do requisito do prequestionamento – faz-se necessário, além da invocação da questão, por ocasião dos Embargos de Declaração, opostos contra o acórdão do Tribunal de origem, que a Corte superior considere a existência de erro, omissão, contradição ou obscuridade no referido **decisum**, em razão da alegação de contrariedade ao art. 1.022 do CPC/2015, nas razões do Recurso Especial.

Sobre o tema, confira-se o seguinte precedente do STJ:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INVENTÁRIO. - LIQUIDAÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE LIMITADA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS PROPORCIONAIS ÀS COTAS INVENTARIADAS - HERDEIROS SÓCIOS EM CONDOMÍNIO - CABIMENTO - PRESCRIÇÃO DO DIREITO - NÃO OCORRÊNCIA.

01. Inviável o recurso especial na parte em que a insurgência recursal não estiver calcada em violação a dispositivo de lei, ou em dissídio jurisprudencial.

02. Avaliar o alcance da quitação dada pelos recorridos e o que se apurou a título de patrimônio líquido da empresa, são matérias insuscetíveis de apreciação na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

03. Inviável a análise de violação de dispositivos de lei não prequestionados na origem, apesar da interposição de embargos de declaração.

04. **A admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei.**

05. O pedido de abertura de inventário interrompe o curso do prazo prescricional para todas as pendengas entre meeiro, herdeiros e/ou legatários que exijam a definição de titularidade sobre parte do patrimônio inventariado.

06. Recurso especial não provido" (STJ, REsp 1.639.314/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe de 10/04/2017).

Como se não bastasse, em relação a violação ao art. 313 do CPC/2015, o Tribunal de origem declarou que sua norma só tem utilidade enquanto não proferida a sentença. Esse fundamento não foi impugnado nas razões recursais, atraindo o óbice da

Spumula 283/STF.

No mesmo sentido, a propósito: STJ, AREsp 1.412.592/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 19/12/2018; AREsp 1.412.927/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 19/12/2018; STJ, AREsp 1.399.914/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 06/12/2018; AREsp 1.393.525/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES , DJe de 03/12/2018.

De mais a mais, por simples cotejo entre a fundamentação do acórdão objeto do Recurso Especial e os argumentos utilizados pela parte recorrente, somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o necessário reexame de matéria fática, não cabendo a esta Corte, a fim de alcançar conclusão diversa, reavaliar o conjunto probatório dos autos, em conformidade com a Súmula 7/STJ.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP. PODER NORMATIVO DA AUTARQUIA. AUTO DE INFRAÇÃO. ALEGAÇÃO DE COISA JULGADA MATERIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, CONCLUIU PELA SUA NÃO OCORRÊNCIA. CONTROVÉRSIA RESOLVIDA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 09/08/2017, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015.

(...)

III. O entendimento firmado pelo Tribunal a quo, à luz das provas dos autos, no sentido da inexistência de coisa julgada material, não pode ser revisto, pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial, sob pena de ofensa ao comando inscrito na Súmula 7 desta Corte. Precedentes do STJ.

IV. Agravo interno improvido" (STJ, AgInt no AREsp 1.106.353/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/12/2017).

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS C/C RESTITUIÇÃO. FORMULAÇÃO DE PEDIDO GENÉRICO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR DE AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO JULGADA IMPROCEDENTE. COISA JULGADA MATERIAL. ART. 535 DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE OMISSÕES.

PÓS-QUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. SÚMULA 211 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A pretensão de ver analisados argumentos não veiculados anteriormente, mas trazidos somente sem sede de agravo interno, não configura prequestionamento, e sim pós-questionamento. Incidência da Súmula 211/STJ.

2. O recurso especial não se revela a via adequada para análise de eventual contrariedade a enunciado de Súmula, ainda que vinculante, por não estar esta compreendida na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

3. Na forma da jurisprudência do STJ, analisar a ocorrência da coisa julgada importa em reexame de provas, o que encontra óbice na Súmula 7 deste Tribunal. Precedentes.

(...)

6. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no REsp 1.375.851/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 28/03/2017).

Por fim, é de ser registrado que o acórdão recorrido está em harmonia com a jurisprudência desta Corte, em caso análogo:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. DECISÃO CONCESSIVA EM MANDADO DE SEGURANÇA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Cuida-se, na origem, de Ação de Cobrança ajuizada por Suely Nunes Saccone e outros, os quais alegam que foram beneficiados por decisão proferida em Mandado de Segurança coletivo impetrado pela Associação dos Oficiais de Reserva e Reformados da Polícia Militar do Estado de São Paulo - AORRPM no bojo do qual foi reconhecido o direito dos associados ao recebimento das diferenças dos quinquênios e da sexta parte do quinquênio anterior à impetração do mandamus.

2. O STJ possui jurisprudência consolidada de que é necessário aguardar o trânsito em julgado da sentença em Mandado de Segurança Coletivo para o ajuizamento da ação de cobrança pretendendo o recebimento de parcelas pretéritas.

3. Ademais, para modificar o entendimento firmado no acórdão recorrido, seria necessário exceder as razões colacionadas no acórdão vergastado, o que demanda incursão no contexto fático-probatório dos autos, vedada em Recurso Especial, conforme Súmula 7/STJ.

4. Finalmente, não se pode conhecer da irresignação contra a ofensa

ao art. 502 do CPC/2015 e os limites da coisa julgada material, uma vez que o mencionado dispositivo legal e a devida argumentação trazida no Recurso Especial não foram analisados pela instância de origem, apesar da oposição de Embargos de Declaração. Desatendido, portanto, o requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula 211/STJ.

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido" (STJ, REsp 1.764.345/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/11/2018).

Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, **a**, do RISTJ, conheço do Agravo para não conhecer do Recurso Especial.

Em atenção ao disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015 e no Enunciado Administrativo 7/STJ ("Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC"), majoro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor já arbitrado, levando-se em consideração o trabalho adicional imposto ao advogado da parte **recorrida**, em virtude da interposição deste recurso, respeitados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do CPC/2015.

Ressalte-se que, em caso de reconhecimento do direito à gratuidade de justiça, permanece suspensa a exigibilidade das obrigações decorrentes de sua sucumbência, nos termos do § 3º do art. 98 do CPC/2015.

I.

Brasília (DF), 07 de fevereiro de 2019.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora