EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.418.038 - SP (2018/0335722-9)

RELATORA	**:**	**MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
EMBARGANTE	:	JOAO BRAGA BARRETO
EMBARGANTE	:	EURIVAL VALVERDE BATISTA
EMBARGANTE	:	ALEXANDRE DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	WALFLIDES MARTINS PIRES
EMBARGANTE	:	ERCIO JOSE INACIO
EMBARGANTE	:	JOSE DE ALMEIDA
EMBARGANTE	:	NELSON FERREIRA VALE
EMBARGANTE	:	OTAVIO JOSE DE SOUZA
EMBARGANTE	:	GILBERTO MARQUES
EMBARGANTE	:	RAIMUNDO NONATO DE SOUSA CARNEIRO
ADVOGADOS	:	WELLINGTON DE LIMA ISHIBASHI - SP229720
		WELLINGTON NEGRI DA SILVA - SP237006
		FERNANDO MIL HOMENS MOREIRA - DF048957
EMBARGADO	:	SAO PAULO PREVIDENCIA - SPPREV
EMBARGADO	:	FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR	:	NATÁLIA PEREIRA COVALE E OUTRO(S) - SP302427

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos por JOAO BRAGA BARRETO e Outros, a seguinte decisão de minha lavra:

> Trata-se de Agravo, interposto por JOÃO BRAGA BARRETO 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 DO FUNDO DE DIREITO - A contagem do lustro prescricional previsto no artigo 3º do Decreto nº 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 Alegação afastada.
> > 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.
> > ILEGITIMIDADE PASSIVA - SPPREV - Não cabimento - Art. 40, § 2º, da Lei Complementar nº 1.010/2007 - Transferência das funções previdenciárias da CBPM para a

SPPREV - 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 - Mantido o insucesso da demanda, 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/2015.
Recurso dos autores improvido, mantida a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC" (fl. 339e).

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 erro material.
Recurso rejeitado" (fl. 375e).

Alega-se, nas razões do Recurso Especial, que:

"**4. Do prequestionamento, ante as equivocadas interpretações que se deu aos seguintes dispositivos: 139, IX, 337, §§1º e 4º, 485, inc. IV e 502, todos do CPC/15, do art. 14, §4º, da Lei 12.016/09 c/c os artigos 3º e 4º do CPC e da Súmula 271 do STF**.
A questão de direito federal posta na instância ordinária diz respeito ao interesse de agir da ação de cobrança das parcelas vencidas no quinquênio anterior à impetração de mandado de segurança coletivo.
Ocorre que, pela inteligência do acórdão recorrido, o interesse de agir apenas surge se verificado o trânsito em julgado formal do writ, daí o seu equívoco.
Sobre a questão de mérito não há possibilidade de reversão, já se tem a coisa julgada material, conforme prescrição do art.

502 do CPC, restando muito claramente o destrato do acórdão recorrido com as normas processo civil.

(...)

O Tribunal a quo rejeitou, se recusa a julgar o mérito de uma ação que se encontra com todos os seus pressupostos preenchidos, o julgamento anômalo, ora combatido, quer impor vício insanável ao procedimento de cobrança autônomo – súmula 271 do STF -, de rito ordinário.

Evidente a incoerência do acórdão recorrido, pois sem fundamentos válidos, na verdade nega a prestação jurisdicional, se põe contra o princípio da primazia do julgamento e de mérito e resvala no da cooperação ao inventar uma imperfeição formal que o impediria de entregar a jurisdição aos que reclamam a tutela, o que evidencia o total desapego ao art. 139, IX do CPC.

Aqui a desconsideração do art. 139, IX do CPC é ainda mais gravosa, pois o Julgador não só se limitou à omissão – deixar de julgar o mérito -, não é o caso de mero esquecimento do imperativo, do qual o processo tem como primazia uma sentença terminativa de mérito, somente desta forma é que se prestaria a jurisdição, com julgamento de mérito como desfecho que se espera do processo.

No caso, o Julgador Relator do TJSP não só se omitiu em relação ao princípio da primazia do julgamento do mérito, mas, ativamente, atuou, sofismou um defeito insanável que sequer existe, e, em sua inteligência estaria impedido de seguir no julgamento de mérito.

Dizer que o inexiste condições de julgamento, ainda que esteja inequivocamente assentado o trânsito em julgado material (art. 502 do CPC) é inventar, é agir para não julgar, daí o rompimento com a recém inaugurada lição do art. 139, IX do CPC.

(...)

O mandamus coletivo não se confunde com a presente ação de cobrança, não há identidade de partes, da causa de pedir e nem mesmo do pedido, pois aqui se busca o quinquênio anterior à impetração, o que se faz com fundamentos distintos aos do writ e, a lide está composta, tanto no polo ativo quanto passivo, de partes que não se confundem com a associação impetrante, nem com a autoridade coatora que figuraram naquela relação mandamental.

(...)

Nota-se que a compreensão do acórdão recorrido foi em sentido contrário sedimentados nos §§1º e 4º, do art. 337 do CPC.

A existência inequívoca de coisa julgada material, nos termos do art. 502 do CPC, permitiria ao Julgador aproveitar parte do mérito já imutável naquele writ coletivo, qual seja, a de que ao servidor militar do Estado de São Paulo está assegurado o recálculo dos adicionais temporais para que repercuta sobre todas as verbas permanentes, não eventuais, o que de fato fez e aqui não se quer rediscutir, pois neste ponto o v. acórdão não contrariou os pedidos dos recorrentes.

Não obstante ter reconhecido todos os pedidos constantes na petição inicial desta ação de cobrança, deixa, ao final, de prove-los por entender que o feito merece a extinção sem julgamento de mérito, por não vislumbrar o preenchimento dos pressupostos processuais, ainda que que tenha ciência inequívoca da coisa julgada material, dada nos termos do art. 502 do CPC.

(...)

A lição correta que se deve ter dos §§1º e 4º, do art. 337 do CPC é que a coisa julgada no writ coletivo, dada nos termos do art. 502 do CPC, em lugar de impedir o livre e efetivo manejo desta ação de cobrança, deveria, sim, fortalecer o presente procedimento com a imutabilidade material já ocorrida e, que deve ser estendida à período diverso daquele pretendido e limitado pelas caraterísticas próprias do mandado de segurança coletivo, cujo lapso parte da impetração e se encerra na implantação do primeiro pagamento já recalculado.

(...)

4. Da violação ao §4º, art. 14, da Lei 12.016/09

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 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 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" (fls. 358/364e).

Requer, ao final, que seja dado provimento "ao presente recurso para anular o julgamento na Apelação recorrida, desta feita, reafirmar que basta o trânsito em julgado material, já noticiado nos autos do Mandado de Segurança Coletivo n° 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. 3365e).

Com contrarrazões (fls. 393/427e).

Negado seguimento ao Recurso Especial (fl. 428e), foi interposto o presente Agravo (fls. 430/445e).

A irresignação não merece acolhimento.

Na origem, trata-se de Ação de cobrança ajuizada por policiais inativos e pensionistas, visando ao recebimento das diferenças dos adicionais temporais quinquênios e sexta-parte, referente ao período dos cinco anos anteriores à impetração do *writ*, reconhecidas nos autos do Mandado de Segurança Coletivo.

De início, **não conheço da apontada violação à Súmula 271 do STF,** porquanto tal ato não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal", previsto no permissivo constitucional (art. 105, III, **a**), tratando-se de mero entendimento consolidado no âmbito do Poder Judiciário, não tendo o condão de abrir a via estreita dos recursos excepcionais, conforme **Súmula 518/STJ**, segundo a qual "para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula".

Posto isso, o Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, assentou

o julgado nos seguintes fundamentos:

> "De inicio, não é o caso de suspender o feito, na forma do artigo 313, V, “a”, do CPC, que estabelece::
>
> > 'Art. 313. Suspende-se o processo:
> > …
> > V - quando a sentença de mérito:a) depender do julgamento de outra causa ou da declaração de existência ou de inexistência de relação jurídica que constitua o objeto principal de outro processo pendente;'
>
> De fato, o dispositivo legal em questão prevê a hipótese de suspensão da demanda quando a sentença de mérito depender do julgamento de outro feito processual.
> Contudo, não se verifica que a regra acima transcrita seja aplicável ao presente caso.
> A expressão contida no inciso V, 'sentença de mérito', ao contrário do entendimento dos autores, não apresenta significado que vá além de sua própria literalidade. Vale dizer, o termo em com ento diz respeito estritamente ao ato jurídico denominado de sentença, e não qualquer decisão de mérito.
> (...)
> É entendimento pacífico desta C. Corte de Justiça que a contagem do lustro prescricional previsto no artigo 3º do Decreto nº 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, não se tratando, por isto, de hipótese de suspensão de prazo prescricional.
> De mais a mais, está claro que se aplica à espécie, a regra do artigo 14, § 4º , da Lei Federal n° 12.016, de 07.08.2009, porquanto se trata de buscar o pagamento das vantagens pecuniárias, asseguradas em mandado de segurança, no que concerne a prestações vencidas antes do ajuizamento daquela ação, na esteira do que dispõem as Súmulas nº s 269 e 271, ambas do E. Supremo Tribunal Federal.
> (...)
> Afastada a alegação de prescrição e sendo desnecessária a comprovação de filiação dos servidores na época da impetração do mandado de segurança coletivo, ainda assim, verifica-se a ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo.
> Isto porque, **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 pelas rés.

Pode-se observar que os Autores se beneficiaram 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 Policia 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, todavia, foi objeto de recurso às instancias superiores, e embora tenha sido certificado o decurso de prazo para interposição de agravo de instrumento em recurso extraordinário, fato é que o Recurso Especial interposto pela SPPREV está suspenso até que haja manifestação do C. Superior Tribunal de Justiça a respeito dos consectários legais aplicáveis à espécie, conforme decidido pelo Desembargador Presidente da Seção de Direito Público, Des. 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 titulo formado na ação coletiva.

(...)

E se por um lado a suspensão da execução provisória promovida pela Associação-I mpetrante no mandado de segurança coletivo nº 994.09.178766-0, foi revogada pelo C. Supremo Tribunal Federal 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 10.10.2016, 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: "A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar". g.n.
> (...)
> 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, diante da ausência do interesse processual, ficando prejudica a análise das demais preliminares e do mérito da demanda propriamente dito**" (fls. 339/350e).

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.

Cumpre 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).

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 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" (fls. 461/471e).

Inconformada, sustenta a parte embargante a ocorrência de quatro obscuridades no *decisum* vergastado, quais sejam: 1) ausência de alegação a violação de enunciado sumular nas razões do Recurso Especial; 2) verificação do prequestionamento explicito dos dispositivos supostamente malferidos pelo acórdão do Tribunal de origem, do modo a afastar a ausência de prequestionamento; e 3) inexistência de óbice da Súmula 7/STJ.

Por fim, requer "sejam conhecidos e acolhidos os presentes embargos de declaração, para que o culto Relator, com o devido respeito, mas numa demonstração de humildade, esclareça as obscuridades acima suscitadas" (fl. 491e).

A irresignação não merece acolhida.

De início, seja à luz do art. 535 do CPC/73, ou nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, os Embargos de Declaração são cabíveis para "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição", "suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento" e "corrigir erro material".

Na lição de JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, "há omissão quando o tribunal deixa de apreciar questões relevantes para o julgamento, suscitadas pelas partes ou examináveis de ofício (...), ou quando deixa de pronunciar-se acerca de algum tópico da matéria submetida à sua cognição, em causa de sua competência originária, ou obrigatoriamente sujeita ao duplo grau de jurisdição (art. 475), ou ainda mediante recurso, inclusive quanto a ponto acessório, como seria o caso de condenações em despesas processuais e honorários advocatícios (art. 20), ou de sanção que se devesse impor (por exemplo, as previstas no art. 488, nº II, e no art. 529)" (**in** Comentários ao Código de Processo Civil, Volume V, Forense, 7ª edição, p. 539).

Constata-se a contradição quando, no contexto do acórdão, estão contidas proposições inconciliáveis entre si, dificultando-lhe a compreensão.

Assim, a contradição que rende ensejo à oposição de Embargos de Declaração é aquela interna do julgado, cumprindo trazer à luz o entendimento de PONTES DE MIRANDA acerca do tema, **in verbis**:

> "A contradição há de ser entre enunciados do acórdão, mesmo se o

> enunciado é de fundamento e outro é de conclusão, ou entre a ementa e o acórdão, ou entre o que vitoriosamente se decidira na votação e o teor do acórdão, discordância cuja existência se pode provar com os votos vencedores, ou a ata, ou outros dados" (**in** Comentários ao Código de Processo Civil, Tomo VII, 3ª edição, Forense, 1999, p. 322).

Para ANTÔNIO CARLOS DE ARAÚJO CINTRA, "a rigor, há de se entender que o erro material é aquele que consiste em simples *lapsus linguae aut calami*, ou de mera distração do juiz, reconhecível à primeira vista. Sempre que o suposto erro constitui o resultado consciente da aplicação de um critério ou de uma apreciação do juiz, ainda que inócua, não haverá erro material no sentido que a expressão é usada pela disposição em exame, de modo que sua eventual correção deve ser feita por outra forma, notadamente pela via recursal" (**in** Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro: Forense, 2003, Volume IV, p. 301). Na mesma linha, o escólio de EDUARDO TALAMINI: "O erro material reside na *expressão* do julgamento, e não no julgamento em si ou em suas premissas. Trata-se de uma inconsistência que pode ser clara e diretamente apurada e que não tem como ser atribuída ao *conteúdo do julgamento* – podendo apenas ser imputada à forma (incorreta) como ele foi exteriorizado" (**in** Coisa Julgada e sua Revisão, RT, 2005, p. 527).

A obscuridade, por sua vez, verifica-se quando há evidente dificuldade na compreensão do julgado. Ocorre quando há a falta de clareza do **decisum**, daí resultando a ininteligibilidade da questão decidida pelo órgão judicial. Em última análise, ocorre a obscuridade quando a decisão, no tocante a alguma questão importante, soluciona-a de modo incompreensível. É o que leciona VICENTE GRECO FILHO:

> "A obscuridade é o defeito consistente na difícil compreensão do texto da sentença e pode decorrer de simples defeito redacional ou mesmo de má formulação de conceitos. Há obscuridade quando a sentença está incompreensível no comando que impõe e na manifestação de conhecimento e vontade do juiz. A obscuridade da sentença como os demais defeitos corrigíveis por meio de embargos de declaração prejudicando a intelecção da sentença prejudicará a sua futura execução.
> A dúvida é o estado de incerteza que resulta da obscuridade. A sentença claramente redigida não pode gerar dúvida" (**in** Direito Processual Civil Brasileiro, vol. 2, São Paulo: Saraiva, 2000, p. 241).

Infere-se, portanto, que, não obstante a orientação acerca da natureza recursal dos Declaratórios, singularmente, não se prestam ao rejulgamento da lide, mediante o reexame de matéria já decidida, mas apenas à elucidação ou ao aperfeiçoamento do **decisum**, em casos, justamente, nos quais eivado de obscuridade,

contradição, omissão ou erro material. Não têm, pois, de regra, caráter substitutivo ou modificativo, mas aclaratório ou integrativo.

In casu, quanto ao primeiro ponto, ao contrário do que ora se afirma, exsurge das razões declinadas no Recurso Especial apontada violação a Súmula 271 do STF.

A par das violações apontadas, consignou o *decisum:* "De início, não conheço da apontada violação às Súmula 269 e 271 do STF, porquanto tal ato não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal", previsto no permissivo constitucional (art. 105, III, a), tratando-se de mero entendimento consolidado no âmbito do Poder Judiciário, não tendo o condão de abrir a via estreita dos recursos excepcionais, conforme Súmula 518/STJ, segundo a qual "para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula".

No mais, da leitura dos fundamentos aduzidos no acórdão, e o conteúdo normativo dos demais artigos indicados como violados, e a tese a eles relacionadas, conclui-se que não foram objeto de discussão, e, apesar da oposição de Embargos de Declaração, não serviram de fundamento à conclusão adotada pelo Tribunal **a quo**. Desatendido, portanto, o requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula 211/STJ.

Com efeito, para que se configure o prequestionamento, nos termos do regramento vigente à data da interposição do Recurso Especial, não basta que a parte recorrente devolva a questão controvertida para o Tribunal. **É necessário que a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, bem como seja exercido juízo de valor sobre os dispositivos legais indicados e a tese recursal a eles vinculada**, interpretando-se a sua aplicação ou não, ao caso concreto.

Por fim, no Recurso Especial, argumentou a ora embargante que "(...) 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" (fl. 290e)

A despeito do alegado, para infirmar os fundamentos do acórdão recorrido, e inverter a conclusão firmada no sentido de que "considerando que a decisão proferida na apelação cível (...) 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", 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.

Deve-se ressaltar que, seja à luz do CPC/73 ou do CPC vigente, os Embargos de Declaração não constituem veículo próprio para o exame das razões

atinentes ao inconformismo da parte, tampouco meio de revisão, rediscussão e reforma de matéria já decidida.

Nesse sentido:

> "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECLAMAÇÃO. RESOLUÇÃO STJ N. 12/2009. OMISSÃO. ACOLHIMENTO.
> 1. **Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado.**
> 2. Embargos declaratórios acolhidos sem efeitos infringentes" (STJ, EDcl nos EDcl na Rcl 28.977/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA SEÇÃO, DJe de 11/03/2016).

> "PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. HIPÓTESES DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.
> 1. **Os embargos de declaração apenas são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido, admitindo-se também esse recurso para se corrigir eventuais erros materiais constantes do pronunciamento jurisdicional.**
> 2. **No caso, está evidenciado o intuito do embargante em rediscutir a matéria já integralmente decidida pelo órgão judicial recorrido, o que não se admite nos estreitos limites do art. 535 do CPC.**
> 3. Embargos de declaração rejeitados" (STJ, EDcl no AgRg nos EAREsp 540.453/RS, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF/3ª Região), PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 04/03/2016).

Ante o exposto, rejeito os Embargos de Declaração.

I.

Brasília, 10 de abril de 2019.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora