



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 372.482 - RO (2013/0221268-3)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : CONSERVA DE ESTRADAS LTDA
ADVOGADOS : FELIPE FERNANDES RIBEIRO MAIA
JORGE HONORATO E OUTRO(S)
PEDRO SCHMIDT DE BRITO
AGRAVADO : DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM E
TRANSPORTES DO ESTADO DE RONDÔNIA - DER/RO
PROCURADOR : MARINA CALVI AKL MONTEIRO E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. DECISÃO QUE PÔE FIM AO MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRADO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO.

1. Quanto à aplicação do princípio da *fungibilidade recursal*, o seu cabimento se dá na hipótese em que exista dúvida objetiva, fundada em divergência doutrinária ou mesmo jurisprudencial acerca do recurso a ser manejado em face da decisão judicial contra a qual se pretende impugnar.

2. Conforme consignado no *decisum* impugnado, a Lei do Mandado de Segurança é taxativa ao estabelecer que é cabível apelação contra a sentença que denega ou concede o mandado. Assim, o acórdão recorrido decidiu em sintonia com a jurisprudência do STJ, quando afirma a impossibilidade de aplicação do princípio da *fungibilidade recursal*, pelo evidente erro grosseiro na interposição do recurso de agravo de instrumento.

3. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente), Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 10 de março de 2015(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 372.482 - RO (2013/0221268-3)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : CONSERVA DE ESTRADAS LTDA
ADVOGADOS : FELIPE FERNANDES RIBEIRO MAIA
JORGE HONORATO E OUTRO(S)
PEDRO SCHMIDT DE BRITO
AGRAVADO : DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM E
TRANSPORTES DO ESTADO DE RONDÔNIA - DER/RO
PROCURADOR : MARINA CALVI AKL MONTEIRO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Regimental interposto contra decisão monocrática (fls. 917-921, e-STJ) que negou provimento ao recurso.

A agravante alega:

E, assim sendo, deduziu-se que, se a sentença em mandado de segurança é executável por si só, sendo desnecessária a instauração de procedimento executivo próprio, e se não houve intimação do MP, qualquer decisão eventualmente proferida após a prolação da sentença, como é o caso destes autos, apenas pode ser caracterizada como decisão interlocutória, e não, como entendeu o Tribunal a quo, como nova sentença.

Como se vê a demonstração da tese, certa ou errada – o que é juízo de mérito do recurso especial, e não requisito de admissibilidade – perpassa apenas por questão de direito, sob o prisma do que a lei prevê e a doutrina ensina sobre a sentença proferida em mandado de segurança. Não depende, portanto, de análise de fato.

É também o caso da alegação de ofensa ao disposto nos artigos 244 e 250 do Código de Processo Civil, ante o cumprimento de todos os requisitos previstos na jurisprudência e doutrina para aplicação do princípio da fungibilidade – inexistência de erro grosseiro, existência de dúvida objetiva, e observância do prazo recursal.

Pleiteia a reconsideração do *decisum* ou a submissão do feito à turma.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 372.482 - RO (2013/0221268-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 19.3.2013.

O Agravo Regimental não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.

In casu, assim consignou o Tribunal *a quo*:

Embora a sentença proferida em mandado de segurança tenha natureza mandamental, o seu objeto somente se encerra com o trânsito em julgado da decisão, e não após a sua prolação.

Conforme já explanado na decisão agravada, o recurso cabível contra decisão que extingue o processo, com ou sem resolução de mérito, é a apelação. O fato de se tratar de mandado de segurança, cuja decisão é mandamental, não encerra caminho diverso, sendo, também, a apelação o recurso cabível.

Os embargos declaratórios foram opostos contra a sentença que extinguiu o processo em razão da perda superveniente do objeto (f. 673). Colaciono:

[...] O impetrante foi vencedor de licitação tendo por objeto a reforma da pista do aeroporto de Ji-Paraná, a qual fora cancelada sob o fundamento de falta de verba. Sentença proferida nos autos anulou o ato administrativo de cancelamento da licitação por não subsistir os fundamentos, visto que havia dotação orçamentária e prevista para a reforma da pista do aeroporto de Ji-Paraná. A sentença transitou em julgado após a confirmação pelo e. TJ/RO. Após o demandado fora instado a cumprir a ordem, fazendo a contratação do demandante. No entanto, em resposta este informou a este juízo que não haveria motivos para o cumprimento da ordem visto que realizou-se assembleia popular que opinou pela construção de nova pista de pouso paralela àquela, não necessitando mais reformar a antiga. Ainda aduziu que a dotação orçamentária destinada á reforma da pista antiga seria empregada para construção da pista nova. E que para tanto realizar-se-ia nova licitação, com novo objeto. É sabido que mesmo após a homologação ou a ad judicação da licitação, a Administração Pública está autorizada a anular o procedimento licitatório, verificada a ocorrência de alguma ilegalidade, e a revogá-lo, no âmbito de seu poder discricionário, por razões de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interesse público superveniente. No caso em tela vislumbra-se perda do objeto, consubstanciado no cancelamento da licitação por interesse público, visto que não mais prospera a necessidade de reformas na antiga pista do aeroporto de Ji-Paraná. Por todo o mais não há que se falar em cumprir a ordem para prosseguimento da licitação fundando-se na legalidade, se não há conveniência na realização da obra, Encaminhem-se os autos ao Ministério Público. Intimem-se. Cumpra-se. Porto Velho-RO, segunda- feira, 27 de fevereiro de 2012. Inês Moreira da Costa Juíza de Direito."

Assim, tendo o agravante impugnado a decisão supra, somente seria cabível o recurso de apelação.

Quanto à aplicação da fungibilidade recursal, ensina Araken de Asasis:

[O princípio da fungibilidade se aplicará nos casos em que haja dúvida objetiva acerca da admissibilidade de certo recurso. Essa espécie de dúvida há de ser atual, pois o direito evolui e problemas que já se mostraram agudos acabam resolvidos pela jurisprudência dominante, e fundamentada em argumentos respeitáveis. O erro inexplicável revela-se insuficiente para subtrair do recorrido o legítimo direito a um juízo de inadmissibilidade do recurso impróprio."

A Lei do Mandado de Segurança é taxativa ao estabelecer qual é o recurso cabível contra a decisão que põe fim ao processo, concedendo ou denegando a ordem. Colaciono:

"Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação."

Assim, inviável reconhecer a fungibilidade recursal quando se tratar de erro grosseiro, ainda que o recurso, equivocadamente, apresentado tenha sido protocolizado dentro do prazo do recurso cabível.

Quanto à aplicação do *princípio da fungibilidade recursal*, o seu cabimento se dá na hipótese em que exista dúvida objetiva, fundada em divergência doutrinária ou mesmo jurisprudencial acerca do recurso a ser manejado em face da decisão judicial contra a qual se pretende impugnar.

Conforme consignado no *decisum* impugnado, a Lei do Mandado de Segurança é taxativa ao estabelecer que é cabível apelação contra a sentença que denega ou concede o mandado. Assim, o acórdão recorrido decidiu em sintonia com a jurisprudência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desta Corte, quando afirma a impossibilidade de aplicação do *princípio da fungibilidade recursal*, pelo evidente erro grosseiro na interposição do recurso de Agravo de Instrumento. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO. DECISÃO EXTINTIVA DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. 1. O recurso cabível da decisão que extingue processo de execução de título judicial com base no art. 794, I, do CPC é a apelação, e não o agravo de instrumento. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 182.614/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 13/09/2012).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. PROCESSO DE EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. CABIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. PRECEDENTES. 1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos. 2. A jurisprudência desta Corte de Justiça é pacífica no sentido de que o recurso cabível contra decisão extintiva da execução é a apelação, e não o agravo de instrumento, à luz do art. 475-M, § 3º, do Código de Processo Civil. 3. No caso, a interposição de agravo de instrumento caracteriza erro grosseiro e não permite a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, cabível apenas na hipótese de dúvida objetiva. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1.333.890/SP, Relator o Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe de 26/3/2012, grifou-se).

Logo, ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge.

Diante do exposto, **nego provimento ao Agravo Regimental.**
É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2013/0221268-3

AgRg no
AREsp 372.482 / RO

Números Origem: 00061058720128220000 140283520108220001 61058720128220000

PAUTA: 10/03/2015

JULGADO: 10/03/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : CONSERVA DE ESTRADAS LTDA
ADVOGADOS : PEDRO SCHMIDT DE BRITO
FELIPE FERNANDES RIBEIRO MAIA
JORGE HONORATO E OUTRO(S)
AGRAVADO : DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM E TRANSPORTES DO
ESTADO DE RONDÔNIA - DER/RO
PROCURADOR : MARINA CALVI AKL MONTEIRO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Licitações

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : CONSERVA DE ESTRADAS LTDA
ADVOGADOS : PEDRO SCHMIDT DE BRITO
FELIPE FERNANDES RIBEIRO MAIA
JORGE HONORATO E OUTRO(S)
AGRAVADO : DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM E TRANSPORTES DO
ESTADO DE RONDÔNIA - DER/RO
PROCURADOR : MARINA CALVI AKL MONTEIRO E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente), Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.