



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 33.987 - DF (2011/0067354-4)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : MARIA LUIZA CORDEIRO CALCAGNO
ADVOGADO : ROBERTO GOMES FERREIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : LEONARDO TAVARES DE QUEIROZ E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ACÓRDÃO DE APELAÇÃO. HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DO *PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL*. IMPOSSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que constitui erro grosseiro interpor Recurso Ordinário, em vez de Recurso Especial, contra acórdão de Apelação em Mandado de Segurança.

2. Recurso Ordinário não conhecido.

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, não conheceu do recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou, justificadamente, do julgamento o Sr. Ministro Castro Meira.

Dr(a). ROBSON VIEIRA TEIXEIRA DE FREITAS, pela parte
RECORRIDA: DISTRITO FEDERAL

Brasília, 11 de outubro de 2011(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 33.987 - DF (2011/0067354-4)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : MARIA LUIZA CORDEIRO CALCAGNO
ADVOGADO : ROBERTO GOMES FERREIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : LEONARDO TAVARES DE QUEIROZ E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se na origem de Mandado de Segurança impetrado contra ato do Chefe do Núcleo de Contagem de Tempo de Serviço da Secretaria de Estado de Educação do Distrito Federal, que indeferiu pedido de aposentadoria por descumprimento do requisito temporal.

A sentença que denegou a Segurança foi mantida pelo Tribunal de origem ao fundamento de que "o período em que a autora desenvolveu atividade junto ao Sindicato dos Professores não pode ser computado para fins de aposentadoria sob regime especial dos professores" (fl. 108/STJ).

Contra tal decisão, a recorrente interpôs Recurso Ordinário em Mandado de Segurança.

Contraminuta às fls. 137-141/STJ.

O Ministério Público opinou pelo não conhecimento do Recurso ou, no mérito, pelo seu desprovimento (fls. 153-161/STJ).

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 33.987 - DF (2011/0067354-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de hipótese de interposição de Recurso Ordinário contra acórdão de Apelação proferido pelo Tribunal de origem. Porém, diante de tal situação, caberia à parte insurgir-se pela via do Recurso *Especial*, e não por meio do ora apresentado, à luz do que dispõe o art. 105, II, "b", da CF: "compete ao Superior Tribunal de Justiça: (...) II - julgar, em recurso ordinário: (...) b) os mandados de segurança decididos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão".

O caso revela hipótese de erro grosseiro na interposição, o que conduz ao não conhecimento do apelo.

Cito precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a interposição de recurso ordinário, ao invés de recurso especial, ou o inverso, constitui-se de erro grosseiro, o que impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1384526/GO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2011, DJe 13/06/2011)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. PROVIMENTO RECORRIDO QUE NÃO FOI PROFERIDO EM ÚNICA INSTÂNCIA.

1. Na forma do art. 105, inc. II, alínea "b", da Constituição da República vigente, o recurso ordinário em mandado de segurança tem sua interposição condicionada à existência de anterior provimento de única instância proferida por Tribunal Regional Federal ou Tribunal de Justiça, quando denegatória da segurança pleiteada.

2. Na espécie, o recurso ordinário foi protocolado em face de acórdão em apelação cível, esta interposta contra sentença que denegou a segurança. Como se observa, não se trata de provimento que se encaixe na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

hipótese constitucional.

3. É de se asseverar, ainda, que, para o conhecimento do presente recurso com base na incidência do princípio da fungibilidade recursal, exige-se a cumulação de dois requisitos, a saber: (i) caracterização de dúvida objetiva a respeito da medida impugnativa a ser manejada, o que é suficiente para afastar eventual configuração de erro grosseiro, e (ii) observância do prazo para o protocolo efetivamente cabível. Precedentes.

4. Embora os prazos do recurso ordinário e do recurso especial sejam os mesmos, não é possível falar em dúvida objetiva, o que faz concluir que, no caso concreto, houve erro grosseiro.

5. Mais do que isto: os limites de matérias que podem ser debatidas em sede de recursos ordinários constitucionais são totalmente diversos dos limites de conhecimento aplicável aos recursos extraordinários (em sentido lato), de modo que o conhecimento de um pelo outro esbarraria em óbices sumulares os mais variados.

6. Recurso ordinário em mandado de segurança não conhecido. (RMS 31.840/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 12/11/2010)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. INTERPOSIÇÃO EM FACE DE ACÓRDÃO PROFERIDO EM APELAÇÃO. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE DECISÃO DE ÚNICA INSTÂNCIA. ERRO GROSSEIRO. NÃO-APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECURSO NÃO-CONHECIDO.

1. O art. 105, inciso II, b, da Constituição Federal, dispõe que compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em sede de recurso ordinário os "mandados de segurança decididos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão". Destarte, o recurso ordinário de que trata o referido dispositivo constitucional deve ser interposto em face de acórdão, de única instância, proferido em sede de mandado de segurança pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais de Justiça, de maneira que somente é devida sua interposição nos casos de competência originária dos referidos tribunais. Desse modo, é incabível sua apresentação contra acórdão proferido em sede de apelação em mandado de segurança, tendo em vista que, nessa hipótese, não haverá decisão de única instância. Nesse contexto, o recurso cabível, atendidos os seus requisitos, seria o recurso especial.

2. A jurisprudência firmada no âmbito desta Corte de Justiça é no sentido do não-cabimento de recurso em mandado de segurança contra decisão de tribunal proferida em sede de apelação em mandado de segurança. Ademais, a interposição equivocada de recurso ordinário configura erro grosseiro, de maneira que não é possível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

3. Recurso ordinário não-conhecido. (RMS 25.369/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 24/06/2009)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante do exposto, **não conheço do Recurso Ordinário.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0067354-4 PROCESSO ELETRÔNICO RMS 33.987 / DF

Número Origem: 20060110042899

PAUTA: 11/10/2011

JULGADO: 11/10/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARIA LUIZA CORDEIRO CALCAGNO
ADVOGADO : ROBERTO GOMES FERREIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : LEONARDO TAVARES DE QUEIROZ E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor
Público Civil

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). ROBSON VIEIRA TEIXEIRA DE FREITAS, pela parte RECORRIDA: DISTRITO
FEDERAL

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, não conheceu do recurso ordinário, nos termos do voto do
Sr. Ministro-Relator, sem destaque."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha e Humberto Martins
votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou, justificadamente, do julgamento o Sr. Ministro Castro Meira.