RECURSO ESPECIAL Nº 1.809.885 - SP (2019/0111500-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
RECORRENTE	:	IBRAIM MARCELINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	LUCIANO NEVES VELOSO - SP372151
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES.	:	DIEGO MARCELINO DOS SANTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por IBRAIM MARCELINO DOS SANTOS contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cuja ementa é a seguinte (e-STJ fls. 124):

> *Mandado de Segurança. Liberação de veículo. Inviabilidade. Ausência de risco de lesão iminente ou "periculum in mora". Questões de fundo impossíveis de serem apreciadas neste campo. Via estreita e que não permite abordamento meritório e exame aprofundado de provas. Segurança denegada.*

Nas razões do recurso especial, alega a parte recorrente ser o legítimo proprietário do veículo apreendido, conforme os artigos 119 e 120 do CPP, requerendo a restituição do referido bem.

O Tribunal *a quo* admitiu o recurso especial (e-STJ fls. 148/149).

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do recurso especial, conforme ementa a seguir (e-STJ fls. 158):

> *RECURSO ESPECIAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECURSO RECEBIDO COMO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE VEÍCULO. ALEGAÇÃO DE BOA-FÉ DO RECORRENTE. MATÉRIA NÃO EXAMINADA NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.*

É o relatório. **Decido**.

O recurso não merece acolhida.

Trata-se de hipótese de interposição de Recurso Especial contra acórdão proferido pelo Tribunal de origem que não conheceu do Mandado de Segurança de sua competência.

Ocorre que, diante de tal situação, caberia à parte insurgir-se pela via do **Recurso Ordinário**, e não pelo meio ora apresentado, à luz do que dispõe o art. 105, inciso II, alínea "b", da Constituição Federal:

> *Art. 105. 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;*

Assim, considerando que o regramento legal não gera dúvida objetiva, a interposição de recurso especial no caso dos autos configura erro grosseiro, sendo manifestamente incabível a sua utilização para impugnar decisão singular em mandado de segurança, mesmo porque inviável a aplicação do princípio da fungibilidade.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

> *PROCESSO CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO PARCIAL. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.*
>
> *1. É manifestamente incabível a interposição de recurso especial em caso de concessão parcial do mandado de segurança decidido em única instância por Corte Estadual, hipótese que desafiaria o recurso ordinário (art. 105,II, b - CF).*
>
> *2. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 474.764/GO, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 15/09/2015)*

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO DO TRIBUNAL LOCAL DENEGADO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL AO INVÉS DO RECURSO ORDINÁRIO. ERRO GROSSEIRO. PRECEDENTES: AGRG NO ARESP. 461.835/GO, REL. MIN. HUMBERTO MARTINS, DJE 31.3.2014. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte está firmada em que o recurso cabível contra a parte denegatória proferida em Mandado de Segurança, pelos Tribunais Regionais Federais ou por Cortes Estaduais, é o Recurso Ordinário.

2. Quando houver denegação da ordem mandamental, em tais casos, a interposição de Recurso Especial ao invés do Recurso Ordinário configura erro grosseiro, não sendo possível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

3. O Agravante não trouxe elementos capazes de reformar a decisão recorrida, que se mantém pelos seus próprios e sólidos fundamentos.

4. Agravo Regimental do MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 513.840/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 22/09/2015)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CASO DE RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a interposição de recurso ordinário, em vez do recurso especial, é erro grosseiro que impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

2. Precedentes: AgRg no RMS 32.218/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 28.9.2010, DJe 7.10.2010; RMS 31.992/BA, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 5.8.2010, DJe 14.9.2010; AgRg no RMS 15.664/SP, Rel. Desembargador convocado do TJ/AP Honildo Amaral de Mello Castro), Quarta Turma, julgado em 23.3.2010, DJe 12.4.2010.

Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 675.700/MG,

Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do Regimento Interno do STJ, **não conheço** do recurso especial.

Intimem-se.

Brasília (DF), 05 de junho de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator