

Agravo Interno em Agravo de Instrumento n. 0009428-88.2005.8.24.0033/50001,  
de Itajaí  
Relator: Desembargador Luiz Zanelato

AGRAVO INTERNO (ART. 1.021 DO CPC/2015) EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DO RELATOR QUE CONVERTEU RECURSO DE APELAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OBJEÇÃO DA PARTE RECORRIDA.

ALEGADA INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL PARA AUTORIZAR CONVERSÃO, EM AGRAVO DE INSTRUMENTO, DO RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO PARA COMBATER O ATO JUDICIAL QUE RESOLVE A LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IRRESIGNAÇÃO QUE SE FUNDAMENTA EM DISPOSITIVO LEGAL REVOGADO. DÚVIDA OBJETIVA EXISTENTE APÓS O ADVENTO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXPRESSIVA E FUNDADA DIVERGÊNCIA DOUTRINÁRIA QUANTO AO RECURSO ADEQUADO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Na doutrina, é possível extrair das obras de Theotônio Negrão, José Roberto Gouvea, Luis Bondioli, João Francisco da Fonseca, Fredie Didier Júnior, Leonardo Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga, Rafael Alexandria, entendimento no sentido de que, a partir do CPC/15, "é o pronunciamento que julga a liquidação o ato que encerra as atividades eminentemente voltadas à cognição, o que levaria ao seu enquadramento como sentença (art. 203, § 1º) e à sua impugnação por meio de apelação (art. 1.009-caput)" (NEGRÃO, Theotônio, GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme; FONSECA, João Francisco da. *Código de processo civil e legislação processual em vigor*. 47. Ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 545).

2. De outro lado, há corrente doutrinária (Nelson Nery Júnior, Rosa Maria de Andrade Nery, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero e Humberto Theodoro Júnior) que defende a não alteração da natureza jurídica da decisão que resolve a liquidação de sentença, de

modo que ela constituiria decisão interlocutória, sendo, pois, agravável, com fundamento no art. 1.015, parágrafo único, do CPC/15.

3. A expressiva e respeitável divergência doutrinária acerca do tema impõe reconhecer a existência de dúvida objetiva quanto ao recurso adequado para impugnar decisão que resolve a liquidação de sentença por artigos, se apelação ou agravo de instrumento, o que afasta a tese de erro grosseiro e determina o conhecimento do recurso interposto com base no princípio da fungibilidade recursal, pois coincidente e respeitado o prazo de um e outro recurso.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo n. 0009428-88.2005.8.24.0033/50001, da comarca de Itajaí 1ª Vara Cível em que é Agravante Diprobel Distribuidora de Produtos de Beleza Ltda e Agravado Banco do Brasil S/A.

A Primeira Câmara de Direito Comercial decidiu, por votação unânime, conhecer do recurso e negar-lhe provimento. Custas legais.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Exmo. Sr. Des. Mariano do Nascimento, com voto, e dele participou o Exmo. Sr. Des. Luiz Antônio Zanini Fornerolli.

Florianópolis, 16 de novembro de 2017.

Desembargador Luiz Zanelato  
Relator

## RELATÓRIO

Diprobél Distribuidora de Produtos de Beleza LTDA interpôs agravo interno, em agravo de instrumento, da decisão monocrática proferida por este relator às fls. 625-629, que converteu o recurso de apelação interposto pela ora agravada, da decisão final proferida em sede de liquidação de sentença, em agravo de instrumento, com base no princípio da fungibilidade recursal e em atenção a normas legais preceituadas pelos arts. 6º e art. 932, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Nas razões deste agravo interno, a recorrente sustenta, em síntese, que não existe divergência de que da decisão proferida em sede de liquidação de sentença, cabe agravo de instrumento (art. 1.015, parágrafo único, CPC/15), motivo pelo qual seria inaplicável o princípio da fungibilidade recursal ao presente caso, para possibilitar a conversão do recurso de apelação interposto pela parte ora agravada, em agravo de instrumento.

Ao finalizar, requereu o provimento ao recurso para ser reformada a decisão monocrática e, por conseguinte, ser declarado inadmissível o recurso de apelação apresentado pelo Banco do Brasil S/A.

Intimado para contra-arrazoar ao agravo interno, o Banco do Brasil S/A manifestou-se às fls. 665-667, pugnando pelo desprovimento do recurso.

Vieram os autos conclusos.

Este é o relatório.

## VOTO

O recurso, por ser tempestivo, deve ser conhecido.

Em análise detida dos autos, infere-se que das razões recursais apresentadas pela agravante não houve *error in iudicando* na decisão monocrática interlocutória que converteu em agravo de instrumento o recurso de apelação interposto pela ora recorrida contra a decisão que julgou a liquidação de sentença por artigos.

Sustenta a recorrente, no presente agravo interno, que inexistente dúvida acerca do recurso cabível da decisão que julga liquidação de sentença, sob o argumento de que a legislação processual era e continua sendo clara acerca do recurso cabível, qual seja, o agravo de instrumento (atual art. 1.015, parágrafo único, do CPC/15, antigo art. 475-H do CPC/73).

Com efeito, o princípio da fungibilidade recursal é uma norma que orienta o juízo de admissibilidade dos recursos e decorre do princípio da instrumentalidade das formas processuais. Ele permite "a conversão de um recurso em outro, no caso de equívoco da parte, desde que não houvesse erro grosseiro ou não tenha precluído o prazo para a interposição". (DIDIER, Fredie, CUNHA Leonardo Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil*. 14ª ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p.130).

Como bem explica Elpídio Donizetti, "em certas situações em que há dúvida objetiva a respeito do recurso cabível para impugnar determinada decisão, admite-se o recebimento do recurso inadequado como se adequado fosse, de modo a não prejudicar a parte recorrente por impropriedades do ordenamento jurídico ou por divergências doutrinárias ou jurisprudenciais" (*Curso didático de Direito Processual Civil*. São Paulo: Atlas, 2017, p. 1303)

Para a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, o Superior Tribunal de Justiça elenca alguns requisitos que devem ser preenchidos, a saber:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/1973) -  
AÇÃO DECLARATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU

PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DA AUTORA. 1. É cabível agravo de instrumento - e não apelação - contra decisão que exclui litisconsorte passivo da lide, com extinção parcial do processo. Precedentes. 2. **A fungibilidade entre recursos é admitida pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça somente quando preenchidos os seguintes requisitos: (i) dúvida objetiva quanto ao recurso a ser interposto; (ii) inexistência de erro grosseiro; e (iii) que o recurso interposto erroneamente tenha sido apresentado no prazo daquele que seria o correto.** A ausência de quaisquer desses pressupostos impossibilita a incidência do princípio em questão. Precedentes. 2.1. No caso em tela, o recurso foi interposto fora do prazo correto, inviabilizando a fungibilidade. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ. AgRg no AREsp 366.354/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 29/08/2017, DJe 04/09/2017)" (grifei).

Na espécie, pode-se averiguar que os três requisitos acima elencados encontram-se devidamente preenchidos.

Conforme demonstrado na decisão monocrática interlocutória, existe ampla controvérsia no campo doutrinário acerca da natureza jurídica da decisão que resolve a liquidação de sentença. E tal divergência não é meramente acadêmica, como sustentou a ora agravante, vez que ela repercute diretamente no cabimento do recurso.

Destaca-se que a regra do art. 475-H do CPC/73 não foi repetida no capítulo relativo à liquidação de sentença pela lei processual vigente (Lei nº 13.105, de 16-03-2016).

Por esta razão e diante da atual redação dos dispositivos previstos nos arts. 1.009 e 1.015, *caput* e parágrafo único, do CPC/15, os doutrinadores não se posicionaram de modo uníssono.

Theotônio Negrão, José Roberto Gouvea, Luis Bondioli, João Francisco da Fonseca, Fredie Didier Júnior, Leonardo Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga, Rafael Alexandria manifestam-se no sentido de que o recurso cabível doravante seria a apelação:

No CPC rev., a decisão que julgava a liquidação era impugnável por agravo de instrumento, em razão de disposição expressa de lei (CPC rev. 475-H). **Agora, não mais existe disposição expressa nesse sentido. Isso gera dúvida sobre a natureza do ato que julga a liquidação e sobre o recurso contra ele cabível. A rigor, nos casos em que a sentença é ilíquida, é o**

**pronunciamento que julga a liquidação o ato que encerra as atividades eminentemente voltadas à cognição, o que levaria ao seu enquadramento como sentença** (art. 203, § 1º) e à sua impugnação por meio de apelação (art. 1.009-caput). Ademais, o art. 1.015 § ún. prevê o cabimento de agravo de instrumento apenas "contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença". Nesse contexto, até que se defina com maior firmeza a natureza da decisão que julga a liquidação e conseqüentemente o recurso contra cabível, deve haver um recrudescimento da fungibilidade entre apelação (art. 1.009-caput) e agravo (art. 1.015-II) (NEGRÃO, Theotônio, GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme; FONSECA, João Francisco da. *Código de processo civil e legislação processual em vigor*. 47. Ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 545) (grifou-se)

Há quem diga tratar-se de decisão interlocutória ou quem afirme que não há sentença de liquidação, mas decisão, com conteúdo de sentença e agravável. Tais conclusões parecem decorrer de compreensão equivocada do parágrafo único do art. 1.015 do CPC, segundo o qual cabe "agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença". **Esse dispositivo não diz que todas as decisões proferidas na liquidação de sentença são interlocutórias; ele diz apenas que contra as decisões interlocutórias cabe agravo de instrumento – sem excluir a possibilidade de haver outras espécies de pronunciamento na liquidação.** Tampouco se pode dizer que são decisões interlocutórias as decisões somente porque o recurso cabível é o agravo de instrumento. Quem determina o que é sentença e o que é decisão interlocutória – bem como qual o recurso cabível contra cada um desses pronunciamentos – é o legislador; **Não se pode dizer que um pronunciamento é decisão interlocutória apenas porque o recurso previsto é o agravo.** Há sentenças agraváveis, como a que decreta a falência (Lei 11.101/2005, art. 100, primeira parte). A questão é contingencial. **Sendo sentença, essa decisão é apelável (art. 1009, CPC). O problema é que essa apelação tem efeito suspensivo, na medida em que não está excepcionada pelo § 1º do art. 1.012 do CPC. Isso é um retrocesso em relação ao CPC-1973, cujo art. 475-H previa o cabimento de agravo de instrumento – recurso desprovido de eficácia suspensiva.** (DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; *Curso de direito processual civil: execução*. 7.Ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 251-252) (grifou-se)

Por sua vez, Nelson Nery Júnior, Rosa Maria de Andrade Nery, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero e Humberto Theodoro Júnior mantiveram o entendimento de que o recurso cabível da decisão que resolve a liquidação é o agravo de instrumento. Vale conferir:

Estando os autos em termo, o juiz julgará a ação de liquidação de sentença, resolvendo a pretensão liquidatória, ou seja, a lide de liquidação.

Esse pronunciamento judicial terá o conteúdo do CPC 487, de modo que, segundo a literalidade do CPC 203, § 1º, caracterizar-se-ia como sentença. Entretanto, a nova sistemática não alterou substancialmente o conceito de sentença, apenas acrescentando-se-lhe outro parâmetro além daquele que existia no sistema do alterado § 1º do CPC 203. Com isso, sentença é o ato que, além de conter uma das matérias do CPC 485 ou 487, também é destinada a colocar fim à fase cognitiva do procedimento comum ou a execução. Se contiver matérias do CPC 485 ou 487, mas não extinguir o processo, não é sentença, mas decisão interlocutória. É este o caso da liquidação de sentença: o juiz julga a lide, a pretensão de licitação, mas não o processo, que continuará com o pedido de cumprimento de sentença (CPC 513). Por isso é que, corretamente, o CPC 1015 par. ún. prevê o recurso de agravo de instrumento contra o pronunciamento do juiz que julga a ação de liquidação de sentença. (NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 16.Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 1358) (grifou-se)

Ainda que, do ponto de vista eminentemente teórico, seja possível sustentar a existência de sentenças interlocutórias, qualificando-as a partir do conteúdo da decisão proferida no curso do processo, não há como negar que, na perspectiva do CPC, a preocupação pragmática se sobrepõe, fazendo com que as decisões que tratam do mérito no seio do processo não sejam definidas como sentenças e, assim, não fiquem sujeitas ao recurso de apelação. [...] Nessa dimensão, é preciso compreender a razão pela qual se passou a atribuir ao ato jurisdicional que julga a liquidação a natureza de decisão, recorrível mediante agravo de instrumento. (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*. Vol. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 867)

Com a simplificação do procedimento de cumprimento de sentença, o decisório que julga o incidente de liquidação, em qualquer de suas formas (arbitramento ou procedimento comum), passou a configurar decisão interlocutória, cuja impugnação recursal haverá de ser feita por agravo de instrumento (NCPC, art. 1.015, parágrafo único). Tal recurso é desprovido de efeito suspensivo (art. 995), de sorte a não impedir os atos subsequentes de cumprimento da sentença liquidada. (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. Vol. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1170-1171)

Segundo a orientação do Superior Tribunal de Justiça, o tribunal somente deve inadmitir o recurso erroneamente apresentado pela parte "quando não houver dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto, quando o dispositivo legal não for ambíguo, quando não houver divergência doutrinária ou jurisprudencial quanto à classificação do ato processual recorrido e à forma de

atacá-lo. De mais a mais, os institutos processuais devem ser interpretados do modo mais favorável ao acesso à justiça" (STJ. AgRg no REsp 1305905/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 13/10/2015).

Como visto, é muito clara a divergência de opiniões entre os doutrinadores de escol acerca do assunto, evidenciando a existência de dúvida objetiva acerca de qual o recurso cabível para impugnar o provimento judicial da liquidação de sentença por artigos, de modo que, preenchido está o primeiro requisito, atinente à dúvida objetiva.

Em relação a segunda exigência ditada pela Corte da Cidadania, destaca-se que não há falar em erro grosseiro na interposição do recurso de apelação no lugar do de agravo de instrumento, visto que justamente em razão da dúvida existente acerca do recurso cabível contra as decisões proferidas em liquidação de sentença, pode-se dizer plenamente justificável a interposição da apelação pela parte recorrida.

Tanto não é possível considerar que houve erro grosseiro, na medida que até a juíza de primeiro grau, no dispositivo da decisão, deixou antever o cabimento do recurso de apelação para o caso, tendo assim deixado expresso:

[...] Isso posto, JULGO PROCEDENTES (art. 487, I, NCPC) os pedidos formulados nesta ação n. 0009428-88.2005.8.24.0033, ajuizada por Dipobel Distribuidora de Produtos de Beleza Ltda contra Banco do Brasil S/A, para CONDENAR o demandado a pagar R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) ao demandante, a título de indenização por danos morais, contada correção monetária a partir de hoje, pelo índice do INPC (Súmula 362 do STJ), e juros de mora da data do evento danoso (Súmula 54 do STJ), isto é, da data da ciência sobre a inscrição indevida, no percentual de 1% ao mês.

CONDENO o demandado a pagar ao demandante as despesas que antecipou (art. 82, §2º, do NCPC). CONDENO ainda o demandado a pagar as custas finais deste processo e os honorários advocatícios (art. 85 do NCPC) em favor do advogado do demandante, estes fixados - atendidos o grau de zelo do profissional o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa e o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço - em 20% sobre o valor da condenação (art. 85, §2º, do NCPC).

PUBLIQUE-SE. REGISTRE-SE. INTIMEM-SE.

**Se houver apelação, considerando que no regime do NCPC não há**

exame de admissibilidade de recurso pelo Juízo de Primeiro Grau, caberá ao cartório, mediante ATO ORDINATÓRIO, abrir vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de quinze dias úteis. E, após, encaminhar os autos ao egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina (art. 1.013 do NCPC).

Se houver embargos de declaração tempestivos (art. 1.022 do NCPC), serão recebidos sem efeito suspensivo; o prazo recursal será interrompido (art. 1.026 do NCPC); e o cartório, mediante ATO ORDINATÓRIO, deverá intimar o embargado para manifestar-se, em (cinco) dias úteis (art. 1.023, § 2º, do NCPC).

Senão, passado em julgado sem execução, ARQUIVEM-SE. (fl. 518)

Por fim, no tocante a terceira condição, como o art. 1.003, § 5º, do CPC/15 prevê que o prazo idêntico, de 15 (quinze) dias, para a interposição dos recursos, com exceção aos embargos de declaração, bem como houve a interposição tempestiva do recurso constata-se também o implemento da supracitada condição.

Segue daí que a expressiva e respeitável divergência doutrinária acerca do tema impõe reconhecer a existência de dúvida objetiva quanto ao recurso adequado para impugnar decisão que resolve a liquidação de sentença por artigos, se apelação ou agravo de instrumento, o que afasta a tese de erro grosseiro e determina o conhecimento do recurso interposto com base no princípio da fungibilidade recursal, pois coincidente e respeitado o prazo de um e outro recurso.

Desta feita, estando presentes todos os requisitos para a aplicação do princípio da fungibilidade, mostra-se hígida e acertada a decisão monocrática interlocutória recorrida, a qual deve ser mantida.

Ante o exposto, manifesto-me pelo conhecimento e não provimento do recurso.

Publicado o acórdão, voltem os autos a esta relatoria para julgamento do agravo de instrumento.

Este é o voto.