



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

APELAÇÃO CÍVEL nº 0000505-70.2018.815.0000

02

ORIGEM : 16ª Vara Cível da Comarca da Capital

RELATOR : Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

APELANTE : CBTU- Companhia Brasileira de Trens Urbanos

ADVOGADO : Nelson Wilians Fratoni Rodrigues (OAB/PB nº 128.341-A)

APELADO : Wantuiu Rufino da Silva

ADVOGADO : Edson Xavier Lucena de Araújo (OAB/PB nº 10.657-B)

PROCESSUAL CIVIL– Apelação Cível – Ação ordinária de cobrança – Impugnação ao cumprimento de sentença – Rejeição – Recurso cabível – Agravo de instrumento – Interposição de apelo – Erro grosseiro – Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal – Não conhecimento.

– O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a decisão proferida em autos de cumprimento de sentença, não extinguindo o feito executivo, desafia o recurso de agravo de instrumento, caracterizando erro grosseiro a interposição de apelação.

– É inaplicável o princípio da fungibilidade dos recursos, tendo em vista a inexistência de dúvida objetiva quanto ao recurso adequado a ser interposto contra a decisão ora combatida.

Vistos etc.

Trata-se de apelação cível interposta pela **CBTU- Companhia Brasileira de Trens Urbanos** contra a decisão de fls. 424/425, que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

Em suas razões de fls. 428/434, a empresa demandada, ora apelante, alega que há excesso na execução, devendo a aplicação das multas cominadas ser afastada e os autos remetidos à Contadoria.

Contrarrazões às fls. 456/466 pugnando que o recurso não seja admitido, em razão de não ser o recurso adequado.

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça emitiu parecer, fl. 476, pelo prosseguimento do recurso sem manifestação meritória, porquanto ausente interesse Público que torne necessária a sua intervenção.

É o suficiente a relatar.

DECIDO.

Na decisão apelada, o magistrado rejeitou a Impugnação ao cumprimento de sentença apresentada, deixando, assim, de extinguir o cumprimento de sentença.

Como se sabe, todo ato de postulação se submete a um duplo juízo a ser realizado pelo Magistrado. O primeiro, em relação à sua admissibilidade e, o segundo, se for o caso, em relação ao juízo de mérito. Essa dicotomia de juízos (admissibilidade e de mérito) vale para qualquer ato de postulação, inclusive para os recursos.

Dentre os diversos requisitos de admissibilidade recursal, importa aos autos, o **cabimento**, que, em suma, consiste em saber se o recurso interposto corresponde a previsão legal para determinada decisão judicial (princípio da adequação).

Como é cediço, o próprio Código de Processo Civil distingue sentença, decisões interlocutórias e despachos. Veja-se:

Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento

por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

§2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.

§3º São despachos todos os demais pronunciamentos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte.

§4º Os atos meramente ordinatórios, como a juntada e a vista obrigatória, independem de despacho, devendo ser praticados de ofício pelo servidor e revistos pelo juiz quando necessário.

Assim, a sentença é o ato judicial que tem como efeito principal por fim ao processo. Decisões interlocutórias, como o próprio nome já antecipa, são decisões judiciais que são proferidas entre as locuções das partes e do juiz, ou seja, não põe fim ao processo, é concedida provisoriamente. Por possuir carga decisória é recorrível. Já os despachos são atos judiciais que não possuem carga decisória, por essa razão não são recorríveis.

A importância de se distinguir os atos do juiz se dá na medida em que há um recurso próprio para cada decisão (**princípio da adequação**). Desse modo, de sentença cabe apelação (art. 1.009); de decisão interlocutória cabe agravo de instrumento (art. 1.015); e os despachos são irrecuráveis (art. 1.001). Caso seja interposto, p.ex., um agravo de instrumento de uma sentença, este recurso não poderá ser conhecido.

Nesse sentido, os insignes mestres **NELSON E ROSA NERY**¹ lecionam:

“Sentença. É o ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa (CPC 267 e 269) (v. Coment. CPC162 § 1). Processo é o conjunto de ações cumuladas na mesma relação jurídica processual, quer em cumulo inicial, quer em cúmulo superveniente.

Por exemplo, embora possam estar cumuladas ação de separação judicial e ação de alimentos na mesma petição inicial, às quais se acresce ação de reconvenção ajuizada pelo réu, formando ao todo três ações, na verdade há um só processo, pois as três ações estão tramitando em simultaneus processus. Se o juiz extinguir uma só delas, isoladamente, o fará por meio

¹ In. Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor, 5 ed., RT, São Paulo, 2001, p. 991/992.

de decisão interlocutória, pois o processo não terá sido extinto, mas, ao contrário continuará. V. coment. CPC 162”.

Advirta-se, outrossim, que **não é o “nomem juris” posto no ato judicial que determinará o tipo de decisão, mas sim sua própria essência.** a) se põe fim ao processo, é sentença; b) se possui carga decisória sem por fim ao processo, é decisão interlocutória; e c) se não possui carga decisória é despacho.

Diante disso, pode haver decisões interlocutórias sob o manto de despacho, e por isso podem ser recorríveis; não que se esteja recorrendo de um despacho, mas sim da verdadeira natureza do ato judicial, que fora uma decisão interlocutória.

Da mesma forma, existem decisões interlocutórias que se revestem de sentença. Exemplo típico fornecido pela doutrina era a antiga sentença declaratória de falência, que na verdade, era decisão interlocutória, pois não punha fim ao processo.

Destarte, não possui importância empírica o “nomem juris” que se dê ao ato praticado pelo Magistrado; o que se deve ter em foco é a essência do ato (sua natureza jurídica). **O “nomem juris” é apenas um nome.**

Para ilustrar, traz-se à baila trecho de uma das mais memoráveis obras de **SHAKESPEARE**², onde se questiona qual a importância do nome. Confira-se:

*"Meu inimigo é apenas o teu nome. Continuará sendo o que és, se acaso Montecchio tu não fosses. Que é Montecchio? Não será mão, nem pé, nem braço ou rosto, nem parte alguma que pertença ao corpo. Sê outro nome. **Que há num simples nome? O que chamamos rosa, sob uma outra designação teria igual perfume.** Assim Romeu, se não tivesse o nome de Romeu, conservara a tão preciosa perfeição que dele é sem esse título. Romeu risca teu nome e, em troca dele, que não é parte alguma de ti mesmo, fica comigo inteiro."*

Não é outro o entendimento dos notáveis **NELSON E ROSA NERY**³:

*“Sentença. Forma e conteúdo. Para a caracterização do ato judicial como sentença, à luz do direito positivo brasileiro, não importa sua forma, nem conteúdo. **O dado discriminador é, efetivamente, a finalidade do ato e sua potencialidade para extinguir o processo, com ou sem exame de mérito. Mesmo que o juiz denomine o ato***

² SHAKESPEARE, William, Romeu e Julieta, Ato II Cena II.

³ Op. Cit., 2001, p. 992.

de ‘sentença’, ou pronuncie a expressão ‘julgo por sentença’, seu pronunciamento não será sentença, no sentido do CPC 162, § 1º e 513, se não extinguir o processo. A recíproca é verdadeira: mesmo que o magistrado não aponha, no início de seu pronunciamento, a expressão ‘vistos etc.’, mesmo que não faça relatório nem fundamente o ato, mesmo que em apenas uma linha diga ‘indefiro’ este ato será sentença se tiver por finalidade extinguir o processo. **Nem a forma nem o conteúdo do ato importam para caracterizá-lo como sentença”.**

“In casu subjecto”, na fase de cumprimento de sentença, a promovida peticionou uma impugnação ao cumprimento de sentença, informando ao juízo “a quo”, que houve excesso de execução em relação ao termo inicial da incidência dos juros relativos ao pagamento de pensão de caráter alimentar, determinado no Acórdão proferido por esta Relatoria às fls. 212/221.

Em decisão às fls.424/425, o magistrado de piso rejeitou a impugnação feita, no entanto, essa decisão não põe fim ao processo, ou seja, não é uma sentença, tendo apenas resolvido questão incidente.

Outrossim, poder-se-ia pensar em aplicar o **princípio da fungibilidade recursal**. No entanto, a jurisprudência e a doutrina entendem que o referido princípio somente será aplicado quando presentes cumulativamente os seguintes requisitos: **a)** dúvida objetiva – não importa a dúvida subjetiva do advogado, mas, sim, o dissenso na doutrina e na jurisprudência sobre qual o recurso cabível a espécie; **b)** inexistência de erro grosseiro na interposição do recurso; e **c)** que o recurso tenha sido interposto no prazo daquele que seria correto para desafiar a decisão guerreada. Imperioso ressaltar, ainda, que a ausência de qualquer um desses pressupostos impedirá a aplicação da fungibilidade recursal.

Nesse norte, os insignes mestres **MARINONI e ARENHART**⁴, ao comentarem os requisitos necessários para a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, lecionam com precisão costumeira:

“(…) A fungibilidade não se destina a legitimar o equivoco crasso, ou para chancelar o profissional inábil; serve, isto sim, para salvar o ato que, diante das circunstancias do caso concreto, decorreu dúvida objetiva.

Portanto, é preciso que haja dúvida fundada e objetiva, capaz de autorizar a interpretação inadequada do sistema processual e o seu uso equivocado. ‘A dúvida deve ser objetiva, e não subjetiva’. Deseja-se dizer, com

4 in Manual do processo de conhecimento, 4. ed., São Paulo, RT, 2005, p. 512.

isto, que a ‘dúvida não pode ter origem na insegurança pessoal do profissional que deve interpor o recurso ou mesmo sua falta de preparo intelectual, mas sim no próprio sistema recursal’.

Sobre o requisito da inexistência de **erro grosseiro** na interposição do recurso, asseveram os mestres:

“Inexistência de erro grosseiro na interposição do recurso. Outro dos pressupostos para utilização do princípio da fungibilidade é a ‘ausência de erro grosseiro’ na interposição do recurso. Não se pode aplicar o princípio em exame quando o recurso interposto evidentemente não tiver cabimento. Assim, embora em certas circunstâncias seja possível admitir a dúvida objetiva entre algumas espécies recursais (como agravo e apelação), não se pode admitir a incidência da fungibilidade, se o interessado se vale de recurso completamente incabível (...)

Como já dito, o princípio da fungibilidade não se presta a legitimar a atividade do advogado mal formado, incapaz de atuar com os mecanismos processuais adequados. Serve para tornar o sistema operacional, mediante a admissão do recurso inadequado ‘desde que a falta seja fundada em dúvida objetiva e não tenha origem em erro grosseiro.’⁵

O último pressuposto exigido é que o **recurso** tenha sido **interposto** no **prazo** daquele que seria **correto** para atacar a decisão guerreada, observe-se:

“Por fim, exige a jurisprudência nacional que o prazo em que foi interposto o recurso seja o correto para a interposição do recurso adequado. É dizer que, por hipótese, se o recurso adequado no caso tinha prazo de dez dias para a interposição, o recurso erroneamente oferecido somente poderá ser conhecido, por meio da aplicação do princípio da fungibilidade, se for oferecido também no prazo de dez dias.”⁶

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento que:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CONTINUIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTIVO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 475-M, § 3º, DO CPC/1973.

5 *Op. cit.*, 2005, p. 513.

6 *Op. cit.*, 2005, p. 513.

1. A decisão que resolver a impugnação é recorrível mediante agravo de instrumento, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação (art. 475-M do CPC/1973).

2. No caso dos autos, a decisão, proferida em autos de cumprimento de sentença, não extinguiu o feito executivo; com isso, o recurso cabível é o agravo de instrumento.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1599876/AC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 10/10/2016)

E:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JULGAMENTO. EXECUÇÃO NÃO EXTINTA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 475-M, § 3º, DO CPC. DECISÃO MANTIDA.

1. Nos termos do art. 475-M, § 3º, do CPC, a decisão que resolve a impugnação ao cumprimento de sentença sem extinção do processo de execução é recorrível por meio de agravo de instrumento. Constitui, portanto, falha inescusável interpor apelação, motivo pelo qual não há falar em aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 245.499/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 04/03/2016)

Em casos análogos, vejamos:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ORDINÁRIA - IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - EXCESSO DE EXECUÇÃO CONSTATADO - CONTINUIDADE DA FASE EXECUTIVA - INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO - RECURSO CABÍVEL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ERRO GROSSEIRO - NÃO CONHECIMENTO. 1. "A decisão da impugnação ao cumprimento de sentença que não extingue a execução possui natureza interlocutória, não desafiando recurso de apelação, mas agravo de instrumento, nos termos previstos no parágrafo único do art. 1.015 do CPC/15". 2. "Não se aplica o princípio da fungibilidade dos recursos quando não há dúvida objetiva acerca do recurso cabível, tendo a parte cometido erro evidente ao interpor o recurso impróprio à hipótese". (TJMG- Apelação Cível 1.0674.15.002020-6/002, Relator(a): Des.(a) José Flávio de Almeida , 12ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 11/04/2018, publicação da súmula em 19/04/2018)

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA COLETIVA JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - RECURSO CABÍVEL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - APELO NÃO CONHECIDO.

- A decisão interlocutória proferida na fase de cumprimento de sentença desafia interposição de agravo de instrumento e não de apelação. (TJMG- Apelação Cível 1.0372.14.005671-7/001, Relator(a): Des.(a) Shirley Fenzi Bertão , 11ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 02/04/0018, publicação da súmula em 11/04/2018)

No caso em comento, houve erro grosseiro na interposição da apelação em face de uma decisão interlocutória.

Por tais razões, **NÃO CONHEÇO** do recurso de apelação cível interposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC e precedentes do STJ.

Publique-se.

Intime-se.

João Pessoa, 15 de agosto de 2018.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator

