

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO**  
**FACULDADE DE DIREITO**

**APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL: UM ESTUDO  
SOBRE AS CONTROVÉSIAS EXISTENTES QUANTOS AOS REQUISITOS PARA A  
SUA APLICAÇÃO.**

RICARDO FERRAZ GIUZIO

São Paulo

2024

RICARDO FERRAZ GIUZIO

RA00240937

**APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL: UM ESTUDO  
SOBRE AS CONTROVÉSIAS EXISTENTES QUANTOS AOS REQUISITOS PARA A  
SUA APLICAÇÃO.**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado no 10º semestre, turma DIR-MONO2DPC2, do Curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, com orientação da professora Dra. Teresa Celina de Arruda Alvim, à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência para a obtenção do diploma de Bacharel em Direito.

São Paulo – SP

2024

## AGRADECIMENTOS

É com profundo respeito e gratidão que dedico este momento para expressar meu sincero agradecimento aos meus avós, Mauro Branco Giuzio, Olimpia Caffaro Giuzio, Anna Maria Bragaglia Ferraz e Júlio Amaury Ferraz, por todo o amor incondicional e dedicação demonstrados aos seus netos. Através de suas vidas, eles exemplificaram o verdadeiro significado do amor, do carinho e da paixão, ensinamentos que consolidaram os alicerces de nossa família. Seguindo com esta corrente de gratidão, não posso deixar de agradecer imensamente aos meus pais, Mauro Caffaro Giuzio e Luciana Maria Ferraz Giuzio, bem como ao meu irmão, Rodrigo Ferraz Giuzio, por sempre estarem ao meu lado, compartilhando tanto os momentos de alegria quanto os desafios. Sua constante presença e suporte inabalável foram cruciais para minha formação acadêmica, desenvolvimento profissional e, sobretudo, evolução pessoal. Vocês são verdadeiramente a fortaleza que me permite prosperar em todas as facetas da vida. A todos vocês, meu eterno agradecimento por fazerem de mim a pessoa que sou hoje.

## RESUMO

O objetivo principal deste trabalho de conclusão de curso é discutir o tema da aplicação do princípio processual da fungibilidade recursal, que é uma ferramenta essencial para aumentar a flexibilidade e a eficácia do sistema jurídico. Inicialmente, o objetivo do trabalho é realizar uma análise histórico-processual da aplicação do princípio da fungibilidade recursal nos marcos legislativos dos Códigos de Processo Civil de 1939, 1973 e 2015. O objetivo é examinar como o princípio evoluiu e mudou ao longo dos anos, refletindo as mudanças nas dinâmicas processuais e nas necessidades da sociedade brasileira em cada período. Em segundo lugar, o estudo examinará os requisitos para a aplicação da fungibilidade recursal, bem como as mitigações associadas a esse princípio. O estudo concentrara-se particularmente nas interpretações doutrinárias e nas interpretações consolidadas da jurisprudência. O objetivo desta análise é fornecer uma melhor compreensão das diferenças que cercam sua aplicação prática, esclarecendo os critérios de aplicabilidade do princípio, bem como as circunstâncias em que ele pode ser flexibilizado ou limitado. Por fim, este trabalho examinará a aplicação prática do princípio no processo civil brasileiro, principalmente em relação às hipóteses dos recursos de apelação e agravo de instrumento, bem como aos recursos especiais e extraordinários. Isso será feito com base nas premissas geradas pela análise do sistema recursal e dos requisitos necessários para a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. O foco da discussão será a positivação do princípio e sua eficácia na otimização do trâmite processual, garantindo que o recurso empregado seja adequado à natureza da decisão judicial e evitando prejuízos processuais decorrentes de equívocos formais. O objetivo deste estudo é melhorar significativamente a compreensão do princípio da fungibilidade recursal e promover sua aplicação eficaz e justa no direito processual civil brasileiro.

**Palavras-chave:** Princípios Recursais – Fungibilidade Recursal – Hipóteses de Aplicação.

## ABSTRACT

The primary objective of this thesis is to discuss the application of the procedural principle of recurial fungibility, which is an essential tool for enhancing the flexibility and effectiveness of the legal system. Initially, the purpose of this study is to conduct a historical-procedural analysis of the application of the principle of fungibility across the legislative frameworks of the Civil Procedure Codes of 1939, 1973, and 2015. The aim is to examine how the principle has evolved and changed over the years, reflecting shifts in procedural dynamics and the needs of Brazilian society in each period. Secondly, the study will examine the requirements for the application of recurial fungibility, as well as the mitigations associated with this principle. The focus will particularly be on doctrinal interpretations and consolidated jurisprudential interpretations. The goal of this analysis is to provide a better understanding of the nuances surrounding its practical application, clarifying the criteria for applicability of the principle, as well as the circumstances in which it can be flexibilized or limited. Finally, this thesis will explore the practical application of the principle in Brazilian civil procedure, primarily in relation to the scenarios of appeal and interlocutory appeal resources, as well as special and extraordinary resources. This will be based on the premises generated from the analysis of the recurial system and the requirements necessary for the application of the principle of recurial fungibility. The focus of the discussion will be on the positivation of the principle and its effectiveness in optimizing procedural progress, ensuring that the recourse employed is suited to the nature of the judicial decision and avoiding procedural damages resulting from formal mistakes. The objective of this study is to significantly enhance the understanding of the principle of recurial fungibility and promote its fair and effective application in Brazilian civil procedural law.

**Keyword:** Appeal Principles – Appeal Fungibility – Application Hypotheses

## LISTA DE ABREVIACÕES

Art. - Artigo

TJSP – Tribunal de Justiça de São Paulo

STJ – Superior Tribunal de Justiça

STF – Supremo Tribunal Federal

CF/88 – Constituição Federal de 1988

CPC/39 – Código de Processo Civil de 1939

CPC/73 – Código de Processo Civil de 1973

CPC/15 – Código de Processo Civil de 2015

REsp – Recurso Especial

RExt – Recurso Extraordinário

AgInt – Agravo Interno

AREsp – Agravo em Recurso Especial

## SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	8
2. BREVE HISTÓRICO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE .....	9
2.1 Da fungibilidade recursal pelo legislador.....	9
2.1.1 O art. 810 do CPC/39 .....	9
2.1.2 A omissão do legislativo acerca da fungibilidade recursal no CPC/73.....	12
2.1.3 As hipóteses positivas da fungibilidade recursal do CPC/15 .....	15
3. REQUISITOS E MITIGAÇÕES À LUZ DA DOCTRINA E DOS ENTENDIMENTOS DA JURISPRUDÊNCIA.....	18
3.1 Requisitos doutrinários e jurisprudenciais sobre a fungibilidade.....	18
3.1.1 Dúvida Objetiva.....	19
3.1.2 Erro Grosseiro .....	25
3.1.3 Prazo Adequado.....	27
4. UMA ANÁLISE PRÁTICA DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO E SUA POSITIVAÇÃO.....	30
4.1 Aplicação do Princípio da Fungibilidade no Âmbito dos Recursos de Apelação e dos Agravos de Instrumentos. ....	30
4.2 Aplicação do Princípio da Fungibilidade no Âmbito do Recurso Especial e do Recurso Extraordinário. ....	37
5. CONCLUSÃO.....	40
6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	42

## 1. INTRODUÇÃO

Fungibilidade, é a característica daquilo que é fungível, substituível, trocável. No âmbito do direito material, isso significa que às coisas de um determinado gênero podem ser trocadas por outras equivalentes em espécie, quantidade e qualidade.

Por outro lado, a ideia de fungibilidade no direito processual, buscando a primazia dos princípios da economia processual e da celeridade, permite substituir uma medida processual, como por exemplo um Recurso Especial, por outra similar, como por exemplo um Recurso Extraordinário. Neste âmbito, a fungibilidade pode ocorrer em inúmeros ambientes, do direito processual, como nos recursos, nas tutelas de urgências, nas ações possessórias, entre outras.

O objeto presente trabalho de conclusão de curso restringe-se ao estudo do conceito do princípio da fungibilidade recursal no processo civil. O objetivo é examinar os fundamentos da fungibilidade no ordenamento jurídico brasileiro, bem como sua evolução em termos de legislação, doutrina e jurisprudência. Para isso, o método hipotético-dedutivo foi utilizado, introduzindo as técnicas de pesquisas doutrinárias, legislativas, jurisprudenciais e bibliográficas perante uma perspectiva qualitativa.

O presente estudo está estruturado em três partes principais para facilitar a organização didática. A primeira parte, busca examinar a fungibilidade recursal em detalhes, começando com sua inclusão no Código de Processo Civil de 1939 (“CPC/39”), inspirado na doutrina alemã do recurso indiferente, passando por sua ausência no Código de Processo Civil de 1973 (“CPC/73”) e a positivação de certas hipóteses no Código de Processo Civil de 2015 (“CPC/15”).

Outrossim, cumpre-se enaltecer como a doutrina e a jurisprudência contribuíram significativamente para a criação dos critérios de aplicação da fungibilidade recursal, em especial em relação à lacuna deixada pelo legislador no âmbito do CPC/73. Ademais, serão discutidas as críticas e opiniões sobre as hipóteses positivas para aplicação da fungibilidade recursal pelo CPC/15. Nesta primeira parte do trabalho também discutiremos as hipóteses atuais usadas pela doutrina e pela jurisprudência para aplicar o princípio da fungibilidade recursal, destacando interpretações e críticas recentes da doutrina, bem como decisões importantes dos

tribunais brasileiros, em especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça (“STJ”), que foram fundamentais para a formação de precedentes sobre a matéria.

A segunda parte deste trabalho será voltada ao estudo do regime de nulidades no direito brasileiro, com ênfase nos princípios de instrumentalidade das formas e economia processual. Estes princípios são fundamentais para a compreensão da fungibilidade recursal. A questão central é compreender como os princípios e o regime de invalidades melhoram o ordenamento jurídico brasileiro, superando o rigor excessivo das formas e formalidades previstas nos códigos processuais anteriores e promovendo uma maior eficácia do direito. Ademais, os princípios recursais de singularidade e taxatividades são discutidos nesta seção, explorando a influência da fungibilidade recursal sobre esses conceitos.

Por fim, a terceira parte deste trabalho será voltada ao estudo de decisões recentes proferidas pelo STJ e pelo Tribunal de Justiça de São Paulo (“TJSP”) desde a entrada em vigor do CPC/15. Esta parte visa identificar os direcionamentos chave da fungibilidade recursal sob a égide do novo código de processo civil, com especial atenção ao princípio da primazia do mérito e ao dever de cooperação entre as partes envolvidas no processo. Através desta análise, este trabalho de conclusão de curso procura validar a hipótese de que a fungibilidade recursal é integralmente aplicável no contexto do CPC/15.

## **2. BREVE HISTÓRICO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE**

### **2.1 DA FUNGIBILIDADE RECURSAL PELO LEGISLADOR**

#### **2.1.1 O ART. 810 DO CPC/39**

O princípio da fungibilidade é intrinsecamente ligado ao sistema de recursos do processo civil. Historicamente, o conceito de recurso indiferente já era conhecido no Brasil antes mesmo da adoção do Código de Processo Civil de 1939, sendo popularizado principalmente pela doutrina alemã<sup>1</sup> e pelo teórico James Goldschmidt<sup>2</sup>. A concepção de fungibilidade emergiu na

---

<sup>1</sup> THAMAY, Rennan Faria Krüger; ANDRADE, Vinícius Ferreira de. Comentários sobre a fungibilidade recursal: do Código de 1939 ao novo Código de Processo Civil. Revista de Processo, v. 248, out. 2015. pp. 185205

<sup>2</sup> GOLDSCHMIDT, James. Derecho procesal civil, Barcelona, Madrid, Buenos Aires, Rio de Janeiro: Editorial Labor, 1936. p. 402

Alemanha, impulsionada pelas teorias subjetiva e objetiva<sup>3</sup>. Na primeira, se uma decisão correta não fosse emitida e o recurso apresentada pelo recorrente correspondesse a essa decisão ausente, o direito ao recurso seria perdido. Por outro lado, na teoria objetiva, qualquer recurso apresentado deveria ser considerado válido, independentemente de a decisão ser correta ou não.

De fato, desde a criação do Código de Processo Civil de 1939, os juristas brasileiros conheciam a noção de fungibilidade recursal. O artigo 810 do CPC/39 introduziu uma mudança significativa, estabelecendo o princípio da fungibilidade recursal, ao determinar que: “*salvo em casos de má-fé ou erro grosseiro, a parte não será prejudicada pela escolha de um recurso em lugar de outro, devendo os autos ser remetidos à câmara ou turma responsável pelo julgamento*”.<sup>4</sup>

A ideia de que uma parte não deve ser penalizada por interpor um tipo de recurso em vez de outro foi fortalecida legalmente no referido artigo. Neste ínterim, o Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do REsp 12.610/MT<sup>5</sup>, reconheceu que o artigo 810 teve sua origem na teoria do recurso indiferente do direito alemão, enfatizando a influência internacional da legislação processual brasileira.

A implementação clara desse princípio estava, de fato, fundamentada na abundância de recursos disponíveis<sup>6</sup>. Isso frequentemente causava incertezas sobre o recurso apropriado a ser usado, o

---

<sup>3</sup> SANTOS, Bruna Izídio de Castro. O princípio da fungibilidade recursal como garantia do fim social do processo. *Âmbito Jurídico*, 2010. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=8710](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8710). Acesso em: 23 de abril de 2024.

<sup>4</sup> Art. 810. Salvo a hipótese de má-fé ou erro grosseiro, a parte não será prejudicada pela interposição de um recurso por outro, devendo os autos ser enviados à Câmara, ou turma, a que competir o julgamento. BRASIL. Decreto-lei nº 1.608, de 18 de setembro de 1939. Código de Processo Civil. Rio de Janeiro. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/1937-1946/del1608.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/del1608.htm). Acesso em: 23 de abril de 2024.

<sup>5</sup> REMIÇÃO. RECURSO CABIVEL DO PRONUNCIAMENTO JUDICIAL QUE A INDEFERE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. PROBLEMA DO PRAZO. SE A LEI É DUBIA, SE OS DOUTRINADORES SE ATRITAM ENTRE SI, E A JURISPRUDENCIA NÃO É UNIFORME, O ERRO DA PARTE APRESENTA-SE ESCUSAVEL E RELEVAVEL, AINDA QUE O RECURSO DITO IMPROPRIO TENHA SIDO INTERPOSTO APÓS FINDO O PRAZO ASSINADO PARA O RECURSO DITO PROPRIO. PREVALENCIA DA REGRA MAIOR DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, E APLICAÇÃO DA ANTIGA TEORIA DO 'RECURSO INDIFERENTE', CONSAGRADA NO CODIGO DE 1939, ARTIGO 810, NOS CASOS DE AUSENCIA DE MA-FE E DE ERRO GROSSEIRO. A FUNGIBILIDADE RECURSAL É ACEITA NA SISTEMÁTICA DO VIGENTE CODIGO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

(STJ. REsp 12.610/MT, Relator: Ministro Athos Carneiro. Quarta Turma, julgado em 26/11/1991, DJ 24/02/1992)

<sup>6</sup> NERY JR., Nelson. Teoria geral dos recursos. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.p. 140.

conteúdo de certas decisões judiciais e o rigor excessivo de formalidades. No entanto, a aplicação da fungibilidade não era ilimitada.<sup>7</sup>

A bem da verdade, o texto normativo apresentava requisitos específicos (ausência de má-fé e erro grosseiro) os quais não eram facilmente entendidos e causaram muita controvérsia na doutrina e na jurisprudência. Esses dois critérios determinavam a aplicação limitada deste princípio.

A interpretação doutrinária e as decisões judiciais foram responsáveis pela definição desses critérios. Inicialmente, a doutrina e a jurisprudência enfrentaram desafios ao tentar estabelecer esses requisitos, recorrendo a abordagens empíricas e casuísticas, mas não houve consenso sobre o que seria o melhor método.<sup>8</sup>

As considerações objetivas, como a menção específica e expressa da legislação sobre o recurso adequado, podem ser usadas para verificar a aplicabilidade do critério do erro grosseiro. A má-fé, por outro lado, se revelou como sendo um ser um conceito mais complicado para ser demonstrado. Alguns doutrinadores achavam que a má-fé não era um fator independente, mas apenas um agravante do erro grosseiro. No entanto, houve forte oposição à doutrina a essa interpretação, principalmente porque o CPC/39 indicou que as condições poderiam ocorrer alternadamente usando a conjunção “ou” em vez de “e”.<sup>9</sup>

A doutrina assumiu a responsabilidade de identificar situações em que a parte recorrente demonstrasse má-fé processual devido à incerteza sobre o conceito de má-fé na aplicação do princípio da fungibilidade. Neste contexto, Pontes de Miranda assumiu o desafio difícil de explicar este conceito como uma parte que prejudica a aplicação do princípio da fungibilidade. A má-fé do recorrente pode ser demonstrada em diversas circunstâncias, de acordo com Pontes de Miranda<sup>10</sup>. Essas circunstâncias incluem: (a) usar recurso impróprio de maior prazo, por haver perdido o prazo do recurso cabível; (b) valer-se do recurso de maior devolutividade para

---

<sup>7</sup> THAMAY, Rennan Faria Krüger; ANDRADE, Vinícius Ferreira de. Comentários sobre a fungibilidade recursal: do Código de 1939 ao novo Código de Processo Civil. Revista de Processo, v. 248, out. 2015. pp. 185205

<sup>8</sup> NERY JR., Nelson. Teoria geral dos recursos. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 143

<sup>9</sup> NERY JR., Nelson. Teoria geral dos recursos. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 142

<sup>10</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Comentários ao Código de Processo Civil. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960. t. XI, p. 51.

escapar da coisa julgada formal; (c) protelar o processo, e.g., lança-se mão do recurso mais demorado; e (d) provocar apenas divergências na jurisprudência para assegurar-se, depois, outro recurso.

Na doutrina e na jurisprudência, o prazo emergiu como o principal indicador de má-fé dentro das várias condições consideradas. No contexto discutido, acredita-se que um sinal de boa-fé seria o recorrente apresentar um recurso, mesmo que equivocado, dentro de um prazo mais curto, demonstrando a intenção de não prolongar o período de um recurso por meio da escolha de um recurso inadequado<sup>11</sup>. A apresentação de um recurso fora do prazo, especialmente quando o recurso “correto” tem um prazo mais curto, foi interpretada pela doutrina como um sinal de má-fé do recorrente<sup>12</sup>. No entanto, uma revisão crítica a essa interpretação dos prazos será abordada com mais detalhes no curso do presente trabalho de conclusão de curso.

A jurisprudência usou abordagens empíricas para medir a má-fé objetiva, mas isso dificultou a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Durante a vigência do Código de Processo Civil de 73, a doutrina começou a questionar a importância de levar em consideração esse requisito para a aplicação da fungibilidade recursal. Argumentava-se que o recurso deveria ser admitido se houver uma dúvida objetiva e nenhum erro grosseiro. Adicionalmente, os artigos 17 e 18 do CPC/73, que correspondem aos atuais artigos 80 e 81 do CPC/15, regulavam a conduta de má-fé do recorrente<sup>13</sup>. Em conclusão, essa evolução na doutrina e jurisprudência reflete uma adaptação às realidades práticas do direito processual, visando facilitar a aplicação justa dos recursos legais.

### **2.1.2 A OMISSÃO DO LEGISLATIVO ACERCA DA FUNGIBILIDADE RECURSAL NO CPC/73**

Ao contrário do Código de Processo Civil de 1939, o Código de Processo Civil de 1973 não incluiu o princípio da fungibilidade recursal de forma explícita. No entanto, isso não impediu que o princípio permanecesse em vigor durante a vigência do CPC/73. Alguns doutrinadores à

---

<sup>11</sup> NERY JR., Nelson. Teoria geral dos recursos. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 143.

<sup>12</sup> ALVIM, Teresa Arruda. Os agravos no CPC de 2015. 5ª ed. Curitiba. Editora Direto Contemporâneo, 2021, p. 206.

<sup>13</sup> NERY JR., Nelson. Teoria geral dos recursos. 7ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

época, chegaram a afirmar que o princípio da fungibilidade não seria mais necessário no novo contexto legal porque as confusões do CPC/39 teriam sido resolvidas.<sup>14</sup>

Ocorre, todavia, que as situações incertas continuaram a surgir com o advento do CPC/73, levantando dúvidas sobre qual recurso seria mais adequado contra determinadas decisões judiciais. Isso demonstrou a importância de preservar o princípio da fungibilidade no sistema processual civil, apesar da falta de um mandato explícito que o sustente. Assim, percebeu-se a importância de preservar esse princípio para garantir a eficácia e a justiça no tratamento dos recursos.

Não por este motivo o princípio da fungibilidade recursal foi descartado. Isso porque, nas palavras de Nelson Nery Junior, “os princípios são, normalmente, regras de ordem legal, que muitas vezes decorrem do próprio sistema jurídica e não necessitam estar previstos expressamente em normas legais, para que se lhes empreste validade e eficácia”.<sup>15</sup>

De igual maneira, explica Thamay e Andrade<sup>16</sup>: “A permanência da fungibilidade recursal no CPC/73, a nosso ver, tem por base um motivo determinante: a permanência de um estado de incerteza jurídica. A toda evidência, a incerteza mencionada anteriormente gerava – como gera – um sentimento refratário sobre a expectativa criada pela sociedade no processo, mormente pela insegurança verificada entre os dois lados entrelaçados: natureza do pronunciamento judicial e cabimento do recurso existente no art. 496 do CPC. Não se deve negar, nessa ordem de ideias, a íntima relação da fungibilidade com os princípios da

<sup>14</sup> “O CPC/73 não trouxe dispositivo expresso admitindo a aplicação da fungibilidade recursal. Isso porque, conforme afirmou Buzaid na Exposição de Motivos do Código, sua existência era absolutamente dispensável em face da correlação minuciosamente estabelecida para a escolha do recurso cabível, eliminando a possibilidade de dúvidas”. CRESPO, Victor Hugo. Princípio da fungibilidade recursal. Conteúdo Jurídico, 2011. Disponível em <https://renatomarcao.jusbrasil.com.br/artigos/160172525/principio-da-fungibilidade-recursal>. Acesso em: 24 de abril de 2024.

“O CPC/73 eliminou a regra jurídica que se concebera em 1939. Dela não precisava mais porque a redução do número de recursos simplificou o problema. Não há mais dúvida quanto ao cabimento de recurso, como poderia ocorrer sob o Código de 1939 e o direito anterior. O art. 513 mostrou quais as matérias de cujo julgamento cabe apelação, e o art. 522 ressaltou o que se estatuiu no art. 504 e no art. 513, e disse que todas as outras decisões proferidas no processo caberá agravo de instrumento. O art. 504 apenas frisou que dos despachos de mero expediente não cabe recurso. O interessado tem apenas de verificar se houve extinção do processo, pois seria caso de apelar-se. Se a resposta é negativa, ou há despacho de mero expediente, ou decisão agravável”. MIRANDA, Pontes de. Comentários ao Código de Processo Civil. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 47-48.

<sup>15</sup> NERY JR., Nelson. Teoria geral dos recursos. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 139.

<sup>16</sup> THAMAY, Rennan Faria Kruger; ANDRADE, Vinícius Ferreira de. Comentários sobre a fungibilidade recursal: do Código de 1939 ao Novo Código de Processo Civil. Revista de Processo, 2015. Disponível em [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_3006/RPro\\_n.248.08.PDF](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_3006/RPro_n.248.08.PDF). Acesso em 23 de abril de 2024.

*instrumentalidade das formas, efetivamente do processo e máximo aproveitamento dos atos processuais. A mitigação do princípio da singularidade em tais hipóteses também não deve passar despercebida.”*

Além disso, o entendimento estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal (“STF”) no início dos anos 80 marcou um ponto importante na consolidação do princípio da fungibilidade no sistema processual de 1973. O STF reconheceu no julgamento do Recurso Extraordinário nº. 91.157/SP<sup>17</sup>, relatado pelo Ministro Xavier de Albuquerque, que a fungibilidade estava implicitamente presente, mesmo que não fosse especificamente especificada no código. Este reconhecimento ocorre enquanto havia divergências no diploma legal e mudanças na jurisprudência, que frequentemente levavam a recursos incorretos. Reforçando, pois, a necessidade e a razão para aplicação da fungibilidade recursal.

Portanto, para que o princípio da fungibilidade recursal seja empregado, é necessário que haja inconsistências no próprio sistema de recursos, mudanças na legislação ou decisões judiciais que possam levar à escolha incorreta do recurso. Diante da falta de leis específicas, tanto os juristas e doutrinadores quanto os tribunais começaram a estabelecer os padrões necessários para que elas fossem aplicadas<sup>18</sup>. A jurisprudência, especialmente representada pelo STJ, estabeleceu que três requisitos são fundamentais para a aplicação do princípio da fungibilidade<sup>19</sup>: (i) dúvida clara sobre o tipo de recurso a ser apresentado; (ii) ausência de erro grosseiro; e (iii) interposição dentro do prazo do recurso apropriado. Por outro lado, a doutrina ofereceu uma visão mais crítica, desafiando a necessidade do “prazo adequado” e propondo que a única exigência deveria ser a existência de dúvida razoável sobre o recurso adequado.

---

<sup>17</sup> “Recurso. O princípio da fungibilidade subsiste no sistema do Código de Processo Civil de 1973, a despeito de não haver este reproduzido norma semelhante à do art. 810 do estatuto processual de 1939. Recurso Extraordinário conhecido e provido”. STF. RE 91.157/SP. Relator: Ministro Xavier de Albuquerque. Primeira Turma, julgado em 19/06/2019, publicado em 24/08/1979. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Revista Trimestral de Jurisprudência. 1979, v. 90. Pp. 1.106-1.108. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/indiceRtj/pesquisarIndiceRtj.asp>. Acesso em 23 de abril de 2024.

<sup>18</sup> BISELLI, Fernanda Rennhard. Análise da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o princípio da fungibilidade recursal e seus reflexos nas disposições trazidas pelo novo código de processo civil. Revista magister de direito civil e processual. Porto Alegre: Magister, v. 11, nº 66, 2015. p. 75.

<sup>19</sup> PROCESSUAL CIVIL - RECURSOS - FUNGIBILIDADE. INAPLICAÇÃO. A fungibilidade recursal subordina-se a três requisitos: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro (v.g, interposição de recurso impróprio, quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei, sobre o qual não se opõe nenhuma dúvida; c) que o recurso erroneamente interposto tenha sido interposto no prazo do que se pretende transformá-lo. Ausente qualquer destes pressupostos, não incide o princípio da fungibilidade. Recurso não conhecido. (STJ. AgRg na MC 747/PR, Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, julgado em 02/06/1997, DJ 03/04/2000).

### 2.1.3 AS HIPÓTESES POSITIVAS DA FUNGIBILIDADE RECURSAL DO CPC/15

Com a promulgação do novo Código de Processo Civil Brasileiro (“CPC/15”), estabelecida pela Lei Federal nº. 13.105/2015, observa-se uma evolução significativa em relação aos códigos anteriores. Esse novo diploma legal introduziu uma abordagem mais específica em relação ao princípio da fungibilidade recursal, não retomando completamente a flexibilidade presente no CPC/39, mas afastando-se da rigidez do CPC/73. O legislador pátrio optou por prever casos particulares para a aplicação deste princípio, embora sem esgotar todas as possibilidades.

O CPC/15, ao contrário de seus predecessores, não traz uma formulação expressa da aplicação do princípio da fungibilidade. No entanto, é perceptível que o legislador pátrio optou por incluir casos particulares em que tal princípio deva ser aplicado, visando a uma maior flexibilidade processual. Isso se reflete em uma abordagem mais pragmática e adaptativa na interpretação das normas processuais, permitindo, assim, que o magistrado possa substituir uma medida processual por outra, desde que respeitado seus requisitos.

Neste âmbito, destacam-se os ensinamentos de Cassio Scarpinella Bueno sobre o referido princípio no atual *Códex Processual*: “*O princípio justifica-se no sistema processual civil sempre que a correlação entre as decisões jurisdicionais e o recurso cabível, prescrita pelo legislador gerar algum tipo de dúvida no caso concreto. Os usos e as aplicações do CPC de 2015 já fizeram aparecer fundadas dúvidas quanto à natureza jurídica de certas decisões e, conseqüentemente, quanto ao recurso delas cabível. É o que basta para justificar a incidência do princípio da fungibilidade para franquear a admissão de um recurso pelo outro (...)*”.<sup>20</sup>

O primeiro artigo do atual CPC/15 em que o legislador pátrio optou por criar uma hipótese em que se aplica o princípio da fungibilidade foi o art. 1.024, §3º<sup>21</sup>. Referido dispositivo estipula que os embargos de declaração, quando interpostos contra uma decisão judicial, podem ser conhecidos como agravo interno. Para tanto, o órgão julgador deve notificar o recorrente com antecedência, permitindo-lhe, no prazo de cinco dias, ajustar suas alegações conforme exigido

---

<sup>20</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de Direito Processual Civil. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, página 1.107.

<sup>21</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm). Acesso em 24 de abril de 2024.

no §1º do art. 1.021<sup>22</sup>. Esse procedimento permite a adaptação necessária dos recursos, respeitando as diferenças fundamentais entre as causas de pedir dos embargos de declaração e do agravo interno.

Este aspecto do CPC/15 é considerado uma inovação legislativa significativa, pois reconhece e formaliza a possibilidade de converter um recurso em outro com base na substância e no propósito do recurso, em vez de sua forma original. Ao examinar essa disposição, a doutrina<sup>23</sup> compreende que tal escolha do legislador foi intencional, visando proporcionar maior eficiência e justiça no trato das questões recursais. Assim, a previsão desse mecanismo não apenas facilita a correção de equívocos formais sem prejudicar as partes, mas também reforça a flexibilidade e a adaptabilidade do sistema jurídico.

Os Tribunais Superiores no Brasil têm desenvolvido uma jurisprudência defensiva quando se enfrentam o abuso de recursos. As súmulas padrão destinadas a conter a interposição de diversos recursos, como as súmulas 126 do STJ e 636 do STF, demonstram esta prática. No entanto, os artigos 1.032 e 1.033, ambos do CPC/15, foram introduzidos para responder a tais práticas e aumentar a eficiência processual. Referidos dispositivos são comumente citados como uma combinação complementar, pois promovem o princípio da fungibilidade e a maximização da eficácia dos atos processuais, senão vejamos:

*Art. 1.032. Se o relator, no Superior Tribunal de Justiça, entender que o recurso especial versa sobre questão constitucional, deverá conceder prazo de 15 (quinze) dias para que o recorrente demonstre a existência de repercussão geral e se manifeste sobre a questão constitucional.*

*Parágrafo único. Cumprida a diligência de que trata o caput, o relator remeterá o recurso ao Supremo Tribunal Federal, que, em juízo de admissibilidade, poderá devolvê-lo ao Superior Tribunal de Justiça.*

*Art. 1.033. Se o Supremo Tribunal Federal considerar como reflexa a ofensa à Constituição afirmada no recurso extraordinário, por pressupor a revisão da interpretação de lei federal ou de tratado, remetê-lo-á ao Superior Tribunal de Justiça para julgamento como recurso especial.*<sup>24</sup>

Não obstante, o CPC/15 aborda especificamente a situação em que recursos podem não ser conhecidos pelo STJ ou STF, especialmente quando as decisões se baseiam na alegação de que

---

<sup>22</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm). Acesso em 24 de abril de 2024.

<sup>23</sup> NEVES, Daniela Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. Salvador. JusPodivm, 2016. Página 1.492.

<sup>24</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm). Acesso em 24 de abril de 2024

a violação é constitucionalmente iminente ou que não há uma ofensa direta e literal à constituição. Os arts. 1.032 e 1.033 criam a “fungibilidade recursal excepcional” para tais circunstâncias. Essa medida permite que, em determinados casos, os recursos sejam reclassificados de acordo com os requisitos legais, o que facilita o julgamento e evita a perda de direitos por tecnicismos processuais.

Como explica Rennan Faria Kruger Thamay e Vinícius Ferreira de Andrade, em seu livro *Comentários sobre a fungibilidade recursal*, “*ratio essendi da norma confere aos jurisdicionados o mais amplo acesso aos Tribunais Superiores e, ao mesmo tempo, evita a indesejada inadmissão surpresa dos recursos especial e extraordinário pelo fato de o STF considerar que a competência seria do STF e vice-versa. Na prática, não raras vezes, desejando ver reconhecido o erro de procedimento ou de juízo pelos Tribunais Superiores, a parte deparava-se com duas situações situadas em uma zona cinzenta e um tanto quanto tormentosa: (i) a inexistência de questões puramente constitucionais ou infraconstitucionais; e (ii) possibilidade de a questão central, objeto da pretensão recursal, ser analisada sob ambos os pontos de vista.*”<sup>25</sup>

A formalização do princípio da fungibilidade nos processos judiciais garante sua aplicação, mesmo quando vários recursos excepcionais são apresentados ao mesmo tempo. Esse método é usado de forma estratégica para evitar situações em que o Superior Tribunal de Justiça possa classificar a matéria de um recurso como constitucional, enquanto o Supremo Tribunal Federal a considere infraconstitucional.

Ademais, a estrutura do processo civil brasileiro atual, conforme estabelecida pelo CPC/15, não limita a aplicação do princípio da fungibilidade a casos específicos, além disso, não se limita apenas aos recursos mencionados no código. Apesar de o CPC/15 ter explicitado algumas situações de aplicação desse princípio, estas não são consideradas exaustivas.

Em sua doutrina, Humberto Theodoro Júnior<sup>26</sup> já enfatiza esse princípio e diz que devido a uma disposição legal específica, a confusão entre o uso do recurso especial e do extraordinário

---

<sup>25</sup> THAMAY, Rennan Faria Kruger; ANDRADE, Vinícius Ferreira de. *Comentários sobre a fungibilidade recursal: do Código de 1939 ao Novo Código de Processo Civil*. Revista de Processo, 2015. Página 4 Disponível em [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/biblio\\_bol\\_3006/RPro\\_n.248.08.PDF](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/biblio_bol_3006/RPro_n.248.08.PDF). Acesso em 23 de abril de 2024.

<sup>26</sup> JÚNIOR, Humberto Theodoro. *Curso de Direito Processual Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2017. Página 972.

tornou-se menos problemática. Ele afirma que, se essa flexibilidade é permitida para esses recursos excepcionais, não há razão para que não seja também aplicável aos recursos ordinários. Isso facilita a correção de erros sem consequências graves para as partes envolvidas.

O Enunciado 104 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, que afirma: “*o princípio da fungibilidade recursal é compatível com o CPC e abrange todos os recursos, podendo ser aplicado de ofício pelos tribunais*”. Essa interpretação enfatiza a intenção do sistema jurídico de promover uma justiça mais acessível e eficiente, permitindo que os tribunais corrijam erros na interposição de recursos de forma proativa e justa.

Portanto, apesar das diferenças de opinião na doutrina, como já discutida anteriormente neste trabalho de conclusão de curso, é fato que o princípio da fungibilidade continua presente no sistema jurídico, decorrente logicamente do princípio da instrumentalidade das formas. Além disso, como será detalhado no final deste trabalho, o Superior Tribunal de Justiça confirmou a manutenção desse princípio sob a legislação processual vigente.

### **3. REQUISITOS E MITIGAÇÕES À LUZ DA DOCTRINA E DOS ENTENDIMENTOS DA JURISPRUDÊNCIA**

#### **3.1 REQUISITOS DOUTRINÁRIOS E JURISPRUDENCIAIS SOBRE A FUNGIBILIDADE**

*“A fungibilidade refere-se à hipótese em que, por equívoco, o recorrente utiliza-se de um recurso destinado à impugnação de outra espécie de decisão ou visando fim diverso daquele que lhe é próprio, utilizando-se das formalidades específicas de um recurso inadequado para recorrer da decisão que lhe fora desfavorável”.*<sup>27</sup>

Conforme restou demonstrado em exceção às regras estabelecidas nos princípios basilares do processo civil, especificamente os princípios da singularidade e da unirrecorribilidade, a fungibilidade recursal consiste, de forma extraordinária, na admissão da interposição de um recurso inadequado para a impugnação de determinada espécie de decisão judicial, como se fosse o recurso adequadamente previsto para tal fim. Tal medida reflete uma flexibilidade

---

<sup>27</sup> STJ. REsp. 1.822.640, Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Terceira Turma, julgado em 19/11/2019, DJ 19/11/2019.

processual que visa aprimorar o acesso à justiça e garantir a efetividade do processo, permitindo que equívocos formais não prejudiquem o direito material em discussão.<sup>28</sup>

A melhor doutrina, em conjunto com a jurisprudência do STJ, consolidou os requisitos que condicionam a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, apesar da flexibilidade processual que ele oferece. O primeiro requisito é a existência de uma dúvida objetiva sobre o recurso a ser interposto, ou seja, uma incerteza razoável sobre qual recurso é o mais adequado para impugnar a decisão judicial em questão. O segundo requisito é a ausência de erro grosseiro na seleção do recurso cabível, evitando assim abusos ou manipulações evidentes do sistema jurídico. O terceiro e último requisito é a estrita observância do prazo do recurso cabível, garantindo que, mesmo no caso de interposição de recurso incorreto, o mesmo seja feito dentro do período permitido para o recurso que seria correto.<sup>29</sup>

Agora que os requisitos que condicionam a aplicação do princípio da fungibilidade recursal foram demonstrados<sup>30</sup>, o presente trabalho acadêmico se concentrará na melhor doutrina sobre como cada um desses requisitos pode ser aplicado ao ordenamento jurídico brasileiro. Será debatido como a doutrina interpreta e sugere a aplicação prática desses critérios. Também será discutido como a jurisprudência do STJ e do TJSP tem aplicado essas diretrizes em casos específicos. Este exame minucioso não apenas explica os detalhes do princípio da fungibilidade recursal, mas também mostra como ele é importante e como afeta as decisões judiciais. Isso nos dá uma compreensão completa e atual deste importante componente do direito processual civil brasileiro.

### 3.1.1 DÚVIDA OBJETIVA

A dúvida objetiva é o primeiro requisito para a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, que será examinado minuciosamente no presente trabalho de conclusão de curso. O requisito da dúvida objetiva requer a existência de uma incerteza objetiva que seja razoavelmente aceita

---

<sup>28</sup> “A circunstância de a parte, na visão do julgador, equivocarse na apresentação de seu recurso não deve, em linha de princípio, impedir a apreciação da pretensão deduzida”. USTARROZ, Daniel; PORTO, Sérgio Gilberto. Manual dos Recursos Cíveis, 6 ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017, p. 67.

<sup>29</sup> “Nada obsta, portanto, a que, não havendo má-fé nem erro grosseiro, e estando satisfeitos os demais requisitos formais, inclusive o relativo ao prazo, seja conhecido como sendo o adequado, o recurso inadequado porventura interposto pela parte.” USTARROZ, Daniel; PORTO, Sérgio Gilberto. Manual dos Recursos Cíveis, 6 ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017, p. 67.

<sup>30</sup> STJ. AgRg no AgRg no AREsp n. 616.226/RJ, Relatr Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 7/5/2015, Dje 21/5/2015.

pelo órgão julgador. Na visão de Araken de Assis a dúvida objetiva pode surgir de circunstâncias como discrepâncias na jurisprudência e na doutrina, bem como decorrente da equivocidade ou omissão na legislação vigente<sup>31</sup>. Essa incerteza deve ser de tal ordem que, considerando a complexidade e as particularidades do caso em questão, o advogado, jurista e/ou magistrado possa razoavelmente questionar qual recurso é o mais adequado a ser apresentado.<sup>32</sup>

O requisito da dúvida objetiva, necessário para a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, pode ser dividido em duas categorias, de acordo com Bruno Garcia Redondo. A primeira, chamada de dúvida objetiva positiva, ocorre quando existem duas soluções para uma questão, ambas aceitas pelo sistema jurídico em vigor, criando uma situação em que várias interpretações são igualmente plausíveis. A segunda, chamada de dúvida objetiva negativa, ocorre quando a legislação não especifica claramente o mecanismo processual adequado.<sup>33</sup>

Para aprofundar a compreensão das categorias que caracterizam a dúvida objetiva positiva, objeto do presente trabalho de conclusão de curso, é indispensável destacar os ensinamentos de Nelson Nery Júnior, que elucidam os aspectos determinantes para sua incidência. Nelson Nery Júnior aponta que a dúvida objetiva pode ser influenciada por diversos fatores: “(i) nas impropriedades terminológicas da legislação; (ii) nas divergências existentes na doutrina e na jurisprudência sobre qual o recurso cabível; (iii) na circunstância de o juiz proferir um pronunciamento em vez de outro”<sup>34</sup>

Elucidados os aspectos determinantes para a incidência do princípio da fungibilidade recursal, é oportuno proceder à análise de cada um desses aspectos e sua aplicação no contexto do referido princípio. A impropriedade terminológica emerge como um componente acessório essencial na caracterização da dúvida objetiva entre esses elementos. A origem dessas dúvidas sobre o recurso apropriado para impugnar uma decisão específica pode ser atribuída à imprecisão dos termos utilizados pela lei. Na verdade, essa falta de terminologia permite que os litigantes façam várias interpretações. Esse fenômeno é um corolário lógico que culmina na

---

<sup>31</sup> ASSIS, Araken de. Manual dos recursos. 2ª edição. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2009, pp. 89-90.

<sup>32</sup> JUNIOR, Fredie Didier; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de direito processual civil. Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. 14ª ed. Salvador: Juspodivm. 2017. p. 130.

<sup>33</sup> REDONDO, Bruno Garcia. Fungibilidade no âmbito recursal: requisitos para sua aplicação. Revista de Processo, v. 194, abril 2011. pp. 13-34

<sup>34</sup> NERY JR., Nelson. Teoria geral dos recursos. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

emergência de divergências doutrinárias e jurisprudenciais acerca do recurso cabível em determinada situação, consolidando assim a existência de uma dúvida objetiva.<sup>35</sup>

Ao aplicarmos o princípio da fungibilidade recursal, o segundo requisito destacado pela doutrina para a configuração da dúvida objetiva refere-se às situações em que há uma discrepância entre a natureza do pronunciamento judicial e a nomenclatura adotada pelo magistrado. É importante destacar que a discussão aqui não se refere a casos em que o juiz nomeia erroneamente uma sentença terminativa de mérito como uma decisão interlocutória, forçando o recorrente a interpor um recurso de agravo de instrumento em vez da apelação adequada.

O princípio da fungibilidade recursal não deve ser usado nesses casos, pois a interposição de um recurso incorreto configura um erro insignificante do recorrente, indicando uma falha significativa na identificação do recurso cabível. No entanto, quando o juiz induz o recorrente a erro, levando à interposição de um recurso inadequado à decisão, a aplicação do princípio é inquestionavelmente adequada. Este princípio é usado para minimizar os efeitos de erros formais que possam impedir o direito de recorrer e garantir a eficácia da tutela jurisdicional.

Ao examinarmos a divergência doutrinária relacionada à dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível, é essencial destacar que a quantidade de doutrinadores e juristas que defendam um ou outro ponto de vista não confere relevância à questão. A fundamentação e a seriedade da divergência, caracterizando a dúvida objetiva como um requisito autônomo e independente, são cruciais para a aplicação da fungibilidade. Este aspecto é crucial especialmente em face das inúmeras alterações legislativas que podem não ter sido ainda completamente refletidas ou pacificadas na jurisprudência.<sup>36</sup>

Quando há uma divergência doutrinária substancial sobre o recurso apropriado para uma determinada decisão, o órgão *ad quem* está obrigado a aplicar o princípio da fungibilidade recursal quando identificar a presença de uma dúvida objetiva razoável – devidamente fundamentada e demonstrada pela parte recorrente –, ainda que repute equivocadas as decisões

---

<sup>35</sup> ASSIS, Araken de. Manual dos recursos. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2016. p. 113.

<sup>36</sup> Nessa linha, José Carlos Barbosa Moreira, interpretando o art. 810 do CPC/1939, afirmou que “para o aproveitamento da interposição [do recurso], basta a seriedade do problema interpretativo” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. O Juízo de Admissibilidade no Sistema dos Recursos Cíveis. Rio de Janeiro, 1968. p. 49).

que admitem o recurso interposto pelo recorrente, deverá admitir a aplicação do princípio da fungibilidade recursal e admitir o recurso interposto.

É imperioso destacar que, apesar da autonomia e independência deste requisito, ele não está totalmente desvinculado da jurisprudência firmada pelos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Superiores. O princípio da fungibilidade recursal não deve ser aplicado quando a jurisprudência tenha pacificado a divergência doutrinária sobre o recurso cabível para uma decisão específica. A pacificação jurisprudencial da divergência doutrinária reduz a objetividade da dúvida, configurando uma orientação clara e dominante que deve ser seguida pelos litigantes e reconhecida pelos julgadores. Este alinhamento entre doutrina e jurisprudência é essencial para a estabilidade e previsibilidade do direito porque indica que o assunto atingiu um ponto de maturidade interpretativa que dispensa a flexibilidade dos recursos processuais.

Pois bem, demonstrada a importância da divergência doutrinária para a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, passemos a demonstrar a importância da divergência jurisprudencial. A análise do requisito da divergência jurisprudencial é essencial para aplicação do princípio da fungibilidade recursal, especialmente quando se verifica a existência de julgados que admitem mais de um recurso contra uma determinada decisão.

O Código de Processo Civil vigente estabelece em seu art. 926, que os tribunais devem se esforçar para uniformizar sua jurisprudência, mantendo-a estável, íntegra e coerente. No entanto, ao receber um recurso, caso o órgão ad quem identifique a presença de uma dúvida objetiva sobre o recurso adequado a ser interposto, deve admitir a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, mesmo que considere a escolha do recurso como equivocada inicialmente. Nesse sentido, imperioso destacar as lições trazidas por Eduardo Arruda Alvim, Daniel Willian Granado e Eduardo Aranha Ferreira na obra Direito Processual civil:

*“Está implicado neste princípio que, ainda que o órgão julgador sempre tenha entendido que determinado recurso deve ser utilizado para atacar determinada decisão, ele deve admitir recurso, ainda que contra a sua própria convicção, desde que haja orientação significativa no sentido de que o recurso é o outro. É possível que haja coincidência entre o recurso interposto e a posição do órgão julgador, quando, então, não surge sequer o problema. Mas, se surgir, o órgão deve admitir o recurso – que no seu entender é o ‘errado’ –, desde que, v.g., haja jurisprudência a sustentar o cabimento do recurso que foi interposto. A essência da aplicação do princípio, ou a sua pedra de toque, é a de admitir-se o recurso contra a convicção do órgão, a respeito do recurso que tem como o correto”.*<sup>37</sup>

<sup>37</sup> ALVIM, Eduardo Arruda; GRANADO, Daniel Willian; FERREIRA, Eduardo Aranha. Direito processual civil. 6. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 846.

No entanto, é necessário que a controvérsia seja atual e situada no mesmo contexto histórico-jurídico para que a divergência jurisprudencial justifique a aplicação do princípio da fungibilidade. Isto significa dizer que, a jurisprudência que outrora entendia que contra a decisão “a” o recurso cabível seria “b”, pode evoluir para reconhecer que o recurso adequado seria “c”. O princípio da fungibilidade recursal não pode ser aplicado nessas circunstâncias se a evolução jurisprudencial já tiver estabelecido um novo entendimento unificado sobre o recurso cabível. A aplicação do princípio deve ser restrita aos casos em que os tribunais não fornecem uma orientação clara e uniforme para garantir um processo legal adequado e uma tutela jurisdicional eficaz.

Demonstrado os elementos que determinam a incidência da aplicação do requisito da dúvida objetiva, faz-se mister examinar como o STJ tem aplicado esta exigência. “*Havendo dúvida objetiva razoável sobre o cabimento do agravo de instrumento, admite-se a aplicação do princípio da fungibilidade recursal*”, afirmou o relator do REsp 1.828.657/RS, Ministro Antônio Carlos Ferreira<sup>38</sup>.

A Quarta Turma do STJ, no âmbito do REsp 1.828.657, julgou sobre o tema da aplicação do princípio da fungibilidade recursal em uma situação em que houve a interposição do recurso de apelação contra uma decisão que acolheu parcialmente embargos em uma ação monitória, excluindo parte dos litisconsortes passivos do processo, mas mantendo a tramitação da ação em relação a um dos réus.

---

<sup>38</sup> “PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO. EMBARGOS À MONITÓRIA. ACOLHIMENTO. LITISCONSORTES PASSIVOS. EXCLUSÃO PARCIAL. AÇÃO MONITÓRIA. ENCERRAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. ERRO GROSSEIRO. INEXISTÊNCIA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. APLICAÇÃO. RECURSO PROVIDO. 1. Os embargos à monitória têm natureza jurídica de defesa, e não de ação autônoma, de forma que seu julgamento, por si, não extingue o processo. 1.1. Somente é cabível recurso de apelação, na forma prevista pelo art. 702, § 9º, do CPC/2015, quando o acolhimento ou a rejeição dos embargos à monitória encerrar a fase de conhecimento. 1.2. No caso dos autos, contra a decisão que acolheu os embargos para excluir da lide parte dos litisconsortes passivos, remanescendo o trâmite da ação monitória em face de outro réu, é cabível o recurso de agravo, na forma de instrumento, conforme dispõem os arts. 1.009, § 1º, e 1.015, VII, do CPC/2015. 2. Havendo dúvida objetiva razoável sobre o cabimento do agravo de instrumento ou da apelação, admite-se a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. 3. Recurso especial provido para determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que seja analisado o recurso de apelação como agravo de instrumento.” (REsp n. 1.828.657/RS, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 5/9/2023, DJe de 14/9/2023.)

Conforme disposto nos artigos 1.009, §1º<sup>39</sup>, e 1.015, inciso VII<sup>40</sup>, do CPC/15, o tribunal de origem decidiu que, por não ter encerrado a ação monitória, o recurso cabível seria o agravo de instrumento. No entanto, o artigo 702, §9º<sup>41</sup>, do CPC/15 permite que a parte interponha apelação, pois é um recurso adequado contra sentenças que acolhem ou rejeitam os embargos à monitória.

De acordo com a sistemática processual vigente, a apelação só pode ser apresentada quando os embargos à monitória resultam na extinção da ação ou na conclusão da fase de conhecimento. No entanto, o Ministro Relator destacou que pode haver uma dúvida razoável sobre qual recurso seria o mais adequado, considerando a previsão prevista no §9º, do art. 702, do CPC/15. Assim, se a parte apresentar o recurso de apelação, o princípio da fungibilidade recursal pode ser aplicado no presente caso.

Portanto, conforme acima delineado, para a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, o requisito da dúvida objetiva é subdividido em distintas categorias: (i) as impropriedades terminológicas presentes na legislação, que podem gerar confusão quanto ao significado e à aplicação dos textos legais; (ii) as divergências existentes tanto na doutrina quanto na jurisprudência sobre qual o recurso cabível em determinada situação; e (iii) a circunstância em que o juiz opta por proferir um pronunciamento distinto do esperado, o que pode induzir à interposição equivocada do recurso. No âmbito prático, conforme ilustrado pelos julgados do TJSP em conjunto com o STJ, tem-se consolidado o entendimento de que, diante da presença de uma dúvida razoável –, frise-se, aplicável para alguma das categorias acima delineadas –, sobre qual o recurso seria o mais adequado, o princípio da fungibilidade deve ser efetivamente aplicado.

---

<sup>39</sup> Art. 1.009. Da sentença cabe apelação. § 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões. Disponível em [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em 12 de maio de 2024.

<sup>40</sup> Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: (...) VII – exclusão de litisconsorte.” Disponível em [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em 12 de maio de 2024.

<sup>41</sup> Art. 702. Independentemente de prévia segurança do juízo, o réu poderá opor, nos próprios autos, no prazo previsto no art. 701, embargos à ação monitória. (...) §9º Cabe apelação contra a sentença que acolhe ou rejeita os embargos. Disponível em [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em 12 de maio de 2024.

### 3.1.2 ERRO GROSSEIRO

Seguindo os ensinamentos de Nelson Nery Júnior em sua obra “Teoria Geral dos Recursos”, a doutrina de maior renome destaca a inexistência de erro grosseiro como um requisito independente e essencial para a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, distinto da dúvida objetiva. Este entendimento destaca que não é suficiente ter uma simples incerteza sobre o recurso adequado para que o princípio seja aplicável, é igualmente importante garantir que uma decisão incorreta não seja resultado de um erro grosseiro, ou seja, uma falha evidente na interpretação das normas processuais. Esta distinção enfatiza a importância de que os jurisdicionados procedam com diligência e precisão ao exercerem seus direitos recursais.

*“Verificada a existência de dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível em determinada hipótese, esse fato por si só bastaria para aplicar-se o princípio da fungibilidade, conhecendo-se do recurso erroneamente interposto em lugar de outro. Outro elemento, entretanto, serve de circunstância norteadora para que incida o princípio, na ausência do requisito da dúvida objetiva. Referimo-nos à inexistência do erro grosseiro na interposição do recurso.”<sup>42</sup>”*

Dentro do contexto processual<sup>43</sup>, o erro grosseiro é definido como um erro evidente e injustificado que resulta de um desconhecimento claro das normas legais e ocorre em situações em que não há dúvida interpretativa ou controvérsia jurisprudencial. Este tipo de erro é uma violação direta da literalidade da lei<sup>44</sup>.

Neste sentido, é o entendimento do renomado Marcelo José Magalhães Bonício, em seu livro *Princípios do Processo no Novo Código de Processo Civil*, onde dispõem que: “*o erro grosseiro pressupõe, por exemplo, “a interposição de um recurso por outro contra expressa disposição legal”, como na hipótese em que a lei determina que cabe apelação e o recorrente utiliza o agravo, ou vice-versa.*”<sup>45</sup>

---

<sup>42</sup> Em outra passagem, este autor afirma que “ou há dúvida ou, alternativamente, inexistente o erro grosseiro e se aplica a fungibilidade, ou não há um desses pressupostos e o princípio não incide” (NERY JR., Nelson. *Teoria geral dos recursos*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 174).

<sup>43</sup> NERY JR., Nelson. *Teoria geral dos recursos*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 167; DIAS, Jean Carlos. *Tutelas de urgência: princípio sistemático da fungibilidade*. Curitiba: Juruá, 2004. p. 73.

<sup>44</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. O agravo cabível contra decisão denegatória de recurso especial e extraordinário em uma recente decisão do STF e os limites da fungibilidade recursal. *Boletim IBCCRIM*. São Paulo: Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. 2012, v.20, nº 230. p. 2.

<sup>45</sup> BONÍCIO, Marcelo José Magalhães. *Princípio do processo no novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2016, Página 227.

Como exemplo da aplicação correta dos recursos, pode-se citar o julgamento do REsp 1.947.309/BA<sup>46</sup> pela Segunda Turma do STJ, que sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 (CPC/15), reafirmou que a apelação é o recurso adequado contra decisões que acolhem a impugnação ao cumprimento de sentença e extinguem a execução. Por outro lado, o agravo de instrumento deve ser utilizado contra decisões que acolhem parcialmente a impugnação ou a rejeitam, dado que tais decisões, ao não extinguirem a fase executiva em curso, possuem natureza jurídica de interlocutórias. Durante o julgamento, o relator, Ministro Francisco Falcão, destacou: "*A inobservância dessa sistemática caracteriza erro grosseiro, impedindo a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, que é admissível apenas em casos de dúvida objetiva*".

Inexistindo erro grosseiro, na maioria dos casos haverá dúvida objetiva. Apesar da divergência doutrinária sobre a relação entre a dúvida objetiva e o erro grosseiro, faz-se mister destacar as contribuições de Fredie Didier Júnior e Leonardo José Carneiro da Cunha, senão vejamos:

*"Na verdade, inexistência de erro grosseiro e a existência de 'dúvida objetiva' são as duas faces de uma mesma moeda. Poder-se-ia dizer, em resumo, que o requisito para aplicação da fungibilidade seria um só: a inexistência de 'dúvida objetiva', pois havendo tal dúvida não há erro grosseiro; não havendo a dúvida, haverá erro grosseiro."* (DIDIER JR.; CUNHA 2009, apud THAMAY; ANDRADE 2015, p. 4)

Como explica Erick Simões Camara e Silva, os conceitos de dúvida objetiva e erro grosseiro são complementares. A dúvida objetiva deve ser bem fundamentada, baseada em divergências doutrinárias, jurisprudenciais e legislativas existentes, para evitar erro grosseiro. Isso significa que a ausência de erro grosseiro é uma consequência lógica da existência de uma dúvida objetiva. Portanto, um erro grosseiro não é presumido como um erro escusável quando há uma dúvida objetiva bem fundada. Portanto, ambos os conceitos são lados da mesma moeda<sup>47</sup>. Logo, quando se combinam, permitem uma análise mais justa e equitativa dos recursos interpostos no âmbito jurídico.

Sob o viés prático, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, dispõe que o princípio da fungibilidade não pode ser aplicado quando houver expressa previsão legal de

---

<sup>46</sup> STJ. REsp n. 1.947.309/BA, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 10/2/2023

<sup>47</sup> CAMARA E SILVA, Erick Simões da. A dúvida objetiva como único requisito para a aplicação do princípio da fungibilidade dos meios no processo civil: posicionamento do Supremo Tribunal Federal. Revista de Processo, v. 181, março 2010. pp. 273-296.

determinado meio processual, o que afasta a dúvida objetiva e impõe o reconhecimento de erro grosseiro pela utilização de outro meio (AgInt no REsp n. 1.804.717/DF, Relator Ministro Marco Aurélio Belizze, Terceira Turma, julgado em 30/09/2019, DJe de 03/10/2019, AgInt no REsp n. 2.056.005/SE, relator Ministro Humberto Martins, Terceira Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024, AgInt na PET no AREsp n. 2.512.213/RJ, relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 29/4/2024, DJe de 2/5/2024). Na mesma direção:

*“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. FUNGIBILIDADE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Caso em que a agravante busca suprir omissão na decisão impugnada relativo a) à ocorrência e fixação de dano moral à recorrente idosa pela falha na prestação do serviço bancário decorrente de fraude perpetrada por terceiro; b) aos lucros cessantes e c) à majoração dos honorários de sucumbência.*

*2. O agravo interno não é a via adequada para sanar vício de omissão contida em decisão monocrática, sendo os embargos de declaração o recurso cabível para tal fim, nos termos do art. 1.022 do CPC.*

*3. A aplicação do princípio da fungibilidade pressupõe o preenchimento dos seguintes requisitos: a) dúvida objetiva quanto ao recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro; e c) observância do prazo do recurso correto para a hipótese.*

*4. In casu, não é o caso de se aplicar o princípio da fungibilidade recursal, pois não há dúvida objetiva quanto ao recurso a ser interposto, além de não ter sido observado o prazo do recurso correto (embargos de declaração) para fins de aplicação do instituto.*

*Agravo interno não conhecido”<sup>48</sup>*

Desse modo, ao analisar o entendimento consolidado pela doutrina em harmonia com sua aplicabilidade prática, observa-se que a ocorrência de um erro grosseiro ou inescusável tende a impedir a aplicação do princípio da fungibilidade recursal na maioria das situações. Isso evidencia que a substituição de recursos, conforme previsto por este princípio, não constitui a regra geral, mas sim uma exceção. Tal constatação ressalta a necessidade de cautela e precisão na escolha e interposição dos recursos processuais, reforçando que o conhecimento adequado e a interpretação correta das normas são essenciais para a correta tramitação dos procedimentos judiciais e para evitar a perda de oportunidades recursais por erros de procedimento.

### 3.1.3 PRAZO ADEQUADO

De acordo com o princípio da fungibilidade recursal que norteia o direito processual, uma vez demonstrada a presença de dúvida objetiva e confirmada a ausência de erro grosseiro, devemos

<sup>48</sup> STJ. AgInt no REsp n. 2.056.005/SE, relator Ministro Humberto Martins, Terceira Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024

examinar a pertinência do requisito específico da interposição do recurso incorreto dentro do prazo designado para o recurso. Este procedimento é necessário para atender ao pressuposto recursal da tempestividade, que garante que o recurso seja conhecido pelo órgão *ad quem*, mantendo a integridade e a eficácia do sistema recursal vigente no ordenamento jurídico brasileiro.

Com o advento e a subsequente entrada em vigor do CPC/15, o legislador, através do art. 1.003, §5º, estabeleceu-se novas orientações no tocante aos prazos recursais. Restou determinado, que excetuados os casos de oposição de embargos de declaração pelo recorrente, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias úteis.

Em decorrência da unificação dos prazos recursais promovida pelo CPC/15, emergiu na doutrina jurídica um debate aprofundado sobre a relevância do requisito da interposição tempestiva do recurso tido por adequado pelo órgão *ad quem*. Atualmente, referido requisito perdeu parte de sua lógica na prática jurídica, como é reconhecida e discutida neste trabalho de conclusão de curso. Neste contexto, é importante ressaltar as contribuições de Flávio Cheim Jorge em sua obra Teoria Geral dos Recursos Cíveis, senão vejamos:

*“O CPC/2015, em boa hora, veio unificar os prazos recursais, estabelecendo no art. 1.003, § 5º, que ‘excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias’. Com a nova disposição, perde força as incontáveis discussões doutrinárias e jurisprudenciais a respeito do prazo, vez que os recursos de um modo geral possuem doravante o mesmo prazo (15 dias). A única exceção – relativa aos embargos de declaração – não é tão significativa para a incidência da fungibilidade, pois haveria que se imaginar a interposição de um dado recurso e a compreensão de que o correto – ao invés dele – seria os embargos de declaração. Considerando que os embargos de declaração são recurso meio, isto é, como regra se localizam entre a decisão e recurso (fim) previsto para impugná-lo, dificilmente haverá uma situação como a narrada acima.”<sup>49</sup>*

Na esfera processual, o princípio da fungibilidade recursal deve ser apreciado à luz da necessidade de se assegurar o contraditório e a ampla defesa. Quando há uma dúvida clara sobre o recurso apropriado a ser interposto, resultante de divergências doutrinárias e jurisprudenciais que ainda não foram devidamente pacificadas, exigir a estrita observância do prazo específico para um determinado recurso, em detrimento de outro eventualmente equivocado mais interposto dentro do seu respectivo prazo previsto pelo ordenamento jurídico, constituiria uma iniquidade.

---

<sup>49</sup> JORGE, Flávio Cheim. Teoria geral dos recursos cíveis. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 330

Faz-se mister destacar, que não seria razoável prejudicar a parte recorrente que agiu dentro de um prazo diverso, necessário e previsto para outro recurso, caso não haja erro grosseiro na escolha do recurso. Tal exigência estaria, a bem da verdade, violando a aplicação intrínseca dos princípios do contraditório e da ampla defesa, indo de encontro ao princípio da fungibilidade.

Neste contexto, demonstra-se necessário e de rigor, destacar os ensinamentos de Teresa Arruda Alvim Wambier, em seu livro *Os Agravos*, bem como Nelson Luiz Pinto, em seu livro *Manuela dos Recursos Cíveis*, que destacam que:

*“Ora, se o princípio da fungibilidade atua em benefício da parte, que não pode ser prejudicada pelas imprecisões da lei, e se o recorrente está convencido, porque a lei assim o autoriza, de que o recurso correto é aquele de prazo maior, por que obrigá-lo a utilizar-se de prazo inferior, subtraindo-lhe parcela do prazo do recurso que entende acertado? Se existe dúvida objetiva a respeito de qual o recurso cabível, parece-nos ser o prazo irrelevante, devendo ser obedecido o prazo do recurso efetivamente interposto, e não daquele que, segundo o entendimento do órgão que receberá o recurso, deveria ter sido interposto.”<sup>50</sup>*

*“de que se interponha o recurso de prazo mais longo dentro do prazo menor, até porque nem mesmo a lei anterior fazia esta exigência, ainda que nesse sentido se manifestasse a jurisprudência.”<sup>51</sup>*

No âmbito jurisprudencial do STJ, há uma posição diferente em relação ao forte entendimento da doutrina jurídica sobre a inaplicabilidade do requisito do prazo adequado no contexto do princípio da fungibilidade recursal. O STJ tem reiteradamente adotado um entendimento contrário, enfatizando a importância e necessidade de respeitar o prazo correto para a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Este posicionamento faz parte de uma interpretação mais restritiva que visa prever a previsibilidade processual e jurídica, acreditando que a aplicação adequada dos prazos recursais é essencial para a estabilidade das relações jurídicas e para que o ordenamento jurídico pátrio funcione corretamente.

*“PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO NA RECLAMAÇÃO. PROCESSUAL PENAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*1. Inexiste previsão legal, ou no Regimento Interno desta Corte Superior, de pedido de reconsideração contra decisão monocrática de Relator. Mas, pela aplicação do princípio da fungibilidade, é possível o seu recebimento como agravo regimental, pois observado o prazo recursal e a forma de interposição do recurso adequado.*

*2. As razões do agravo regimental não atendem ao requisito da impugnação aos fundamentos da decisão agravada, o qual advém do princípio da dialeticidade recursal, positivado no art.*

<sup>50</sup> PINTO, Nelson Luiz. *Manual dos recursos cíveis*. 3. ed. ampl. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 90-91.

<sup>51</sup> ALVIM, Teresa Arruda. *Os agravos no CPC de 2015*. 5ª ed. Curitiba. Editora Direito Contemporâneo, 2021.

932, inciso I, do Código de Processo Civil, c.c. o art. 3.º do Código de Processo Penal, o qual também havia sido sedimentado na orientação da Súmula n. 182 do Superior Tribunal de Justiça.

3. *Pedido de reconsideração recebido como agravo regimental. Recurso não conhecido.*<sup>52</sup>

*"PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO CONHECIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA MOTIVAÇÃO DA DECISÃO ORA IMPUGNADA. VIOLAÇÃO DAS REGRAS DOS ARTS. 1.021, § 1.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, E 259, § 2.º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. PEDIDO RECURSAL NÃO CONHECIDO.*

1. *Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o pedido de reconsideração pode ser recebido como agravo regimental, ante o princípio da fungibilidade recursal, desde que apresentado no prazo legal, como ocorreu no caso dos autos.*

2. *Hipótese na qual a decisão ora agravada está lastreada na inadmissibilidade do writ. Nas presentes razões recursais, contudo, o Agravante deixou de impugnar os motivos do ato ora recorrido, ao desenvolver tão somente alegações referentes ao mérito da impetração liminarmente indeferida por supressão de instância e instrução deficiente.*

3. *A circunstância de as razões do agravo regimental estarem dissociadas dos fundamentos do decisum ora recorrido viola regra do Código de Processo Civil (art. 1.021. § 1.º), identicamente reproduzida no art. 259, § 2.º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, nos quais se prevê que, "[n]a petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*

4. *Pedido recursal não conhecido.*<sup>53</sup>

Em que pese o STJ tenha estabelecido que é necessário aplicar rigorosamente a requisito da interposição de recurso dentro do prazo adequado, o presente trabalho acadêmico se alinha principalmente com as com as opiniões da doutrina mais conhecida. Portanto, defende-se a posição de que não se mostra necessário para o órgão jurisdicional exigir que a parte recorrente apresente o recurso em um prazo diverso do que foi designado por lei para o recurso tido por equivocado. O princípio da fungibilidade recursal, cuja finalidade é promover a justiça das decisões, permitindo que meros equívocos formais não impeçam o acesso à revisão judicial, sustenta esse ponto de vista. Este método reduz formalidades excessivas que podem impedir a avaliação adequada de questões de mérito, enfatizando o papel crucial da justiça do tratamento dos recursos.

#### **4. UMA ANÁLISE PRÁTICA DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO E SUA POSITIVAÇÃO**

##### **4.1 APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE NO ÂMBITO DOS RECURSOS DE APELAÇÃO E DOS AGRAVOS DE INSTRUMENTOS.**

<sup>52</sup> STJ. RCD na Rcl n. 46.531/SP, relator Ministro Teodoro Silva Santos, Terceira Seção, julgado em 13/12/2023, DJe de 15/12/2023.

<sup>53</sup> STJ. RCD no HC n. 724.650/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Sexta Turma, julgado em 05/04/2022, DJe 08/04/2022.

Elucidada a análise histórica da aplicação do princípio da fungibilidade recursal no ordenamento jurídico brasileiro, assim como os requisitos doutrinários e jurisprudências que circundam a aplicação do referido princípio, faz-se mister adentrarmos em uma análise prática no contexto do processo civil brasileiro, particularmente em relação à sua aplicação nos recursos de apelação e no recurso de agravo de instrumento. Esta etapa do trabalho de conclusão de curso visa demonstrar como o princípio é aplicado nas instâncias ordinárias e superiores, em especial no TJSP e no STJ.

A distinção entre o recurso de agravo de instrumento e o recurso de apelação é a questão mais comum e controversa em relação à aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Essa frequente controvérsia advém da natureza dos atos judiciais em questão, uma vez que tanto as decisões interlocutórias de mérito quanto as sentenças terminativas são recorrentemente proferidas ao longo dos processos judiciais. Não obstante, a aplicação do princípio da fungibilidade recursal entre o recurso de apelação e o recurso de agravo de instrumento é particularmente comum e frequente em virtude das dificuldades que surgem em determinados casos, na classificação da decisão judicial atacada.

No tocante as decisões interlocutórias de mérito proferidas no curso do processo judicial, nos termos do art. 203, §2º, do CPC/15,<sup>54</sup> pode ser caracterizada como todo pronunciamento judicial de natureza decisória proferida e que, assim, não coloca fim à fase cognitiva ou de execução, passível de recurso de agravo de instrumento, com fundamento nos arts. 1.015 e seguintes do CPC/15<sup>55</sup>.

---

<sup>54</sup> 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. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em 14 de maio de 2024.

<sup>55</sup> Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: I – tutelas provisórias; II – mérito do processo; III – rejeição da alegação de convenção de arbitragem; IV – incidente de desconsideração da personalidade jurídica; V – rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação; VI – exibição ou posse de documento ou coisa; VII – exclusão de litisconsorte; VIII – rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio; IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros; X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução; XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º; XII - (VETADO); XIII - outros casos expressamente referidos em lei. Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Por outro lado, a sentença é definida como o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 (extinção do feito sem resolução de mérito) e 487 (extinção do feito com resolução de mérito), põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução. Dessa maneira, enquanto a decisão interlocutória pode ser impugnada via agravo de instrumento, a sentença é recorrível por meio do recurso de apelação, com fundamento nos arts. 1.009 a 1.014 do CPC/15<sup>56</sup>.

Tendo demonstrado as distinções fundamentais entre os conceitos de decisão interlocutória e sentença, é pertinente analisar como tais diferenças impactam a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, particularmente entre a apelação e o agravo de instrumento. As incertezas que podem justificar a aplicação desse princípio são frequentemente causadas pela dificuldade de classificar corretamente a natureza da decisão atacada. Repita-se, a fungibilidade recursal é admissível somente quando há uma dúvida objetiva sobre o recurso apropriado a ser utilizado, não havendo erro grosseiro na escolha do recurso, e a interposição do mesmo deve ocorrer dentro do prazo legalmente estabelecido.

As principais hipóteses de aplicação do princípio da fungibilidade recursal entre a apelação e o agravo de instrumento no sistema jurídico brasileiro estão centradas nas decisões que julgam a fase de liquidação de sentença e nas decisões tomadas na primeira fase da ação de exigir contas. Este trabalho de conclusão de curso irá se concentrar principalmente na avaliação da aplicação deste princípio no contexto da decisão que julga a primeira fase da ação de exigir contas

Pois bem, por se tratar de um procedimento bifásico, onde em um primeiro plano o magistrado decide acerca da necessidade da prestação das contas, via decisão interlocutória de mérito, e em um segundo plano o magistrado decide sobre a regularidade das contas prestadas, via

---

Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em 14 de maio de 2024.

<sup>56</sup> Art. 1.009. Da sentença cabe apelação. § 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões. § 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas. § 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no art. 1.015 integrarem capítulo da sentença. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em 14 de maio de 2024.

sentença terminativa de mérito, logo, entende-se por razoável a dúvida objetiva que a doutrina e a jurisprudência debate, acerca da interposição do recurso cabível contra a primeira decisão.<sup>57</sup>

Na ação de exigir contas, que procede de forma bifásica, a natureza da decisão judicial na primeira fase pode variar, classificando-se como decisão interlocutória ou sentença, dependendo do resultado da decisão. A decisão de procedência que determina a necessidade de prestação de contas é considerada interlocutória, pois estende a fase cognitiva do processo e leva a segunda fase, que é a análise das contas. Essa decisão não resolve o mérito da ação, mas apenas avança o procedimento processual. Em contrapartida, uma decisão de improcedência na primeira fase, que conclui pela ausência de obrigação de prestar contas, caracteriza-se como sentença. Esta decisão terminativa resolve a questão principal, extinguindo o processo sem resolução de mérito, e encerra qualquer progressão futura no litígio, enquadrando-se conforme o art. 203, § 1º, do Código de Processo Civil de 2015, sendo passível de recurso de apelação.

Em que pese a dúvida objetiva, alguns autores como Olavo de Oliveira Neto, Elias Marques de Medeiros Neto e Patrícia Elias Cozzolino de Oliveira, chegam a sustentar que a decisão que julga a primeira fase da ação de exigir é uma sentença. Por outro lado, parte da doutrina como Cassio Scarpinella Bueno ou José Miguel Garcia Medina, afirmam no sentido inverso, de que a decisão que julga a primeira fase da ação de exigir contas é uma decisão interlocutória.

Vejamos:

*“Quando o réu apresenta contestação negando o direito de prestar contas ou alegando já tê-la prestado, bem como no caso de revelia, não havendo necessidade de produção de provas, deverá o magistrado julgar de imediato a lide, sem se descuidar do fato de que o objeto da primeira fase da ação se limita à definição sobre a existência ou não do dever de prestar as contas. Por isso será proferida uma sentença de natureza mista, declarando o direito de exigir a prestação de contas e condenando o réu à obrigação de prestá-la (obrigação de fazer) no prazo de 15 (quinze) dias (art. 550, §5º, do CPC). [...] A sentença proferida na primeira fase, que deve fixar condenação no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios do patrono do vencedor, pode ser impugnada, mediante recurso de apelação, sendo viável o prosseguimento do feito se ao recurso não for concedido efeito suspensivo.”<sup>58</sup>*

*“A decisão que acolher o pedido do autor determinará ao réu que preste as contas no prazo de quinze dias, sob pena de não ser lícito a ele impugnar as contas a serem apresentadas pelo autor (art. 550, § 5º). Se o réu apresentar as contas naquele prazo, observar-se-á o disposto no art. 354 e seguintes, isto é, as normas relativas ao julgamento conforme o estado do processo. Se não, cabe ao autor apresentá-las, cabendo ao magistrado, se for o caso, determinar a realização*

<sup>57</sup> TJDF. Acórdão 1344006, Processo n. 0706659-54.2020.8.07.0000, Desembargador Relator: Getúlio de Moraes Oliveira, 7ª Turma Cível, data de julgamento: 26/5/2021, publicado no DJE: 14/6/2021

<sup>58</sup> OLIVEIRA NETO, Olavo de; MEDEIROS NETO, Elias Marques de; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de. Curso de direito processual civil: volume 2: tutela de conhecimento (Lei nº 13.105/15 Novo CPC). São Paulo: Editora Verbatim, 2016. p. 491-492.

*de prova pericial (art. 550, § 6º). A decisão a que se refere o precitado § 5º do art. 550 é recorrível? A melhor resposta é a positiva, entendendo-a como decisão interlocutória de mérito e, portanto, agravável de instrumento com fundamento no inciso II do art. 1.015.”<sup>59</sup>*

*“A decisão referida no art. 550, § 3.º, do CPC/2015, conquanto julgue procedente o pedido de condenação à prestação de contas (decisão de mérito, portanto), é interlocutória. Essa concepção ajusta-se à dicção do art. 203, §1.º, do CPC/2015. É cabível, no caso, agravo de instrumento, por tratar-se de decisão interlocutória de mérito (cf. art. 1.015, II do CPC/2015).”<sup>60</sup>*

A dúvida objetiva acerca do recurso cabível contra a decisão tomada na primeira fase da ação de exigir contas é evidente tanto no âmbito doutrinário quanto na jurisprudência. O TJSP tem notadamente reconhecido a existência dessa dúvida razoável em diversos julgados. As decisões do TJSP têm demonstrado uma constante insegurança jurídica que atravessa tanto a doutrina quanto a prática judiciária, pois mesmo para os operadores do direito não é claro imediatamente se tal decisão deve ser contestada por meio de agravo de instrumento ou apelação.

*“APELAÇÃO. AÇÃO DE EXIGIR CONTAS (PRIMEIRA FASE). CORRETAGEM DE VALORES MOBILIÁRIOS. ACERVO PROBATÓRIO APTO A DEMONSTRAR A CARACTERIZAÇÃO DO DEVER EM PRESTAR CONTAS. RECURSO IMPROVIDO NESSE ASPECTO. No caso, evidentes o interesse processual e adequação da via processual eleita, pois a petição inicial está em conformidade com o art. 550, §1º, do CPC/2015. Possui a obrigação de prestar contas o responsável por administração ou gestão de bens, interesses ou negócios de outrem. Assim, tendo a apelante, corretora de valores mobiliários contratada pelo autor, atuado na intermediação de locação ou compra e venda de ações em seu nome e por conta dele, amparada em contrato de prestação de serviços destinado a essa finalidade, mostra-se indubitavelmente caracterizado o seu dever de prestar as contas ao investidor. APELAÇÃO. AÇÃO DE EXIGIR CONTAS. DECISÃO QUE ENCERRA A PRIMEIRA FASE CONDENANDO A RÉ A PRESTAR CONTAS. NATUREZA INTERLOCUTÓRIA DE MÉRITO. FUNGIBILIDADE RECURSAL APLICÁVEL. DESCABIMENTO DE CONDENÇÃO EM VERBAS SUCUMBENCIAIS. INTELIGÊNCIA DO ART. 550, §5º, DO CPC/2015. RECURSO PROVIDO EM PARTE. Embora seu conteúdo seja atinente ao mérito, a decisão que encerra a primeira fase da ação de exigir contas é interlocutória e não enseja a condenação ao pagamento das verbas sucumbenciais (art. 550, §5º, do CPC/2015). Esta ocorre somente com a prolação da sentença na segunda fase, pois nela será apurado o saldo e colocado termo ao processo, constituindo o título executivo judicial (art. 552 do CPC/2015). Logo, conquanto por força do princípio da fungibilidade recursal se tenha recebido o apelo interposto (em vez de agravo de instrumento), é de rigor afastar a condenação da requerida em verbas sucumbenciais.”<sup>61</sup>*

*“AÇÃO DE EXIGIR CONTAS. Agravo de Instrumento tirado de decisão que julga procedente a primeira fase da ação de exigir contas. Discussão doutrinária sobre a natureza da decisão que encerra a primeira fase do procedimento especial previsto nos artigos 550 a 553 do CPC/2015. Entendimento pacífico, sob a égide do CPC/1973, de que a decisão que encerrava a primeira fase da ação de prestação de contas tinha natureza de sentença e, conseqüentemente, deveria ser impugnada por recurso de apelação. Dúvida doutrinária despertada com a vigência do CPC/2015. Parte da doutrina sugere que a decisão permanece apelável, ao passo que outra corrente sustenta se tratar de decisão interlocutória de mérito, a desafiar a interposição de Agravo de Instrumento, com fundamento no art. 1.015, II, do NCPC. Precedentes desta Corte a*

<sup>59</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de direito processual civil. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 510.

<sup>60</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. Curso de Direito processual civil moderno. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 769.

<sup>61</sup> TJSP; Apelação Cível 1044981-98.2017.8.26.0100; Relator (a): Adilson de Araujo; Órgão Julgador: 31ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 14/06/2018; Data de Registro: 14/06/2018

*sustentar que a decisão que encerra a primeira fase do procedimento especial tem natureza de decisão interlocutória, sendo aplicável o princípio da fungibilidade recursal no caso de interposição de recurso de apelação. Havendo fundada dúvida sobre a natureza da decisão, foge à razoabilidade impor à parte sacrifício desmedido em razão da falta de clareza do legislador. Necessidade de privilegiar o conteúdo em detrimento da forma. Conhecimento do Agravo encontra albergue na jurisprudência do STJ, que firmou o entendimento de que o ato que julga a primeira fase da ação de exigir contas tem natureza de decisão parcial de mérito, a motivar o conhecimento do Agravo com fundamento no inciso II do art. 1.015 do CPC/2015. Recurso conhecido. AÇÃO DE EXIGIR CONTAS. Decisão que julga procedente a primeira fase da ação de exigir contas. Ação ajuizada por filhas da autora da herança em face do cônjuge supérstite e de uma irmã. Administração exclusiva de imóveis pelo viúvo, que passou a receber integralmente os alugueres desde a data do falecimento (29/09/2014) até dezembro de 2018, quando uma das coautoras assumiu a inventariança dos bens deixados pela falecida genitora. Viúvo que deixou de repassar às enteadas as respectivas quotas dos alugueres que recebeu por mas do que quatro anos. Prestação de contas. À vista das circunstâncias do caso concreto, apenas o cônjuge supérstite ostenta legitimidade ad causam e somente ele é quem deve prestar contas. Não indica a inicial minimamente as razões pelas quais são exigidas contas da corré NORMA SUELI DE OLIVEIRA CERCAL (irmã das autoras). Requerentes que não de desincumbiram do ônus de detalhar as razões pelas quais exigem contas da irmã, a teor do art. 500, § 1º, do CPC/2015. O só fato de ser herdeira, sem qualquer indício de que também administrava bens pertencentes ao espólio, não confere legitimidade passiva ad causam para os fins desta ação de exigir contas. Improcedência do pedido em relação à corré NORMA SUELI DE OLIVEIRA CERCAL. Evidente, por outro lado, o interesse de agir das autoras em relação ao padrasto. Cônjuge sobrevivente deve trazer aos autos os frutos que percebeu desde a abertura da sucessão e, por imperativo lógico, tem direito ao reembolso (ou dedução) das despesas necessárias e úteis feitas em proveito do espólio. Contas deverão ser prestadas apenas pelo cônjuge supérstite LUIS MANOEL DO NASCIMENTO. Primeira fase da ação de exigir contas julgada parcialmente procedente, com condenação das autoras ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da corré que não ostenta legitimidade passiva. Recurso provido em parte.”<sup>62</sup>*

A dúvida razoável sobre a possibilidade de recurso estende-se também aos tribunais recursais. Conforme mencionado anteriormente, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem interpretado repetidamente que o recurso adequado contra decisões tomadas na primeira fase do processo de exigir contas depende diretamente da natureza jurídica da decisão tomada. Este entendimento mostra como a decisão é considerada uma sentença ou uma decisão interlocutória, o que impacta a decisão entre apelação ou agravo de instrumento como recurso adequado. Os julgados do STJ, em sua jurisprudência, confirmam essa orientação, reiterando que a correta classificação da decisão é crucial para determinar o meio de impugnação cabível, assegurando assim a adequada tramitação processual e o efetivo acesso à justiça.

*“AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXIGIR CONTAS (ART. 550, § 5º, DO CPC/2015). DECISÃO QUE, NA PRIMEIRA FASE, JULGA PROCEDENTE O PEDIDO PARA O FIM DE CONDENAR A PARTE A PRESTAR AS CONTAS. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXISTÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. APLICAÇÃO.*

<sup>62</sup> TJSP; Agravo de Instrumento 2230104-93.2019.8.26.0000; Relator (a): Francisco Loureiro; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 21/11/2019; Data de Registro: 21/11/2019

1. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento no sentido de que "o ato judicial que encerra a primeira fase da ação de exigir contas possuirá, a depender de seu conteúdo, diferentes naturezas jurídicas: se julgada procedente a primeira fase da ação de exigir contas, o ato judicial será decisão interlocutória com conteúdo de decisão parcial de mérito, impugnável por agravo de instrumento; se julgada improcedente a primeira fase da ação de exigir contas ou se extinto o processo sem a resolução de seu mérito, o ato judicial será sentença, impugnável por apelação", todavia, "Havendo dúvida objetiva acerca do cabimento do agravo de instrumento ou da apelação, consubstanciada em sólida divergência doutrinária e em reiterado dissídio jurisprudencial no âmbito do 2º grau de jurisdição, deve ser afastada a existência de erro grosseiro, a fim de que se aplique o princípio da fungibilidade recursal" (REsp 1.746.337/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 9.4.2019, DJe de 12.4.2019).

2. Agravo interno a que se nega provimento.<sup>63</sup>

*“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXIGIR CONTAS (CPC/2015, ART. 550, § 5º). DECISÃO QUE, NA PRIMEIRA FASE, JULGA PROCEDENTE A EXIGÊNCIA DE CONTAS. RECURSO CABÍVEL. MANEJO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO (CPC, ART. 1.015, II). DÚVIDA FUNDADA. FUNGIBILIDADE RECURSAL. APLICAÇÃO. RECURSO PROVIDO.*

1. Havendo dúvida fundada e objetiva acerca do recurso cabível e inexistindo ainda pronunciamento judicial definitivo acerca do tema, deve ser aplicado o princípio da fungibilidade recursal.

2. Na hipótese, a matéria é ainda bastante controvertida tanto na doutrina como na jurisprudência, pois trata-se de definir, à luz do Código de Processo Civil de 2015, qual o recurso cabível contra a decisão que julga procedente, na primeira fase, a ação de exigir contas (arts. 550 e 551), condenando o réu a prestar as contas exigidas.

3. Não acarretando a decisão o encerramento do processo, o recurso cabível será o agravo de instrumento (CPC/2015, arts. 550, § 5º, e 1.015, II). No caso contrário, ou seja, se a decisão produz a extinção do processo, sem ou com resolução de mérito (arts. 485 e 487), aí sim haverá sentença e o recurso cabível será a apelação.

4. Recurso especial provido.<sup>64</sup>

Ante a existência de dúvida objetiva, tanto doutrinária quanto jurisprudencial, e considerando que tal questão não está pacificada na jurisprudência do TJSP e do STJ, aliado à inexistência de erro grosseiro na escolha do recurso, torna-se intrinsecamente necessário aplicar o princípio da fungibilidade recursal nos casos envolvendo a apelação e o agravo de instrumento. Este princípio, fundamental para assegurar a justiça e a efetividade processual, permite a correção de possíveis equívocos na interposição de recursos, sem penalizar as partes por incertezas legítimas sobre a natureza da decisão judicial em questão. Assim, a aplicação da fungibilidade recursal ora aplicada demonstra ser não apenas uma medida de flexibilidade processual, mas uma exigência para a proteção do direito das partes de buscar a revisão judicial adequada, assegurando o princípio da ampla defesa e do acesso à justiça.

<sup>63</sup> STJ. AgInt nos EDcl no REsp n. 1.831.900/PR, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 20/4/2020, DJe de 24/4/2020

<sup>64</sup> STJ. REsp n. 1.680.168/SP, relator Ministro Marco Buzzi, relator para acórdão Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 9/4/2019, DJe de 10/6/2019

#### 4.2 APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE NO ÂMBITO DO RECURSO ESPECIAL E DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Demonstrado a aplicação prática do princípio da fungibilidade recursal nos casos envolvem os recursos de apelação e agravo de instrumento, passaremos agora a explorar como esse princípio se aplica no contexto do recurso especial e do recurso extraordinário.

O recurso especial é uma modalidade de recurso previsto no art. 105, inciso III, da Constituição Federal (“CF/88”) e regrado pelo CPC/15. Ele tem como objetivo, devolver ao STJ julgar, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: (a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; (b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; e (c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

O recurso extraordinário, por outro lado, é uma modalidade de recurso previsto no art. 102, inciso III, da CF/88 e regrado pelo CPC/15. Ele tem como objetivo, devolver ao STF julgar, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: (a) contrariar dispositivo desta Constituição; (b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; (c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição; e (d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

O legislador brasileiro, no âmbito ordenamento jurídico vigente e almejando promover a aplicação eficiente do princípio da fungibilidade recursal, estabeleceu no CPC/15 dispositivos específicos para o tratamento de questões recursais entre o STJ e o STF. O art. 1.032 do CPC/15 determina que, caso o relator do STJ identifique que o recurso especial aborda questões de índole constitucional, deve conceder um prazo de quinze dias para que o recorrente demonstre a existência de repercussão geral e se manifeste acerca da questão constitucional envolvida. De forma complementar, o art. 1.033 do CPC/15 preconiza que, se o STF reconhecer que a ofensa à Constituição alegada em um recurso extraordinário é meramente reflexa, pois supõe a revisão

da interpretação de lei federal ou de tratado, deverá remeter o caso ao STJ para que seja julgado como recurso especial.<sup>65</sup>

Nesse sentido, o renomado doutrinador Daniel Amorim Assumpção Neves, em seu livro Manual de Direito Processual Civil, destaca que a inovação introduzida pelo atual ordenamento vigente representa uma medida benéfica. Senão vejamos:

*“Trata-se de salutar medida, em especial para aquelas hipóteses de verdadeiro limbo jurisdicional, quando o Superior Tribunal de Justiça não conhece recurso especial alegando tratar-se de decisão violadora de norma constitucional e o Supremo Tribunal Federal não conhecer recurso extraordinário interposto contra a mesma decisão afirmando que a violação ao texto constitucional é reflexa.”<sup>66</sup>*

A ausência de definição clara das regras de competência para estabelecer padrões que determinem se uma decisão de instância única ou final aborda questões de direito constitucional ou infraconstitucional propicia a apresentação incorreta de um recurso pelo recorrente, que deveria ter optado por outro. Evidente, pois, que o princípio da fungibilidade recursal, previsto pelo legislador nos artigos supramencionados, é aplicado quando não há delimitação precisa de competência.

O processo de interpretação de normas infraconstitucionais de acordo com a Constituição é um processo bipartido. O STJ é responsável por primeiro interpretar a lei usando a Constituição como base para estabelecer formando um precedente. Após essa etapa, cabe ao STF a função de tutelar a Constituição, examinando se o sentido atribuído pelo STJ ao texto legal está em conformidade com a Constituição. Essa abordagem bipartida assegura um duplo filtro interpretativo, que não apenas promove uma análise mais profunda e especializada de questões constitucionais e infraconstitucionais, mas também clarifica as competências do STJ e do STF, reduzindo a zona de penumbra existente na interpretação da legislação.

Na prática, contudo, ainda que não existam as condicionantes pactuadas pelo ordenamento jurídico no texto legal, o STF tem restringido a aplicação deste comando aos casos em que não tenha havida interposição simultânea de recurso especial e recurso extraordinário, o que *in casu*

---

<sup>65</sup> DONIZETTI, Elpidio. Novo Código de Processo Civil Comentado, 3ª edição. São Paulo. Grupo GEN, 2018, p. 946.

<sup>66</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. Volume único. Salvador. Jus Podivm, 2016, p.2664.

configuraria erro grosseiro,<sup>67</sup> ou que, tendo havido, o recurso especial não tenha sido conhecido pelo STJ, sob o fundamento de que a violação apontada seria de caráter eminentemente constitucional.<sup>68</sup>

O STJ, por sua vez, consolidou o entendimento de que é inadmissível aplicar o princípio da fungibilidade recursal nos casos em que o acórdão recorrido se baseia tanto em fundamentos constitucionais quanto infraconstitucionais, sendo cada um desses fundamentos, isoladamente, suficiente para sustentar a decisão. Nessa situação, se a parte vencida não interpõe o recurso extraordinário cabível, a tentativa de recorrer por meio de recurso especial é considerada inadmissível, considerando a existência de erro grosseiro, conforme estabelece a Súmula 126 do STJ.<sup>69</sup>

De acordo com a jurisprudência do STJ, “o art. 1.032 do Código de Processo Civil de 2015 prevê a aplicação do princípio da fungibilidade ao recurso especial que versar sobre questão constitucional, hipótese em que há um equívoco quanto à escolha do recurso cabível” (STJ, AgRg no REsp 1.665.154/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe de 30/08/2017).

Portanto, nos casos que envolvem o recurso especial e o recurso extraordinário, o ordenamento jurídico brasileiro contempla a possibilidade da aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Previsto nos artigos 1.032 e 1.033 do CPC/15, esta previsão se aplica aos casos em que esta previsão se aplica aos casos em que a parte recorrente apresenta um recurso especial em relação a questões que são absolutamente constitucionais ou um recurso extraordinário em relação a questões que são absolutamente infraconstitucionais. Embora a doutrina tenha elogiado a flexibilização como uma melhoria para o sistema jurídico, é importante observar que o entendimento comum nas jurisprudências do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Superior Tribunal de Justiça (STJ) determina que a fungibilidade recursal só pode ser aplicada nos casos

---

<sup>67</sup> STF. RE 984898 AgR-ED, Relator(a): Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 02-05-2022, Processo Eletrônico. DJe-092. Divulgado em 12-05-2022. Publicado em 13-05-2022. / ARE 1322127 AgR-ED, Relator(a): Edson Fachin, Segunda Turma, julgado em 14-12-2021, Processo Eletrônico. DJe-010 Divulgado em 20-01-2022. Publicado em 21-01-2022.

<sup>68</sup> STF. RE 1258896 ED-AgR-ED-EDv-AgR. Relator(a): Roberto Barroso. Tribunal do Pleno. Processo Eletrônico. Diário de Justiça Eletrônico: 20-05-2022.

<sup>69</sup> STJ. AgInt no AREsp n. 1.732.510/SP, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 21/6/2021, DJe de 29/6/2021 / STJ. AgInt no REsp n. 2.005.444/RS, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/9/2022, DJe de 30/9/2022 / STJ. AgInt no AREsp n. 1.333.113/RJ, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 13/6/2022, DJe de 15/6/2022.

em que a parte recorrente interpõe apenas um dos recursos possíveis diante de uma dúvida objetiva, seja o extraordinário. Como resultado, este princípio não é aplicável a situações em que ambos os recursos são colocados simultaneamente. Em vez disso, ele se aplica a situações em que a escolha precisa do recurso é necessária para uma tramitação processual adequada e garantia de acesso à justiça.

## 5. CONCLUSÃO

A evolução do direito processual civil brasileiro foi impulsionada pelo princípio da fungibilidade recursal, que permite a correção de erros formais na interposição de recursos sem causar prejuízos às partes. A positivação deste princípio nos Códigos de Processo Civil ao longo dos anos reflete uma adaptação às necessidades práticas da justiça, iniciando com sua inclusão no CPC de 1939, sua omissão no CPC de 1973 e sua reafirmação e ajustes no CPC de 2015. Essa evolução legislativa demonstra o reconhecimento da importância de um sistema jurídico mais acessível e menos punitivo quando se trata de equívocos procedimentais fáceis de cometer.

No âmbito doutrinário e jurisprudencial, os requisitos para a aplicação do princípio da fungibilidade recursal têm sido objeto de ampla discussão e refinamento. O ordenamento jurídico vigente consolidou os critérios para sua aplicação, quais sejam: (i) a existência de dúvida objetiva quanto ao recurso adequado; (ii) a inexistência de erro grosseiro na escolha do recurso; e (iii) a interposição do recurso dentro do prazo legalmente adequado. Esses requisitos visam equilibrar a flexibilidade processual com a necessidade de manter a ordem e a previsibilidade no trato dos recursos.

Em primeiro lugar, o requisito da dúvida objetiva é crucial, pois permite a aplicação do princípio em situações em que há incerteza legítima sobre qual recurso deve ser usado. Este requisito surge de uma compreensão de que a complexidade do direito e a evolução da jurisprudência podem naturalmente resultar em interpretações divergentes sobre a aplicação das normas processuais, justificando uma abordagem mais flexível na avaliação dos recursos interpostos.

Em segundo lugar, quanto ao requisito da inexistência de erro grosseiro, este requisito serve como um filtro para evitar abusos do princípio da fungibilidade recursal. Um erro grosseiro constitui um erro claro e evidente na escolha do recurso, que poderia ser facilmente evitado se

a parte ou seu advogado tivesse seguido as diretrizes processuais corretamente. A verificação desse critério assegura que o princípio da fungibilidade não seja utilizado para contornar de forma indevida as regras do processo civil.

O terceiro requisito, qual seja, a necessidade de interposição do recurso escolhido dentro do prazo adequado, tem sido objeto de extenso debate nos âmbitos doutrinários e jurisprudenciais. Em decorrência da unificação dos prazos recursais promovida pelo CPC/15, a relevância deste requisito tem sido questionada. Este trabalho de conclusão de curso alinhado com o entendimento da doutrina majoritária defende que, em virtude da unificação dos prazos, a aplicação deste requisito perdeu parte de sua lógica jurídica, vez que os recursos de um modo geral possuem doravante o mesmo prazo, logo a interposição do recurso fora do prazo estipulado, a bem da verdade, constitui a ocorrência de erro grosseiro. O STJ, por sua vez, defende uma posição diferente em relação ao forte entendimento da doutrina jurídica sobre a inaplicabilidade do requisito do prazo adequado no contexto do princípio da fungibilidade recursal. O STJ tem reiteradamente adotado um entendimento contrário, enfatizando a importância e necessidade de respeitar o prazo correto para a aplicação.

Denota-se, portanto, que o princípio da fungibilidade recursal pode e deve ser aplicado em diferentes hipóteses. Como demonstrado e focado no transcorrer do trabalho acadêmico, a fungibilidade recursal é comumente utilizada em casos envolvendo recurso de apelação e agravo de instrumento, ou entre recursos especiais e extraordinários. Os Tribunais de Justiça e Superiores têm constantemente aplicado o princípio em casos que envolvem dúvida objetiva, ausência de erro grosseiro e interposição dentro do prazo adequado, conforme evidenciado pelos estudos realizados neste trabalho.

Conclui-se, portanto, que o princípio da fungibilidade recursal continua sendo uma parte essencial e aplicável ao direito processual civil brasileiro vigente, conforme demonstrado ao longo deste estudo. Seus limites e aplicação devem ser cuidadosamente balizados caso a caso, considerando-se especialmente a presença dos requisitos da dúvida objetiva e a inexistência de erro grosseiro. Através dessas lentes, o princípio não apenas promove a justiça e a eficácia processual, mas também assegura que os recursos judiciais sejam utilizados de maneira justa e proporcional, reforçando os pilares do acesso à justiça e do direito de defesa.

## 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, Teresa Arruda. Os agravos no CPC de 2015. 5ª ed. Curitiba. Editora Direto Contemporâneo, 2021.

ALVIM, Eduardo Arruda; GRANADO, Daniel Willian; FERREIRA, Eduardo Aranha. Direito processual civil. 6. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

ASSIS, Araken de. Manual dos recursos. 2ª edição. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2009.

ASSIS, Araken de. Manual dos recursos. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2016.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. O agravo cabível contra decisão denegatória de recurso especial e extraordinário em uma recente decisão do STF e os limites da fungibilidade recursal. Boletim IBCCRIM. São Paulo: Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. 2012, v.20, nº 230. p. 2.

BISELLI, Fernanda Rennhard. Análise da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o princípio da fungibilidade recursal e seus reflexos nas disposições trazidas pelo novo código de processo civil. Revista magister de direito civil e processual. Porto Alegre: Magister, v. 11, nº 66, 2015.

BONÍCIO, Marcelo José Magalhães. Princípio do processo no novo Código de Processo Civil. São Paulo: Saraiva, 2016.

BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de direito processual civil. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de Direito Processual Civil. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

CAMARA E SILVA, Erick Simões da. A dúvida objetiva como único requisito para a aplicação do princípio da fungibilidade dos meios no processo civil: posicionamento do Supremo Tribunal Federal. Revista de Processo, v. 181, março 2010. pp. 273-296.

CRESPO, Victor Hugo. Princípio da fungibilidade recursal. Conteúdo Jurídico, 2011. Disponível em <https://renatomarcao.jusbrasil.com.br/artigos/160172525/principio-da-fungibilidade-recursal>. Acesso em: 24 de abril de 2024.

DIAS, Jean Carlos. Tutelas de urgência: princípio sistemático da fungibilidade. Curitiba: Juruá, 2004.

DONIZETTI, Elpídio. Novo Código de Processo Civil Comentado, 3ª edição. São Paulo. Grupo GEN, 2018.

GOLDSCHMIDT, James. Derecho procesal civil, Barcelona, Madrid, Buenos Aires, Rio de Janeiro: Editorial Labor, 1936.

JORGE, Flávio Cheim. Teoria geral dos recursos cíveis. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

JUNIOR, Fredie Didier; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de direito processual civil. Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. 14ª ed. Salvador: Juspodivm. 2017.

JUNIOR, Nelson Nery. Teoria geral dos recursos. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

JÚNIOR, Humberto Theodoro. Curso de Direito Processual Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

MEDINA, José Miguel Garcia. Curso de Direito processual civil moderno. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

MIRANDA, Pontes de. Comentários ao Código de Processo Civil. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. O Juízo de Admissibilidade no Sistema dos Recursos Cíveis. Rio de Janeiro, 1968.

NERY JR., Nelson. Teoria geral dos recursos. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. Volume único. Salvador. Jus Podivm, 2016

NEVES, Daniela Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. Salvador. JusPodivm, 2016.

OLIVEIRA NETO, Olavo de; MEDEIROS NETO, Elias Marques de; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de. Curso de direito processual civil: volume 2: tutela de conhecimento (Lei nº 13.105/15 Novo CPC). São Paulo: Editora Verbatim, 2016.

PINTO, Nelson Luiz. Manual dos recursos cíveis. 3. ed. ampl. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Comentários ao Código de Processo Civil. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960. t. XI.

REDONDO, Bruno Garcia. Fungibilidade no âmbito recursal: requisitos para sua aplicação. Revista de Processo, v. 194, abril 2011.

SANTOS, Bruna Izídio de Castro. O princípio da fungibilidade recursal como garantia do fim social do processo. *Âmbito Jurídico*, 2010. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=8710](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8710). Acesso em: 23 de abril de 2024.

THAMAY, Rennan Faria Krüger; ANDRADE, Vinícius Ferreira de. Comentários sobre a fungibilidade recursal: do Código de 1939 ao novo Código de Processo Civil. Revista de Processo, v. 248, out. 2015.

USTÁRROZ, Daniel; PORTO, Sérgio Gilberto. Manual dos Recursos Cíveis, 6 ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.