



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

### **RECURSO ESPECIAL N° 2022553 - SP (2022/0266661-4)**

**RELATORA** : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**  
**RECORRENTE** : -----  
**ADVOGADOS** : SALVADOR ZEFERINO DEL LAMA - SP019345  
MARISA RIBEIRO DE SOUZA - SP074229  
ANDRÉ FERNANDO MORENO - SP200399  
GUSTAVO MORO - SP279981  
LEONARDO MUSSIN DE FREITAS - SP406021  
  
**RECORRIDO** : -----  
**ADVOGADOS** : SILVIA REGINA HAGE PACHÁ - SP125164  
DIB KFOURI NETO - SP225228  
THAMIRIS BOTT BUZATTI - SP376289

### **VOTO-VISTA**

### **VENCEDOR**

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA DE MÉRITO. RECURSO CABÍVEL. PREVISÃO EXPRESSA. ART. 356, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. APLICAÇÃO RESTRITA. HIPÓTESES. DÚVIDA OBJETIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AÇÃO COM PEDIDOS DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL, PARTILHA E REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. ATO JUDICIAL. IMPRECISÃO. CASO CONCRETO. DÚVIDA FUNDADA E OBJETIVA. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA.

1. A controvérsia dos autos busca definir se existente omissão relevante no acórdão recorrido e se aplicável a fungibilidade recursal ao caso em apreço.
2. O não acolhimento das teses ventiladas pela parte recorrente não significa omissão ou deficiência de fundamentação da decisão recorrida, ainda mais quando o aresto aborda todos os pontos relevantes da controvérsia, como na espécie. Ausência de violação do art. 1.022 do Código de Processo Civil.
3. Decisão interlocutória de mérito é o ato judicial que decide o mérito de um ou mais pedidos ou parcela deles quando se mostrarem incontroversos ou estiverem em condições de imediato julgamento, conforme art. 356 do Código de Processo Civil.
4. O recurso cabível para impugnar decisão interlocutória de mérito é o agravo de instrumento, conforme previsão expressa no § 5º do art. 356 do Código de Processo Civil.
5. A aplicação da fungibilidade recursal restringe-se às hipóteses de dúvida objetiva a respeito do cabimento do recurso e de que a escolha pela parte recorrente não configure erro grosseiro.
6. No caso concreto, a dúvida objetiva decorreu da imprecisão do ato judicial e não por falta de técnica legislativa, divergência doutrinária ou jurisprudencial.

7. Ato judicial cuja finalidade restou obscura, não apenas por sua forma, mas por seu objetivo.
8. Na hipótese em apreço, faltou clareza acerca da consequência do ato judicial, se pôs fim à fase de conhecimento do processo, reconhecida a prejudicialidade do julgamento do pedido de partilha, circunstância em que se trataria de sentença, ou se houve julgamento de parte dos pedidos, com o prosseguimento do feito para instrução e julgamento do pedido restante. Tal situação gerou dúvida fundada e de natureza objetiva quanto ao recurso cabível.
9. O contexto delineado na decisão recorrida não permite considerar que a interposição da apelação tenha configurado erro grosseiro.
10. Na hipótese, reconhecida a violação do art. 4º do Código de Processo Civil, sendo, de rigor, a primazia da resolução de mérito e a aplicação da fungibilidade recursal ao caso.
11. Recurso especial provido.

Para uma análise mais detida da matéria trazida a julgamento, pedi vista dos autos.

Como bem delimitou a eminentíssima Relatora, o propósito recursal é decidir acerca da existência de omissão relevante no acórdão recorrido e se aplicável o princípio da fungibilidade recursal ao caso, diante de circunstância apta a indicar fundada dúvida à parte quanto ao recurso cabível, ou seja, apelação ou agravo de instrumento.

A alegação relacionada com a omissão no acórdão recorrido, como destacado pela Relatora, não merece prosperar porque a matéria controvertida foi enfrentada em toda a sua extensão.

O não acolhimento da tese ventilada pelo recorrente não significa omissão ou deficiência de fundamentação da decisão recorrida, ainda mais quando o aresto aborda todos os pontos relevantes da controvérsia, como na espécie.

Por outro lado, respeitada a judiciosa análise formulada pela Relatora, e ainda que concordando com boa parte dos fundamentos jurídicos apresentados em seu voto, no caso em análise, entendo aplicável a fungibilidade recursal.

O ato judicial que decide o mérito de um ou mais pedidos ou parcela deles quando se mostrarem incontroversos ou estiverem em condições de imediato julgamento, na dicção do art. 356 do Código de Processo Civil de 2015, constitui decisão parcial de mérito.

Da mesma forma, decisão de tal espécie deve ser impugnada por agravo de instrumento, conforme expressamente disposto no § 5º do referido art. 356 do referido diploma processual.

A aplicação da fungibilidade recursal, por sua vez, está restrita às hipóteses em que haja dúvida objetiva a respeito do cabimento do recurso e que a escolha pela parte recorrente não configure erro grosseiro.

Como ensina Nelson Nery Junior, a dúvida objetiva pode ser de três ordens:

"(...) a) o próprio Código designa uma decisão interlocutória como sentença ou vice-versa, fazendo-o obscura ou impropriamente; b) doutrina e/ou jurisprudência divergem quanto à classificação de determinados atos judiciais e, consequentemente, quanto à adequação do respectivo recurso para atacá-los; **c) o juiz profere um pronunciamento em lugar de outro.**

(...)

*As hipóteses que ensejam ocorrências do terceiro grupo são mais raras. Isso porque, conforme já analisado alhures neste trabalho, o nosso Código não deu importância à forma do ato judicial para o efeito de defini-lo. O fator preponderante e essencial para tanto é a finalidade do pronunciamento judicial: se decidiu questão incidente sem pôr termo ao processo, é decisão interlocutória; se colocou fim ao processo, ainda que não haja julgado o mérito, é sentença (...)".* (Teoria geral dos recursos. 7<sup>a</sup> edição rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pág. 153/155 - grifou-se)

Nesse sentido, no presente caso é possível extrair dúvida objetiva, não por falta de técnica legislativa, divergência doutrinária ou jurisprudencial, mas porque o ato judicial impugnado foi impreciso.

Além de textualmente declarar em diversas oportunidades que se tratava de sentença, a própria finalidade do ato judicial não foi clara o suficiente a indicar a prolação de uma decisão interlocutória de mérito, sobretudo se considerada a natureza dos pedidos formulados e a existência de processo conexo.

Evidentemente, o simples fato de o julgador declarar que o ato judicial é uma sentença não o torna de tal espécie, assim como o modelo escolhido para elaboração do ato ter sido "decisão" não a torna uma decisão. É do conteúdo do provimento jurisdicional que se extrai a sua natureza.

A propósito, verifica-se das decisões impugnadas que, no caso do sistema utilizado pelo Tribunal de origem (e-SAJ), ainda que o magistrado escolha modelo do tipo **decisão**, mas prolate **sentença**, poderá fazer a opção pela classificação da movimentação do ato como tal, o que torna o **título** constante do documento eletrônico no qual confeccionado o ato judicial sem maior relevância.

A movimentação que lhe foi conferida, ao contrário, tem potencial de gerar dúvida fundada à parte. E, no presente caso, o juízo de primeiro grau cadastrou o ato judicial com a movimentação "julgada procedente a ação", o que indicava que se tratou de sentença que resolia o mérito e colocava fim ao processo ou a uma de suas fases.

No caso de decisão parcial de mérito, a movimentação do ato judicial deveria ter sido "decisão interlocutória de mérito", o que não ocorreu na espécie e, portanto, o procurador da parte recebeu intimação que indicava que se tratava de sentença (cf. certidão de publicação de fl. 394, e-STJ).

Além disso, o juízo de primeiro grau declarou no primeiro parágrafo da fundamentação: "**Passo à prolação da sentença**, diante do regular afastamento do MM. Juiz que presidiu a instrução, em virtude de férias, e minha designação para assumir a Vara no período (...)" - (fl. 385, e-STJ - grifou-se).

Na parte dispositiva, por sua vez, também não fez maiores referências a

distinguir se estaria pondo fim ao processo e determinando que a instrução e o julgamento da partilha ocorressem nos autos da sobrepartilha, em virtude da prejudicialidade decorrente da discussão objeto dessa última ação acerca de bens adquiridos na constância do posterior casamento, ou se teria deixado de apreciar o pedido de partilha apenas por força da impossibilidade de julgamento imediato, diante da necessidade de produção de outras provas.

Nesse sentido, constou da parte final da sentença:

*"(...) Em relação à partilha de bens, tenho que o feito não comporta julgamento nesse momento, pois, considerando que a união se prolongou no tempo, em decorrência das partes terem constituído matrimônio, bem como que há em trâmite ação de sobrepartilha entre as partes (processo nº 1041611-70.2019.8.26.0576 – em apenso), no qual se discute a partilha de bens porventura adquiridos na constância do casamento e não partilhados quando do divórcio ou da ação de partilha já extintos, **determino o julgamento em conjunto dos feitos no tocante à partilha de bens, que realizar-se-á nos autos em apenso, porque, como mencionado, não se trata de simples dissolução de união estável, mas de união que culminou no casamento das partes, cujos efeitos da partilha reverberará na partilha decorrente do divórcio e vice e versa**" (fl. 389, e-STJ - grifou-se).*

Nos embargos de declaração, o juízo de primeiro grau, para além de tornar a referir que o ato judicial prolatado seria sentença, quando do arbitramento dos honorários advocatícios o fez em 10% (dez por cento) sobre o valor total da causa, sem nenhuma ressalva de que estaria julgando apenas parte dos pedidos formulados e de que haveria o prosseguimento em relação ao pedido de partilha e não de que reconhecia a prejudicialidade por força da necessidade de julgamento conjunto com a controvérsia instaurada na ação de sobrepartilha.

A propósito, constou na parte final de tal decisão:

*"(...) Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido deduzido para o fim de declarar a existência da união estável entre a autora e o requerido, com início em 03.07.2008 e término em 11.08.2013, bem como JULGO IMPROCEDENTE o pedido para fixação de indenização por danos morais. Recíproca a sucumbência, ficam divididas igualmente entre as partes as custas e despesas judiciais, fixando-se honorários, para ambos os causídicos, em 10% do valor da causa".*

*No mais, persiste a sentença tal como lançada.*

*P. Retifique-se o registro da sentença, anotando-se" (fl. 404, e-STJ - grifou-se).*

Assim, a própria finalidade do ato judicial restou obscura, não apenas por sua forma, mas por seu objetivo (pôr fim à fase de conhecimento do processo, reconhecida a prejudicialidade do julgamento do pedido de partilha, ou se apenas estaria julgando parte dos pedidos, a fim de que o processo continuasse em relação à instrução e julgamento do pedido de partilha). Tal circunstância gerou dúvida fundada e de natureza objetiva quanto ao recurso cabível.

Não se perca de vista, ainda, a natureza dos pedidos formulados no caso,

especificamente o de reconhecimento e dissolução de união estável com a fixação da data de seu início e término e o de partilha de bens, considerados cumulação sucessiva de pedidos, porque o acolhimento do primeiro constitui pressuposto lógico e essencial para a análise do pedido sucessivo.

Para a configuração de cumulação sucessiva de pedidos, como destacam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart,

*"(...) É indispensável que um seja prejudicial em relação ao outro, de*

*modo que seu desacolhimento (ou não conhecimento) implica a inviabilidade de analisar o subsequente. Como pondera Calmon de Passos, há entre os pedidos envolvidos uma relação de 'prejudicialidade sem acessoria', pois ambos os pedidos guardam sua própria autonomia, embora o acolhimento de um deles seja premissa necessária para o acolhimento do outro". (Comentários ao Código de Processo Civil: artigos 294 ao 333. Volume IV. 3ª edição rev. e atual. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, pág. 451)*

Nesse sentido, dada a peculiaridade fática bem delineada na decisão recorrida, e que versa acerca de litígio de direito de família, nos quais, não raras vezes, é exigida a sensibilidade do magistrado a fim de organizar da forma mais eficiente possível demandas conexas que envolvem o mesmo contexto familiar, não se pode reputar como erro grosseiro a interposição de apelação pela parte recorrente.

A primazia da decisão de mérito justa e efetiva, o direito de obter em prazo razoável a solução do mérito, incluída a atividade satisfativa, por esse quadro, já encontrava guarida certa em ações de direito de família e sucessões, muito antes da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, exatamente por se tratar de juízo no qual a aplicação racional e efetiva do princípio da instrumentalidade das formas sempre se mostrou não apenas salutar mas necessária.

Evidentemente que não se está com isso desconsiderando o conceito de sentença, pronunciamento do juiz de primeiro grau de jurisdição que contém uma das matérias previstas nos arts. 267 e 269 do Código de Processo Civil de 2015 e que, ao mesmo tempo, extingue uma fase processual ou o próprio processo. Em síntese, é decisão definitiva ou terminativa e é também decisão final, porque põe fim ao processo ou a uma de suas fases.

A questão que se apresenta é que, no caso em julgamento, a dúvida da parte quanto ao recurso cabível é objetiva e decorre da própria imprecisão do ato judicial impugnado. No mesmo sentido, observado o contexto trazido na decisão recorrida, não se pode considerar que a interposição de apelação configure erro grosseiro.

Acrescente-se, ademais, que a regra da incompatibilidade procedural entre a interposição de apelação, que provoca a imediata remessa dos autos ao segundo grau de jurisdição, com o prosseguimento do feito até o julgamento do pedido remanescente, não é aplicável no caso concreto porque houve determinação de que o processamento e julgamento do pedido de partilha ocorresse nos autos da ação de sobrepartilha.

A subida dos autos principais ou a formação de instrumento, portanto, nem sequer constitui empecilho ao processamento do recurso de apelação, além de não causar nenhum prejuízo às partes.

Logo, entendo que seja o caso de reconhecer a violação do art. 4º do Código de Processo Civil de 2015 e, observada a primazia da resolução de mérito, aplicar-se a fungibilidade recursal ao caso.

Ante o exposto, pedindo as mais respeitosas vêniás à eminente Relatora, Ministra Nancy Andrighi, voto pelo provimento do recurso especial para afastar a

decisão de não conhecimento da apelação interposta pelo recorrente, com o retorno dos autos à Corte de origem para processamento e julgamento do recurso.

É o voto.