NOTAS SOBRE A NOVA SISTEMÁTICA DO EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO: SUA AMPLIAÇÃO E RESTRIÇÃO[1]

JOSÉ HENRIQUE MOUTA ARAÚJO, Doutor e Mestre em direito (UFPA), Professor da Universidade da Amazônia- UNAMA, do Centro Universitário do Pará – CESUPA e da Faculdade Ideal – FACI, procurador do Estado do Pará e advogado.

I- CONSIDERAÇÕES SOBRE AS MAIS RECENTES ALTERAÇOES DO CPC

Não resta dúvidas que o Código de Processo Civil vem passando por profundas alterações nos últimos anos, em decorrência da preocupação ligada à tempestividade da prestação jurisdicional.

No início deste século, com as Leis 10.352/01, 10.358/01, 10.444/02, 11.232/05, 11.187/05, 11.276/06, 11.277/06 e 11.280/06, ocorreram profundas modificações preocupadas com os chamados pontos de estrangulamento do sistema, repercutindo em uma série de dogmas que pareciam intangíveis.

Destarte, durante todos esses anos os estudiosos vêm repensando os institutos vigentes, tentando com isso superar entraves que comprometem a tempestividade da prestação jurisdicional, estimulando com isso o efetivo acesso à justiça[2].

Neste capítulo, procura-se comentar duas situações envolvendo o recurso de apelação e o efeito devolutivo, uma decorrente da disposição advinda da Lei 11.277, de 07.02.2006, que ampliou os poderes do juiz na admissibilidade da petição inicial, e a outra advém da alteração do art. 515, parágrafo 3º, decorrente da lei 10.352/01.

De acordo com o espírito reformista, há a necessidade de implementar maior celeridade à prestação jurisdicional, razão pela qual permite-se ao magistrado, consoante a nova disposição do art. 285-A do CPC, a imediata resolução de

---

[1] Texto publicado na Revista de Processo (RePro) n. 138 (agosto/2006), pp. 130-138.

[2] Acerca do tema *acesso à justiça,* ver a obra clássica de Mauro Cappelleti e Bryant Garth (*Acesso à Justiça.* Porto Alegre : Sérgio Fabris, 1988), além de obra anterior de minha autoria intitulada *Acesso à Justiça e Efetividade do Processo.* Curitiba: Juruá, 2001, e da coordenada por Maria Tereza Sadek. Acesso à Justiça : São Paulo : Fundação Konrad Adenauer, 2001.

mérito, repetindo o teor da sentença exarada anteriormente, desde esteja diante dos seguintes requisitos: a) matéria exclusivamente de direito; b) já houver, no juízo, sentença de improcedência prolatada anteriormente envolvendo o mesmo objeto litigioso. Logo, nos casos de processos repetidos, visando alcançar maior celeridade, é possível dispensar a citação e desde logo proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada.

Ademais, a *resolução de mérito* não é exclusiva do juízo de 1º grau, considerando o permissivo já existente no art. 515, §3º do CPC.

Mister ressaltar, desde logo, que as novas alterações legislativas visam alcançar resolução mais rápida, permitindo seja proferida resolução de mérito sem a citação do réu, ou mesmo pelo próprio tribunal quando aprecia recurso de apelação interposto contra sentença processual. Destarte, esse julgamento prematuro em 1º e 2º graus reflete no estudo do efeito devolutivo do recurso de apelação.

II- Notas sobre o efeito devolutivo da apelação e a coisa julgada

Como é fato, o efeito devolutivo da apelação remete ao tribunal a competência para reapreciação da matéria impugnada pelo interessado, consoante previsão do art. 515 do CPC.

Ademais, em que pese a previsão constar no capítulo do CPC que diz respeito ao recurso de apelação, o efeito devolutivo refere-se à teoria geral dos recursos[3]. Destarte, resume-se no seguinte entendimento: os capítulos recorridos são devolvidos e os não recorridos transitam em julgado formal ou materialmente, dependendo do conteúdo do *decisum*[4].

Aliás, essa afirmação deve ser melhor enfrentada.

---

[3] Como bem ressalta Flávio Cheim Jorge "o efeito devolutivo deve ser compreendido como a obtenção de outro pronunciamento do Poder Judiciário por intermédio do órgão competente. Esse órgão, normalmente, não é o mesmo que prolatou a decisão recorrida, mas nada impede que também o seja". *Teoria geral dos recursos cíveis*. Rio de Janeiro : Forense, 2003, p. 260.

[4] Como bem afirmam Maricí Giannico e Murício Giannico, "a consciência de que a sentença é dividida em capítulos deve orientar a interpretação do disposto no *caput* do art. 515 do CPC. Quando ali se diz que 'a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada', deve-se entender que ao tribunal só será lícito dispor sobre o capítulo que lhe houver sido proposto pelo recurso, porque *matéria impugnada* é o capítulo do qual se recorreu". *Efeito suspensivo dos recursos e capítulos das decisões*. In Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis. V. 5. Nelson Nery Jr e Teresa Arruda Alvim Wambier (coord). São Paulo : Revista dos Tribunais, 2002, p. 401. Também Flávio Cheim Jorge observa que: "tendo sido devolvido ao Judiciário somente parte da decisão – e constituindo o mérito do recurso a reforma apenas daquela parte impugnada – a outra, não atacada, transitará em julgado automaticamente. O nosso Código de Processo Civil dá indicativos claros dessa circunstância, quando no art. 505 diz que a sentença pode ser impugnada no todo ou em parte e no art. 515, *caput*, dispõe que a sentença devolverá ao tribunal somente o conhecimento da matéria impugnada". *Teoria geral dos recursos cíveis*. Rio de Janeiro : Forense, 2003, p. 262-263.

Com efeito, considerando o efeito devolutivo por extensão, apenas os capítulos recorridos serão remetidos (ou devolvidos) ao tribunal, restando imunizados os capítulos autônomos não recorridos. Realmente, se a parte sucumbente não recorreu de parte do *decisum*, conformou-se com o seu conteúdo[5]. De acordo com as lições de Cândido Rangel Dinamarco:

> Quando o recurso interposto é integral, abrangendo todos os capítulos de que se compõe o ato recorrido, não se opera preclusão alguma, notadamente a coisa julgada; quando ele é parcial, os capítulos de sentença não impugnados recebem a coisa julgada e tornam-se, a partir daí, inatacáveis[6].

Portanto, havendo aquiescência em relação a um dos capítulos autônomos da decisão, é fato que este imuniza-se pela coisa julgada (formal ou material[7].

Aliás, o efeito devolutivo também delimita dois outros chamados efeitos recursais: suspensivo e translativo.

Destarte, o efeito devolutivo traça os limites do suspensivo previsto no art. 520 do CPC, tendo em vista que apenas se pode falar em suspensão no que respeita aos capítulos impugnados. Quanto aos capítulos não impugnados, sequer se pode falar em suspensão de eficácia do *decisum,* restando sujeito, nesse particular, ao cumprimento definitivo em decorrência da coisa julgada, atendendo-se à tempestividade da prestação jurisdicional[8].

---

[5] No sistema brasileiro, a chamada *aquiescência* pode ser confirmada ao analisar os arts. 503 e 505. Já no direito italiano, a noção de aquiescência encontra-se prevista no art. 329 do Código de Processo Civil Italiano.

[6] *Capítulos de sentença.* São Paulo : Malheiros, 2002, p. 99.

[7] Logo, havendo capítulos relativamente autônomos em uma mesma decisão, é possível a ocorrência de coisa julgada em momentos diferenciados. Sobre o assunto, ver LUCON, Paulo Henrique dos Santos. *Efeitos imediatos da decisão e impugnação parcial e total.* In Aspectos polêmicos e atuais dos recursos. Eduardo Pellegrini de Arruda Alvim, Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier (Coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 531. Aliás, em passagem que merece transcrição, atesta o professor paulista que: "os capítulos da decisão são fragmentados ou, simplesmente, *a decomposiçao do provimento jurisdicional* e têm grande importância no que diz respeito à apreciação dos pedidos autônomos deduzidos pelo demandante, pois a independência de cada um dos *capítulos das decisões acerca dos pedidos e seus efeitos* autoriza a execução definitiva daqueles pedidos que não foram objeto de impugnação (*autonomia concreta*)". Cit. p. 531. Também Flávio Cheim Jorge assevera que "formulando o autor três pedidos em primeiro grau, se diante da sentença negativa recorrer apenas do segundo e do terceiro, e também face a um acórdão de improvimento, interponha recurso excepcional somente quanto ao terceiro, a coisa julgada terá se formado em três momentos distintos, uma em primeiro grau (quanto ao primeiro pedido); outra no tribunal de justiça (quanto ao segundo) e outra no Tribunal Superior respectivo (quanto ao terceiro)". *Teoria geral dos recursos cíveis.* Rio de Janeiro : Forense, 2003, p. 263.

[8] Também Eduardo Cambi entende que "somente se suspende o que foi objeto de devolução. Por exemplo, tendo a vítima de um acidente de trânsito obtido sentença condenatória de danos materiais e morais e apelado tão-somente das verbas sucumbenciais, para majorar o valor dos honorários advocatícios, os demais capítulos da sentença, se não forem objeto de apelação pela parte contrária, transitam em julgado, podendo ser executados de forma definitiva". *Efetividade da decisão recorrida e o efeito suspensivo dos recursos*. In Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis. Nelson Nery Jr e Teresa Arruda Alvim Wambier (coord). Vol. 9. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2006, p.130.

De outra banda, também há a necessidade de observar o chamado efeito translativo do recurso com os limites estabelecidos pelo próprio recorrente[9]. Nesse aspecto, mister enfrentar a situação em que o recurso parcial suscita uma *objeção* (como a falta de pressuposto processual de validade). Ora, o pressuposto processual *deve* ser apreciado *ex oficio* pelo tribunal. Contudo, será que o eventual acolhimento da objeção e a extinção do processo sem julgamento de mérito irá atingir os pedidos não recorridos?

Na verdade, deve-se observar a limitação do efeito translativo[10] da apelação, sob pena de colocar em risco a estabilidade das relações e mesmo a segurança jurídica advinda do instituto da coisa julgada.

Logo, ele deve ficar restrito aos capítulos recorridos, considerando as previsões contidas no art. 515 do CPC (efeito devolutivo por extensão - horizontal). Ademais, o art. 505 também prescreve a perda da faculdade recursal em razão da falta de impugnação de capítulo do *decisum*[11].

Além da extensão, que atende ao *tantum devolutum quantum appellatum*[12], o efeito devolutivo da apelação ainda deve ser visto no aspecto profundidade. Ora, neste há também a necessidade de verificação dos capítulos recorridos, pelo que se pode afirmar que é limitado ao efeito devolutivo por extensão.

---

[9] Registre-se que, em doutrina, a autonomia do efeito translativo do recurso não encontra unanimidade. Sobre o tema, Flávio Cheim Jorge entende que o mesmo não merece um tratamento distinto do efeito devolutivo. De acordo com suas lições: "a peculiaridade de o tribunal conhecer de questões que não foram impugnadas pelo recorrente decorre da característica que o efeito devolutivo possui quando manifestado nos recursos denominados 'ordinários', notadamente no que tange à sua profundidade, a qual tem o condão de levar ao conhecimento do órgão julgador todas as questões e fundamentos, mesmo que não impugnadas pelo recorrente". *Teoria geral dos recursos cíveis.* Rio de Janeiro : Forense, 2003, p. 253. De toda sorte, mantendo-se sua autonomia, ainda assim este efeito é limitado ao devolutivo.

[10] Sobre o efeito translativo, observa Nelson Nery Júnior que: "há casos, entretanto, em que o sistema processual autoriza o órgão *ad quem* a julgar fora do que consta das razões ou contra-razões do recurso, ocasião em que não se pode falar em julgamento *extra, ultra* ou *infra petita.* Isto ocorre normalmente com as *questões de ordem pública*, que devem ser conhecidas de ofício pelo juiz e a cujo respeito não se opera a preclusão (por exemplo, CPC 267 §3º e 301 §4º). A translação dessas questões ao juízo *ad quem* está autorizada no CPC 515 §§ 1º a 3º e 516". *Teoria geral dos recursos*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 482.

[11] Barbosa Moreira entende que "não se pode mexer naquilo que não foi objeto do recurso, ainda que isso conduza a situações de contradição lógica. Se não houve recurso contra uma parte da sentença, mas verificou-se que faltava um requisito de validade do processo (por exemplo: o Ministério Público não foi chamado a intervir quando o caso era de obrigatória intervenção), nem por isso se está autorizado a anular a parte da sentença da qual não houve recurso. Essa já transitou em julgado, e só com ação rescisória é possível atingi-la". *Correlação entre o pedido e a sentença*. Revista de Processo. n. 83. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 214-215.

[12]"Em razão da regra decorrente da aplicação do princípio da demanda perante o direito brasileiro, a interposição do recurso somente devolve (atribui) à apreciação do tribunal *a matéria impugnada (tantum devolutum quantum appellatum*). É o que se denomina de *efeito devolutivo em extensão*". MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do processo de conhecimento*. *A tutela jurisdicional através do processo de* conhecimento.2ª edição.São Paulo : Revista dos Tribunais, 2003, p. 547.

Com efeito, apresentados os capítulos recorridos, o efeito devolutivo permite ao tribunal o conhecimento inclusive de questões não decididas em 1º grau (art. 515, § 1º, do CPC).

Assim, se o recorrente apresentar apelação impugnando o *capítulo 1*, todas as questões suscitadas e discutidas (decididas ou não) automaticamente são remetidas para apreciação pelo tribunal.

Ocorre que, as recentes reformas ocorridas no CPC redimensionaram o estudo do efeito devolutivo da apelação, como se passa a demonstrar:

II- O efeito devolutivo da apelação e o art. 515, parágrafo 3º do CPC – novos argumentos

Antes das reformas processuais ocorridas neste novo século, havia impossibilidade do Tribunal julgar o mérito em caso de sentença processual objeto de recurso de apelação, considerando o duplo grau de jurisdição, a supressão de instância e mesmo o efeito devolutivo do apelo[13].

No mesmo sentido eram os precedentes jurisprudenciais:

> "Recurso Especial — processo Civil — Sentença Terminativa — Apelação que cuidou do exame do mérito — Impossibilidade.
> Na apelação de sentença terminativa (carência de ação), não pode o tribunal conhecer e examinar o mérito da demanda, sob pena de ferir-se o princípio do duplo grau de jurisdição" (STJ. 5ª T, REsp. 33.222-SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 24.9.1996).

> "Processual civil. Sentença terminativa. Apelação. Exame do mérito.impossibilidade. Principio do 'tantum devolutum quantum appelatum'.
> Em grau de apelação, a corte 'ad quem' está adstrita a conhecer e examinar unicamente a matéria impugnada, ou seja, decidida pelo juiz de primeiro grau.
> A amplitude do efeito devolutivo é diretamente proporcional a extensão da matéria apreciada na sentença. Tratando-se de apelação

[13] Como menciona Ovídio A. Baptista da Silva, em lições anteriores às Leis 10.352/01 e 11.276/06: "uma redução similar na extensão do *efeito devolutivo* da apelação acontece quando o recurso seja interposto não contra uma sentença de mérito, e sim conta *sentenças terminativas*. Neste caso, igualmente a apelação não devolverá ao tribunal o conhecimento do mérito da causa, porque, em verdade, nem mesmo houve uma sentença anterior que o tenha decidido, de modo que o tribunal do recurso pudesse revê-la. Sabendo-se que, segundo nosso direito, de todas as *sentenças terminativas* o recurso cabível é o da apelação, facilmente se compreende que se o juiz houve posto fim ao processo, sem decidir o mérito da causa, numa das hipóteses do art. 267 do CPC, o provimento da apelação implica o retorno do processo à sua origem em primeira instância, a fim de que o magistrado que o havia declarado extinto, renome o curso do procedimento e venha a proferir no momento adequado uma decisão de mérito". *Curso de Processo Civil*. 3ª edição, Porto Alegre : Sérgio Antônio Fabris Editor, 1996, vol. I, p. 367.

> de sentença terminativa, não pode o órgão colegiado conhecer do 'meritum causae', por implicar flagrante desrespeito ao duplo grau de jurisdição e ao principio das instâncias jurisdicionais.
> Aplicação do principio do 'tantum devolutum quantum appelatum'. Recurso provido, a unanimidade. (STJ. Resp 29072 / SP; Recurso Especial 1992/0028444-2. Data da decisão 14.12.1994, 1ª Turma, Relator Min. Demócrito Reinaldo).
>
> "Responsabilidade civil. Indenização por demanda abusiva. Impossibilidade jurídica do pedido. Carência de ação. Apelação.
> Se o autor pede, na inicial, que os danos emergentes e os lucros cessantes apurados em liquidação de sentença, e defeso ao juiz adiantar-se e proferir decisão que implique condenação em quantia fixa, pena de afronta aos artigos 128 e 460 do CPC.
> - A extensão do efeito devolutivo mede-se pela extensão da matéria impugnada - "tantum devolutum quantum appellatum". Como não se pode impugnar algo que não existe, segue-se que a cognição, no tribunal, há de limitar-se ao que foi decidido na sentença apelada. Se esta é apenas terminativa, deve o órgão "ad quem", ao reformá-la, devolver os autos ao juízo de primeiro grau para o julgamento do mérito. Inteligência do art. 515 e seu par. 1. do CPC.
> Recurso conhecido e provido em parte"(STJ, Resp 39210 / RS ; Recurso Especial 1993/0026977-1, data do julgamento 29/08/1994, relator Min. Antonio Torreão Braz).

Contudo, tal raciocínio gerava maior demora na prestação jurisdicional, considerando que o feito acabava retornando para o 1º grau para, por força da decretação da reforma ou anulação da sentença recorrida e novo julgamento, desta feita de mérito, o que por vezes gerava interposição de nova apelação.

De outra banda, por força do novo §3º do art. 515 do CPC, passou a ser possível a resolução do mérito diretamente pelo tribunal em casos envolvendo recursos contra sentenças processuais.

A alteração advinda da Lei 10.352/01 acabou por redimensionar o efeito devolutivo da apelação, permitindo que o mérito seja apreciado *per saltum (*com salto de instância). Na verdade, na segunda parte do julgamento da apelação o tribunal funciona como 1ª instância; portanto, permitiu a reforma a presença de duas 1ª instância[14].

---

[14] No mesmo sentido, Munir Karam entende,citando expressão de Bing, a lei criou uma segunda primeira instância. *Novos aspectos da apelação cível (o julgameto por salto de instância do §3º do art. 515).* In In Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis. Nelson Nery Jr e Teresa Arruda Alvim Wambier (coord). Vol. 9. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2006, p. 376.

O efeito devolutivo da apelação também enseja nova reflexão diante das alterações advindas da Lei 11.277/06, a partir do momento em que permitido está ao julgador de 1º grau a resolução do mérito improcedente sem a necessidade de citação do réu, como restará demonstrado posteriormente.

Estas duas situações estabelecem a necessidade de repensar os conceitos clássicos de teoria geral do processo e merecem enfrentamento específico.

Com efeito, a alteração advinda da Lei 10. 352/01, procurou redimensionar o efeito devolutivo da apelação, nos casos envolvendo sentença processual.

Destarte, o objetivo da reforma foi permitir a resolução de mérito imediatamente pelo Tribunal, buscando com isso maior celeridade à tramitação processual[15]. Ora, o julgamento *per saltum* passou a ser absolutamente salutar, considerando a abreviação do *iter* processual.

Como bem observou Eduardo Cambi:

> "A inclusão do §3º, ao art. 515 do CPC partiu da premissa que a *morosidade* é um dos maiores fatores de deslegitimação do mecanismo processo e uma das causas mais graves que impedem o *acesso á ordem jurídica justa*, já que a justiça tardia constitui fonte de descrédito da população no Poder Judiciário, em razão das angústias, sofrimentos psicológicos e econômicos que provoca. Assim, a questão da distribuição do *ônus do tempo* no processo deve estar no centro das novas técnicas de aperfeiçoamento do instrumento processual"[16].

Ademais, já se teve oportunidade de argüirem ensaio anterior que na presente alteração processual não há qualquer violação ao princípio do duplo grau de jurisdição, principalmente levando em conta que é aquele próprio tribunal que seria competente para apreciar a eventual apelação contra a decisão de mérito proferida pelo juízo de 1º grau[17].

---

[15] Este dispositivo, juntamente com as alterações advindas da Ec 45 (especialmente no que respeita ao direito fundamental à duração razoável e a distribuição imediata dos processos), pode contribuir para a maior brevidade da prestação jurisdicional.

[16] CAMBI, Eduardo. *Mudando os rumos da apelação : comentário sobre a inclusão, pela Lei 10.352/2001, do §3º ao art. 515 do CPC. In Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos e de Outros Meios de Impugnação às Decisões Judiciais*. Coord. Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo : RT, 2002, p.179/180.

[17] ARAÚJO, José Henrique Mouta. *Algumas reflexões envolvendo o art. 515, §3º do CPC – julgamento do mérito, pelo tribunal, nos casos de sentença processual impugnada através de apelação*. Revista Dialética de Direito Processual n. 08. São Paulo : Dialética, novembro/2003, pp. 72-92.

Na verdade, procurou o legislador apenas abreviar a tramitação processual, com um salto de instância nos casos em que a apelação contra sentença processual esteja em condições de resolução de mérito pelo próprio colegiado[18].

O dispositivo em questão atingiu em cheio o *efeito devolutivo da* apelação, tendo em vista que o mérito, mesmo não tendo sido resolvido em 1º grau, pode ser apreciado pelo tribunal, desde que o feito esteja pronto para julgamento[19].

Aliás, nessas situações, inclusive não se pode falar em violação ao *non reformatio in pejus*, considerando que apenas em 2º grau é que o mérito será apreciado. A rigor, o acórdão será em capítulos: o primeiro dando provimento à apelação para reformar a sentença processual e o segundo, desde que atendidos os requisitos legais, será a própria apreciação (e talvez em única instância – p.ex. se for matéria envolvendo direito local) do mérito pelo tribunal. Nada impede, portanto, que o recorrente tenha o recurso provido no primeiro capítulo e no segundo o tribunal resolva o mérito contra seus interesses.

Nesse último caso estar-se-ia diante de exceção ou violação ao *non reformatio in pejus*?[20] A resposta deve ser negativa, considerando que: a) houve requerimento para tal[21]; b) o primeiro capítulo foi favorável ao recorrente; c) no segundo capítulo

---

[18] Ainda sobre o duplo grau de jurisdição, importantes lições são levantadas por Luiz Rodrigues Wambier e Teresa Arruda Alvim Wambier. *Breves Comentários à 2ª Fase da Reforma do Código de Processo Civil*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2002, p. 86/96. Ademais, Roberto Rosas corretamente assevera que: "O princípio do duplo grau de jurisdição não está inscrito em nenhuma regra constitucional, apenas deduz-se da estrutura constitucional da duplicidade de pronunciamentos que o mesmo pertence à estrutura do Poder Judiciário". *Direito Processual Constitucional*. 3ª edição, São Paulo : Revista dos Tribunais, 1999, p. 21.

[19] Como bem afirma Luiz Orine Neto, "como o efeito devolutivo da apelação é manifestação do princípio dispositivo, temos que o apelante só pode impugnar aquilo que se decidiu na sentença. Exceção a essa regra geral vem contida no *,* §3º do art. 515 do Código de Processo Civil, que permite ao tribunal adentrar no mérito da lide nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (sentença terminativa) 'se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento'. O provimento da apelação, *in casu*, não acarretará a devolução do feito ao juízo *a quo*, para que dê continuidade ao processo, porque o tribunal está autorizado a julgar o mérito da lide, 'se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento'. Isso significa dizer que, excepcionalmente, a extensão da matéria impugnada na apelação será *maior* que a matéria decidida, ou seja, o julgamento do tribunal terá objeto *mais* extenso que o da sentença apelada". *Recursos cíveis*. São Paulo : Saraiva, 2002, p. 244-245.

[20] Munir Karam entende que o *,* "o §3º, finalmente, autoriza a *reformatio in pejus*, vale dizer, uma decisão de *pior conteúdo* para o apelante. Se ele recorre por *carência de ação* e o tribunal julga a ação *improcedente* pelo mérito, ele não poderá mais repropô-la". *Novos aspectos da apelação cível (o julgameto por salto de instância do §3º do art. 515).* In Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis. Nelson Nery Jr e Teresa Arruda Alvim Wambier (coords). Vol. 9. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2006, p. 377.

[21] Registre-se o entendimento de que deve haver requerimento do interessado para apreciação do mérito pelo tribunal, atendendo-se as diretrizes do *caput* do art. 515 do CPC. Ainda acerca da necessidade de requerimento, ver ver CHEIM JORGE, Flávio, *et alli*. *A nova reforma processual*, 2ª edição. São Paulo : Saraiva, 2003, p. 147 e THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Inovações da Lei 10.352/2001, em matéria de recursos cíveis e duplo grau de jurisdição*. In Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis. Nelson Nery Jr e Teresa Arruda Alvim Wambier (coords). Vol. 6. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2002, p. 271. Em sentido contrário, entende Arruda Alvim que o mérito da causa está inteiramente transferido ao tribunal, se ocorrente o quadro do §3º do art. 515 do CPC, ainda que no recurso não se tenha formulado propriamente esse pedido. *Notas sobre algumas das mutações verificadas com a Lei 10.352/2001.* Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis. Nelson Nery Jr e Teresa Arruda Alvim Wambier (coords). Vol. 6. São Paulo :

o acórdão foi o momento único da resolução de mérito, não havendo argumento para defender que houve reforma para piorar. A *reformatio in pejus* a rigor não ocorreu, considerando que o recorrente obteve êxito no capítulo propriamente recursal do acórdão.

Na prática, como dito, tal resolução pode gerar a impossibilidade de outro recurso, especialmente nos casos que não desafiar qualquer apelo excepcional. De toda sorte, procura-se com a alteração atingir economia, celeridade e duração razoável do processo, permitindo que o tribunal que é competente para apreciar eventual apelação contra sentença de mérito enfrente logo este, nos casos envolvendo sentença processual aliada a feito maduro.

Na verdade, houve flexibilização, redimensionamento ou reapreciação da *reformatio in pejus*. Essa preocupação foi bem exposta por Allan Helber de Oliveira:

> "Embora camuflada pelo jogo de palavras do parágrafo anterior, a alteração é visceral e de proporções até então desconhecidas no processo civil brasileiro. Não seria exagero dizer que o raciocínio ali ingenuamente sugerido é quase uma sandice--- a não ser que se aceite como válida uma consequência inevitável. A aplicação do novo parágrafo significará reconhecer que caiu por terra o princípio da vedação da *reformatio in pejus*. SIm, pois o tribunal, ao julgar o mérito a favor do recorrido, está beneficiando aquele que permaneceu inerte e penalizará a única parte que se dispôs a recorrer. O réu, *que não recorreu*, teria a seu favor um benefício inesperado,: a própria improcedência do pedido"[22].

Realmente, a ampliação do efeito devolutivo da apelação acaba por fazer cair por terra a proibição da reforma para pior. Estando presentes estas premissas estabelecidas no dispositivo em questão, não poderá o recorrente apresentar qualquer alegação envolvendo este aspecto, considerando que resolver o mérito nem sempre significa acolher sua pretensão.

III- A reapreciação (restrição) do efeito devolutivo da apelação nas situações advindas do art. 285-A do CPC

Revista dos Tribunais, 2002, p. 81. Também Estevão Mallet defende ser desnecessário requerimento para que se aplique o §3º do art. 515 do CPC. *A reforma da sentença terminativa e julgamento imediato do mérito (Lei 10.352).* Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis. Nelson Nery Jr e Teresa Arruda Alvim Wambier (coords). Vol. 7. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2003, p.197.

[22] *A segunda reforma do CPC*. Belo Horizonte : Melhoramentos, 2002, p. 135.

Ao contrário do que foi exposto no item anterior, na situação advinda do art. 285-A do CPC, o que ocorre é exatamente o contrário; ou seja, a restrição do efeito devolutivo da apelação.

Pelo dispositivo em questão, está permitida ao magistrado de 1º grau a resolução imediata do mérito *inaudita altera pars*, seguintes situações: a) já houver precedente no juízo; b) o feito envolver apenas matéria de direito; c) o precedente ser contrário ao interesse do autor.

Referida previsão legal, é bom ressaltar, elenca as situações em que será possível o proferimento de sentenças definitivas sem necessidade de citação do réu, com o objetivo de implementar maior brevidade à prestação jurisdicional[23].

Não se deve olvidar que a presente hipótese, juntamente com aquelas já previstas no art. 295, IV, do CPC, permite a resolução do mérito independente da citação do autor. Logo, a produção de decisões definitivas contrárias ao autor e, portanto, favoráveis ao réu, prescindem de sua citação[24].

O acréscimo de situações visando a simplificação do procedimento tendem a uma maior celeridade processual. Percebe-se, portanto, que sempre foi admitida no sistema processual a prolatação de sentenças de mérito mesmo antes da citação do réu com aptidão para imunização pela coisa julgada, ocorrendo apenas o acréscimo de mais uma hipótese[25].

Como já mencionado, a previsão legal é de sentença *secundum eventum litis*[26] – apenas contrária ao autor, considerando que os pronunciamentos judiciais

---

[23] O dispositivo é claro ao estabelecer a possibilidade do magistrado apenas qualificar as partes e na fundamentação transcrever o precedente contrário ao interesse do autor. A sua aplicação, portanto, é *secundum eventum litis*, apenas para resolver o feito repetido de forma contrária ao autor. Com a nova alteração, ganha força os precedentes do juízo na solução das situações repetidas. Para análise mais profunda do dispositivo, ver DIAS, Jean Carlos. *A introdução da sentença-tipo no sistema processual civil brasileiro – Lei n. 11.277*. Revista Dialética de Direito Processual n. 37. São Paulo : Dialética, abril/2006, pp. 63-68 e ARAÚJO, José Henrique Mouta. *Processos repetidos e os poderes do magistrado diante da lei 11.277/06. Observações e críticas*. Revista Dialética de Direito Processual n. 37. São Paulo : Dialética, abril/2006, pp. 69-79.

[24] "O que o art. 285-A, *caput*, autoriza é justamente a prolação de sentença julgando *totalmente improcedente* o pedido do autor, pois em conformidade com as decisões anteriores. Assim, não há qualquer prejuízo ao réu, que não poderia obter provimento jurisdicional mais benéfico do que a improcedência *in totum*". GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Terceira fase da reforma do Código de Processo Civil.* vol. 2. São Paulo : Método, 2006, p. 35.

[25] Algo semelhante ocorre no caso de indeferimento liminar do Mandado de Segurança por decadência, situação em que a decisão resta imutável internamente, não impedindo a propositura de demanda com procedimento ordinário. Com maior fôlego, ver ARAÚJO, José Henrique Mouta. *Aspectos envolvendo o direito líquido e certo, a decadência e a coisa julgada no mandado de segurança*. Revista Dialética de Direito Processual n. 16. São Paulo : Dialética, 2004.

[26] Em trabalho já citado, denominou-se a nova previsão legal como julgamento super-antecipado da lide, visando diferenciar do julgamento antecipado da lide previsto no art. 330 do CPC. Sobre o assunto, ver ARAÚJO, José Henrique Mouta. *Processos repetidos e os poderes do magistrado diante da lei 11.277/06. Observações e críticas*. Revista Dialética de Direito Processual n. 37. São Paulo : Dialética, abril/2006, pp. 69-79.

contrários ao réu não devem imunizar-se antes de sua citação, sob pena de violação aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

Na interpretação do novo dispositivo legal, ganha maior importância a apreciação do objeto do recurso e do efeito devolutivo da apelação.

Vejamos um exemplo: resolução super-antecipada da lide aplicando o art. 285-A do CPC. Contra tal decisão, interpôs o autor apelação, tendo sido aberto prazo para *resposta ao recurso*, por força da inexistência de retratação prevista no §1º do mesmo dispositivo. A questão a se enfrentar é: qual a devolutividade do recurso? Entendendo o tribunal que o precedente está incorreto, poderá resolver o mérito favorável ao autor?

Inicialmente, vale ressaltar que o réu não foi citado para responder e sim para contraminutar o apelo do autor. Ora, por essa razão, à falta de atendimento à c*itação*, não há que se falar em revelia[27].

Não se vislumbra como tendo o mesmo efeito a citação com as observações do art. 285 *caput*, e esta advinda da nova disposição processual. Conseqüentemente, acaso não atenda ao mandado judicial, ao réu será imputada apenas a *preclusão temporal* envolvendo a falta de exercício do contraditório no recurso.

Aqui, talvez, resida o principal aspecto envolvendo a interpretação da expressão *responder ao recurso*, prevista no §2º, do art. 285-A: a resposta é apenas e exclusivamente ao recurso, onde o autor procura demonstrar a inexistência de identidade entre o feito resolvido *initio litis* e o paradigma aplicado pelo magistrado de piso, ou resposta ao pedido contido na ação, gerando oportunidade (quem sabe) de apresentação de reconvenção, exceção e mesmo contestação, sendo imputada eventual revelia por força do desatendimento ao mandado? Poderá o recorrente, ampliar o *objeto recursal* requerendo além da cassação da decisão monocrática também a resolução de mérito em seu favor diretamente pelo tribunal?

Fazendo-se interpretação sistemática e em consonância com os princípios constitucionais, torna-se razoável aduzir que o recurso possui *cognição restrita*, sendo apenas possível ao tribunal cassar a decisão de 1º grau, não podendo resolver o mérito em favor do recorrente.

O dispositivo em questão, como é sabido, procura racionalizar o processamento dos chamados *processos repetidos,* inclusive assegurando o *contraditório diferido*

---

[27] No mesmo sentido, Gustavo Felipe Barbosa Garcia entende que: "a citação do réu não é realizada para apresentar defesa, mas sim com a finalidade de 'responder ao recurso', momento em que, certamente, poderá fazer suas alegações defensivas". *Terceira fase da reforma do Código de Processo Civil.* vol. 2. São Paulo : Método, 2006, p. 38.

(após a interposição da apelação e desde que não ocorra retratação)[28]. Contudo, tal contraditório, expressamente provocado pela *citação*, abrange apenas a resposta (contraminuta) ao recurso, demonstrando o apelado o acerto da decisão que aplicou o paradigma, e não necessariamente a resposta do réu ao pedido do autor[29].

Realmente, pelo art. 213 do CPC "*citação é o ato pelo qual se chama a juízo o réu ou o interessado a fim de se defender*". Ora, recurso ou contra-razões recursais não fazem parte das *respostas do réu*, pelo que não se deve aplicar a conseqüência prevista no art. 319 do CPC. Ademais, nesta citação para *responder ao recurso* não se está oportunizando legalmente a apresentação das modalidades de resposta (exceção, contestação e reconvenção).

Ademais, nada impede que o recurso seja recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo apenas no que respeita ao capítulo impugnado.

Neste fulgor, se acaso o autor apela da resolução super-antecipada da lide envolvendo 2 pedidos cumulados e autônomos, mas apenas impugna um deles, a devolutividade refere-se somente o recorrido. Como já mencionado, o capítulo não recorrido transita precocemente em julgado.

Nessa hipótese, eventual provimento do recurso para afastar a resolução de mérito *ab initio* será adstrito ao capítulo recorrido, considerando que a *aceitação* da decisão em relação ao outro ensejou seu trânsito em julgado precoce.

Com isso, há uma redução do objeto litigioso do processo, por força da própria impugnação recursal, passando a incidir apenas sobre o capítulo não recorrido.

E se o tribunal entender que a sentença deve ser cassada, poderá resolvê-lo de forma favorável ao autor, inclusive no que respeita ao capítulo não recorrido?

Antes de mais nada, deve-se ressaltar que o *objeto cognitivo do recurso de apelação* refere-se apenas a não concordância com a sentença paradigmática. No

---

[28] Aliás, interessante observar que, a pretexto de gerar esta racionalização, a nova alteração processual poderá inclusive ocasionar maior atropelo procedimental. Com efeito, caso ocorra a retratação, o réu deverá ser citado para apresentar resposta (com as advertências constantes no *caput* do art. 285 do CPC). De início, não se vislumbra qualquer impedimento na interposição de agravo (necessariamente retido, diante das alterações advindas da Lei 11.187/05) contra a decisão que reconsiderou a resolução super-antecipada da lide e determinou o processamento do feito em 1º grau. No agravo, poderá o réu demonstrar o acerto na decisão anterior que foi objeto de juízo de retratação. Não se trata de mero despacho *cite-se*, mas interlocutória que reconsiderou a rejeição liminar do pedido. Logo, o caso em questão em tese pode gerar duas situações recursais: apelação pelo autor e, havendo retratação, agravo retido pelo réu. Maior tumulto poderá gerar caso o pedido seja julgado procedente em 1º grau, com a interposição de apelação e ratificação do agravo retido. *In casu*, o agravo necessariamente será prejudicial ao recurso de apelação, e nada impede que o tribunal o acolha para indicar a identidade entre os precedentes, com a improcedência do pedido, restabelecendo o raciocínio do juízo *a quo* quando resolveu o mérito *ab inito,* aplicando o art. 285-A.

[29] Pelo menos esta é a interpretação imediata e razoável do dispositivo em questão.

recurso, não deverá requerer o julgamento favorável à sua pretensão, pois a sentença foi proferida *secundum eventum litis*.

Logo, a *matéria impugnada* indicada no art. 515 do CPC refere-se apenas a aplicação do precedente, tentando o apelante demonstrar a inexistência de identidade.

A relação processual ainda não está madura para o réu, já que ainda não teve oportunidade para apresentar resposta ao pedido do autor (exceção, contestação ou reconvenção) e não houve qualquer advertência prevista no art. 285 do CPC, isso sem falar no fato de que o precedente favorável – eventualmente existente no tribunal – não pode significar cerceamento de defesa.

Aliás, sequer é possível indicar a presença de preclusão no que respeita as demais modalidades de resposta do réu, considerando que o mandado de citação previsto no parágrafo em questão referiu-se apenas a oportunidade de responder ao recurso e não responder ao pedido do autor (à pretensão deduzida em juízo). Logo, dependendo do resultado do recurso, é razoável seja dada oportunidade ao réu para apresentar as modalidades de resposta previstas no art. 297 do CPC.

Em caso de recurso parcial haverá restrição cognitiva em 2º grau, restando vedada a apreciação do pedido não recorrido. Este capítulo do *decisum* sequer é devolvido (ou remetido) ao tribunal, transitando em julgado precocemente. Assim, eventual apreciação e resolução deste, por certo implicará em violação à coisa julgada.

Talvez a prática forense irá caminhar em sentido contrário, com a afirmação de que a citação do §2º do art. 285-A será não só para responder ao recurso, mas ampliando-se para todas as modalidades de resposta ao pedido (art. 297 do CPC)[30]. Se isto ocorrer, além de se constituir interpretação extensiva ao dispositivo legal, ainda assim restará mais clara a necessidade de retorno do feito ao 1º grau em caso de provimento do recurso, para o necessário processamento da reconvenção (ajuizada após a resolução do pedido contido na ação[31]) e a exceção de incompetência.

---

[30] Seria possível, com esta interpretação, o manejo de quatro peças processuais simultaneamente (contraminuta recursal, contestação, exceção e reconvenção), inovando-se em relação a previsão contida no art. 297 do CPC e gerando, por certo, um grande tumulto procedimental que poderá comprometer a brevidade na solução do feito.

[31] Por mais esta razão, entende-se que o novel dispositivo deve ser analisado restritivamente. Ora, como é possível falar em cabimento de reconvenção após a resolução do pedido contido na ação, o que por certo ocorrerá no caso em comento? Trata-se interpretação que poderá causar tumulto processual, em total dissonância com o direito fundamental à duração razoável do processo (art. 5º, LXXXVIII), gerando a incidência de outros recursos, inclusive junto aos tribunais superiores. Não se está com isso afirmando ser impossível a resolução da ação e a continuidade da reconvenção (ou vice-versa), mas sim o condicionamento do ajuizamento da segunda ainda estando pendente o momento de resolução da primeira. Uma coisa é resolver *ab initio* a reconvenção, permanecendo o processamento da ação e outra, totalmente diferente, é a resolução da ação com a aplicação do art. 285-A e impondo ao réu, ao receber o mandado de citação para responder ao recurso, a apresentação de reconvenção, sob pena de preclusão.

De outra banda, é possível que na resposta ao recurso o réu apresente matéria fática que necessite de instrução probatória[32], preliminar processual[33] ou mesmo *exceção substancial*. Em tais circunstâncias, resta mais do que demonstrada a restrição cognitiva do recurso que, se provido, necessariamente determinará o retorno dos autos ao 1º grau para o correto processo e novo julgamento[34].

Há *restrição cognitiva no recurso de apelação*, não sendo razoável ao tribunal apreciar o mérito de forma favorável ao recorrente, tendo em vista que ainda não foi aberto prazo para resposta do réu ao pedido contido na ação. Portanto, se acaso pudesse ser ampliado o efeito devolutivo do recurso, para que o tribunal pudesse substituir a sentença e resolver o mérito favoravelmente ao autor, tal decisão consistiria claro prejuízo processual ao réu[35].

Logo, entende-se que, acaso seja acolhida a pretensão recursal do autor, deve necessariamente o feito retornar ao 1º grau para efetivação da intimação do réu[36] (pessoalmente, caso não tenha atendido ao mandado de citação anterior, ou por

---

[32] O que, pela simples análise da tese apresentada pelo autor não se encontrou presente, considerando a expressa redação do artigo 285-A indicar *unicamente de direito*. Contudo, não se pode excluir a possibilidade do réu suscitar matéria de fato que possa ensejar instrução probatória.

[33] Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina enfrentam várias situações que podem ocorrer no julgamento do recurso de apelação contra a sentença do art. 285-A. Especialmente no que respeita a possibilidade de argüição de matéria constante no art. 301 do CPC, entendem os processualistas que: "argüindo o réu, em sua resposta, qualquer das matérias referidas no art. 301, ; o juiz mandará ouvir o autor no prazo de 10 (dez) dias, permitindo-lhe a produção de prova documental'(cf. art. 237 do CPC, aplicável ao caso, *mutatis mutandis*). Tanto na hipótese ora referida, quanto na tratada a seguir, *havendo necessidade de produção de prova documental, automaticamente restará afastada a incidência do art. 285-A do CPC, já que não se estará afastada a incidência do art. 285-A do CPC, já que não se estará diante de questão unicamente de direito, razão pela qual não restará ao tribunal outra opção senão a de cassar a sentença*". *Breves comentários à nova sistemática processual civil 2*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2006, p. 70. Apenas à título de complementação, a hipótese tratada em seguida pelos autores refere-se a possibilidade do réu apresentar matéria de mérito indireta onde, pela incidência do art. 326 do CPC, também é facultada a apresentação de prova documental.

[34] Contudo, nada impede que, mesmo com a cassação da decisão que resolveu super-antecipadamente a lide, o magistrado de piso mantenha o posicionamento quanto a improcedência do pedido, que pode ser proferido após o amadurecimento do feito. Em única frase: a decisão do tribunal que cassou a resolução *initio litis* afastando a identidade em relação à sentença paradigmática não tem o caráter vinculante ao magistrado de piso no que respeita à solução do feito. Poderá, nesse particular, em que pese não prevalecer seu entendimento quanto a vinculação, continuar a improcedência do pedido.

[35] Em sentido contrário, entende Gustavo Filipe Barbosa Garcia que o tribunal pode julgar o pedido de forma procedente, inclusive destacando que o réu teve oportunidade de fazer todas as suas considerações sobre a matéria debatida. In *Terceira fase da reforma do Código de Processo Civil.* vol. 2. São Paulo : Método, 2006, p. 39. Como já mencionado, não se acompanha este posicionamento, considerando que a rigor o réu não foi citado para responder ao pedido e sim para *responder ao recurso*. Não houve qualquer indicação em relação às advertências do *caput* do art. 285, nem mesmo a opção para apresentação das três modalidades de resposta do réu (reconvenção, exceção e contestação). Logo, se o pedido for acolhido pelo próprio tribunal, sem o retorno para a retomada do procedimento em 1º grau, tal decisão poderá significar cerceamento de defesa. Aliás, não se deve esquecer que foi proposta Ação Direta de Inconstitucionalidade pelo Conselho Federal da OAB contra o referido dispositivo, sob o argumento de que viola princípios constitucionais (ADIN 3695).

[36] Fala-se em intimação e não nova citação, semelhante ao que ocorre no art. 214 do CPC (especialmente quando acolhida a alegação de nulidade de citação).

seu advogado – se este constar nos autos), para apresentar resposta (em suas três modalidades), com as advertências previstas no art. 285 do CPC.

Aliás, como já aduzido anteriormente, a "alternativa utilizada pelo legislador afastou-se dos casos de indeferimento da inicial previstos no art. 295 do CPC, inclusive nas hipóteses de resolução de mérito por força da prescrição e decadência, já que nestes o recurso de apelação é *linear*, sendo dispensada a citação (ou mesmo intimação) do réu para contraminutar o apelo, o que não impede o seu comparecimento espontâneo (*ex vi* art. 214, §1º, do CPC)"[37][38].

Portanto, resta demonstrado, em que pese inexistir posicionamento doutrinário unânime[39], que no presente caso há limitação do *objeto cognitivo da apelação (*arts. 514 e 515 do CPC), sendo permitido ao tribunal apenas analisar duas situações: a) se há consonância entre o precedente e o processo repetido; b) se a decisão contida na sentença *secundum eventum litis* está escorreita.

Entendendo em sentido contrário, ou suscitando o réu na resposta ao recurso matéria que desafie instrução probatória, demonstrada está a má utilização do art. 285-A, devendo retornar o feito para 1º grau para seu correto processamento. Ora, no processo repetido objeto da *resolução super antecipada do mérito*, a *matéria impugnada* (art. 515 do CPC) caminha nesse único sentido: demonstrar a inexistência de identidade com o precedente e a correção deste.

A prática forense irá demonstrar, por certo, que muitas vezes será melhor o magistrado de 1º grau determinar a citação do réu para apresentar resposta ao pedido (art. 285 do CPC) e quem sabe resolver o mérito na forma do art. 330 do

---

[37]ARAÚJO, José Henrique Mouta. *Processos repetidos e os poderes do magistrado diante da lei 11.277/06. Observações e críticas*. Revista Dialética de Direito Processual n. 37. São Paulo : Dialética, abril/2006, p. 78-79.

[38] Como bem destacam os Professores Nelson Ney Júnior e Rosa Maria de Andrade Ney na interpretação do art. 296 do CPC, "na redação anterior, havendo apelação da sentença de indeferimento da inicial, deveria ser citado o réu para, querendo, contra-arrazoar o recurso. Havia desperdício de tempo que onerava sobremaneira o réu, que tinha que ser representado por advogado em processo existente apenas entre o autor e o juiz, não lhe dizendo respeito. Pelo novo sistema o réu não mais incomodado para responder a recurso *inter alios*, prosseguindo o processo, na fase recursal, apenas de forma angular (autor-juiz). Somente no caso de o recurso de apelação ser provido é que se procederá à citação do réu. Este, quando citado, terá direito à ampla defesa (CF, art. 5º, LV), podendo, inclusive, alegar a mesma matéria que teria sido a causa do indeferimento da inicial, mesmo depois de o tribunal a haver rejeitado, quando do provimento do apelo. A decisão do tribunal vincula o autor mas não atinge o réu, que ainda não fazia parte do processo". *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor*. São Paulo Revista dos Tribunais, 2002, p. 650 – nota 6 – art. 296.

[39] Como já citado, há entendimentos favoráveis à ampliação da cognição no recurso de apelação, inclusive admitindo que o tribunal ao acolher o recurso, possa resolver o mérito favorável ao autor. Contudo, considerando as diversas situações apontadas, tal decisão poderá claramente configurar violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório, quer pelo fato do réu ter suscitado na *resposta ao recurso* matéria que necessite de dilação probatória, quer porque não foi oportunizada (pelo mesmo expressamente) a apresentação das três modalidades de resposta do réu. Como já mencionado, a aplicação do novo dispositivo deve ser feita com absoluta cautela, evitando-se que, mesmo com a intenção de alcançar maior celeridade (e a resolução imediata do processo repetido caminha nesse sentido) possa na verdade gerar graves e demorados incidentes recursais.

CPC, ao invés de aplicar precipitadamente o art. 285-A, sob pena de, à pretexto de racionalizar o andamento dos processos repetidos, gerar tumulto processual e, em última análise, maior demora na prestação jurisdicional[40].

Portanto, considerando a restrição no *objeto cognitivo do recurso*, resta vedado ao tribunal ultrapassar este limite, sob pena de violação aos dispositivos apontados, além dos arts. 128 e 460 do CPC, sem falar nos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório.

Duas outras situações ligadas ao efeito devolutivo da apelação envolvendo as novas alterações processuais ainda merecem análise específica no presente ensaio.

A primeira, refere-se à seguinte indagação: ora, se o tribunal recursal entender que o paradigma foi aplicado incorretamente, poderá cassar a resolução *initio litis* nesse particular e, prosseguindo no julgamento, poderá aplicar um precedente do próprio colegiado e manter a improcedência do pedido?

Já a segunda indagação é a seguinte: após a aplicação do art. 285-A do CPC, interpõe o autor recurso de apelação. Contudo, aplicando o novo art. 518, §1º do CPC (redação advinda da Lei 11.276/06), o magistrado de 1º grau não recebe o apelo, entendendo que se está diante de matéria sumulada. No recurso de agravo (necessariamente na modalidade instrumental), deverá o recorrente demonstra a inaplicabilidade da súmula ou da sentença paradigmática que resultou na resolução *initio litis*? Como será analisado o efeito devolutivo do agravo?

Não se vislumbra qualquer óbice em relação a uma resposta positiva à primeira indagação. Destarte, analisando o efeito devolutivo (por extensão ou profundidade).

Ora, se existir precedente no próprio tribunal contrário ao interesse do autor, não faz qualquer sentido o retorno dos autos ao 1º grau para reapreciação e, havendo novo recurso, por certo o precedente será aplicado, quem sabe pelo mesmo relator da primeira apelação.

---

[40] Sobre o assunto, vale mencionar duas passagens da obra de Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina. A primeira, onde aduzem que: "vê-se, portanto, que a aplicação do art. 285-A deverá ser realizada de modo extremamente comedido, apenas em casos em que, evidentemente, de sua aplicação decorram conseqüências vantajosas, não só para os juízes de primeiro grau e dos tribunais, mas, *especialmente*, *para o jurisdicionado*. Não sendo assim, a aplicação do art. 285-A poderá resultar em *manifesto desperdício de tempo e de atividade jurisdicional*, o que estaria em descompasso com a garantia constitucional de *duração razoável* e *celeridade da tramitação do processo* (CF, art. 5º, LXXVIII, inserido pela EC 45/2004)". Em seguida concluem afirmando que: "nota-se, ademais, que, imediatamente após a apresentação da resposta pelo réu, poderá o juiz, versando a causa apenas sobre matéria de direito, proferir sentença julgando antecipadamente a lide (CPC, art. 330, I), emitindo uma sentença mais amadurecida sobre o caso, e, por isso mesmo, com maior probabilidade de ser mantida, se contra ela houver recurso". *Breves comentários à nova sistemática processual civil 2*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2006.

Aliás, há certa semelhança em relação à hipótese prevista no art. 515, §3º do CPC, apenas com a necessária diferenciação: enquanto neste dispositivo o sistema autoriza a ampliação do efeito devolutivo, inclusive permitindo a resolução do mérito diretamente (e em um primeiro momento) pelo próprio tribunal, nos casos envolvendo sentenças processuais, a situação em comento apenas amplia a possibilidade de interpretação dos precedentes dos tribunais em situações específicas.

In casu, a situação restará inalterada para o autor. Em 1º grau houve a resolução super-antecipada da lide de forma improcedente. Em 2º, mantém-se a improcedência do pedido, mesmo o tribunal não concordando com a identidade em relação ao precedente do juízo monocrático. De toda sorte, a extensão do efeito devolutivo permite a manutenção do *status quo*, considerando a identidade em relação a súmula ou jurisprudência do próprio tribunal.

Referida situação não gera qualquer prejuízo ao réu, devendo ser intimado caso ocorra interposição de recurso excepcional. Aliás, no recurso excepcional também ocorrerá a mesma restrição cognitiva apontada anteriormente, não sendo razoável ao tribunal superior, caso entenda de forma contrária, resolver o mérito favoravelmente ao autor.

Já no que respeita a ultima indagação, trata-se de importante e inusitada hipótese. Visando respondê-la, não se deve esquecer que o recurso de apelação possui cognição restrita. Ora, se o juízo também resolveu o mérito em consonância com súmula e não recebeu a apelação, deverá inicialmente o autor demonstrar o desacerto do trancamento daquele recurso, mediante agravo de instrumento.

Assim, o objeto cognitivo do agravo de instrumento refere-se exclusivamente ao acerto ou desacerto da decisão que não recebeu a apelação, não podendo ultrapassar para alcançar a decisão que aplicou o art. 285-A. Logo, em caso de provimento do agravo e destrancamento da apelação, voltará o tribunal a conhecer do litígio, desta feita apreciando a interpretação do magistrado de piso que aplicou o art. 285-A do CPC.

Realmente, a situação prevista no art. 518, §1º do CPC, antecede aquela prevista no art. 285, §§ 1º e 2º. Ora, o não recebimento da apelação desafia a interposição de agravo (obrigatoriamente na modalidade instrumental). O réu, que ainda não foi citado (quer para responder ao recurso de apelação quer para responder aos *termos da ação*) deve ser intimado pessoalmente para contraminutar o agravo.

Percebe-se, com isso, que o agravo de instrumento possui cognição ainda mais restrita do que a apelação do art. 285-A do CPC. O móvel do recurso refere-se exclusivamente ao acerto na decisão monocrática que não recebeu a apelação, inclusive considerando que ainda não foi garantido o atendimento aos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório. Nessa hipótese, não poderá o tribunal ultrapassar os limites do agravo e resolver a apelação e mesmo o pedido

contido na ação de forma favorável ao autor, sob pena de violar os princípios constitucionais em questão.

Pelo exposto, conclui-se que apenas com uma correta interpretação do novel dispositivo legal que ampliou os poderes do magistrado em relação ao juízo de admissibilidade da petição inicial poder-se-á chegar ao efetivo alcance da tempestividade da prestação jurisdicional, evitando-se que *processos repetidos* tenham dilações indevidas, sobrecarregando os juízos monocráticos.