

A sentença na cumulação subsidiária de pedidos

José Maria dos Reis ¹
Francis Vanine de Andrade Reis ^{2*}

Sumário: Resumo. Abstract. Introdução. 1 Do pedido e sua formulação simples. 2 Da possibilidade de cumulação de pedidos - Da cumulação subsidiária. 3 Da sentença em cumulação de pedidos e do recurso. Conclusão. Referências bibliográficas.

Resumo

A complexidade dos episódios da vida fez com que o legislador admitisse que a petição inicial de alguém que busca satisfação de uma pretensão que se quer validar, através da relação jurídica pelo procedimento preparatório da decisão, possa vir escudada em vários fatos e fundamentos, fugindo da regra de um único pedido como forma de singularizar uma única demanda em face de um único demandado. É aí que surge a possibilidade de cumulação de pedidos em uma mesma demanda e em face de um mesmo demandado, num só processo, mesmo porque isso será aplicação viva dos princípios da economia processual e da harmonia de julgados. Admite-se, por final, a subsidiariedade da causa de pedir para substanciar um único pedido.

Abstract

The complexity of life episodes has made the legislature conceded that the initial application of someone seeking satisfaction of a claim that he wants to validate, through the legal relationship of the decision by the preparatory procedure, might be based in various facts and arguments, fleeing the rule of a single application as a single one demand in the face of a single defendant. That is where there is the possibility of overlapping claims in the same demand and in the face of the same defendant, in one case, even because this will be alive application of the principles of procedural economy and harmony of decisions. It is recognized by end, the subsidiarity of the cause of action to substantiate a single application.

Introdução

O presente trabalho tem por finalidade fazer uma reflexão sobre a cumulação subsidiária de pedidos, diante do texto do artigo 289 do CPC, ou seja, toda vez que um pedido tiver de ser analisado na eventualidade de não ser procedente um pedido antecedente.

O desenvolvimento do estudo incluirá uma análise sobre o pedido simples ou único, capaz de singularizar uma única demanda para, diante da complexidade dos episódios da vida e que são relevantes para o mundo do Direito e, por via de consequência, refletem no campo processual, buscar interpretar a *causa petendi* (causa de pedir em seu aspecto remoto e próximo) de uma maneira composta (contrapondo-se à simples).

Diante dessa realidade, compreender que hipóteses existem em que vários fatos essenciais possam individualizar uma única demanda, autorizando cumulação de pedidos, a que a literatura jurídica/processual mais moderna tem dado a nomenclatura de cumulação subsidiária, por ser mais técnica e científica do que cumulação eventual ou pedidos sucessivos.

E, por final, identificar se a cumulação subsidiária, também, está a exigir certos pressupostos, surgindo um reflexo específico da sentença e do interesse em recorrer, envolvendo os efeitos do recurso de apelação diante do órgão *ad quem*, bem como se poderá o autor desistir do pedido principal (primário) ou do subsidiário (secundário) sem a observância da regra prevista no artigo 267, § 4º, do CPC, ou seja, sem o consentimento do demandado.

¹ Professor Titular de Direito Processual Civil II e Direito do Consumidor pela Faculdade Pitágoras, *Campus Fadam*. Especialista em Direito Processual Civil pela Fadam. Especialista em Ciências Penais pela Universidade Gama Filho em convênio do Ministério Público de Minas Gerais. Juiz de Direito titular da 5ª Vara Cível da Comarca de Divinópolis. Diretor da Seccional da Associação dos Magistrados Mineiros. Coordenador Regional da Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes. Presidente da 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Comarca de Divinópolis, Minas Gerais.

^{2*} Professor Titular de Direito Processual Civil III e da Dependência Orientada no Direito Processual Civil I, II, III e IV da Faculdade Pitágoras, *Campus Fadam*. Especialista em Direito Empresarial pela Fadam. Mestrando em Direito Processual pela PUC-Minas. Advogado.

1 Do pedido em sua formulação simples

A palavra “pedido”, como muitas outras em nosso idioma, também vem do latim (*petitum*, ou seja, objeto, ato de pedir alguma coisa), mas, no âmbito do processo civil, é o núcleo da petição inicial, é vocábulo designativo de pretensão expressada do demandante (direito de ação) em busca de uma atividade-dever do Estado prestada por seus órgãos competentes (função jurisdicional). É, portanto, o objeto da ação o elemento identificador da demanda, veículo de pretensão manifestada pelo autor em juízo, impondo a marcha do procedimento, fixando os limites do objeto litigioso. Não seria ilógico afirmar que ele é o projeto da sentença, ou seja, aquilo que se espera do ato judicial (sentença) que deverá “ser construído com a participação das partes na discussão das questões e provas que, apesar de ser um ato solitário de redação do juiz, não deixa de ser compartilhado como resultado das argumentações apresentadas pelas partes ao longo do discurso processual” (cognição e jurisdição como exercício de uma atividade compartilhada).³

Quando alguém, usando do direito incondicional de pedir, vale dizer, do poder de ação, poder de agir em juízo, ou direito de agir previsto na Constituição Federal como garantia fundamental, busca providência junto ao “Estado-juiz”, passando a animar a jurisdição (movimento da atividade-dever do Estado), porquanto ela deve ser provocada (artigo 2º do CPC), estará em busca, a um só tempo, de uma providência e de uma fruição de um bem da vida, se assim podemos considerar o que seja mérito. Quando isso ocorre, o autor de um pedido quer, na verdade, um espaço para validar a sua pretensão a fim de definir um critério legítimo para o agir, ou seja, validar uma conduta que se pretende correta em face da resistência do demandado. Surge, assim, uma providência mediata que é a pretensão a uma sentença e que essa decisão atinja determinado objeto, criando uma nova situação jurídica (providência mediata). Por exemplo, o autor da demanda, ao ter sua pretensão realizada com a sentença de procedência, passa a ter a qualidade de credor do demandado, enquanto este passa a ser seu devedor (criação de uma nova situação jurídica, portanto).

Se assim é, podemos compreender que haverá sempre na pretensão do autor uma espécie de conexão entre um pedido imediato (uma sentença ou espécie de decisão) e uma conduta definida para a fruição de um bem jurídico em disputa (pedido mediato). É dessa aglutinação, é desse nexos que nasce a verdadeira identificação do pedido. Na lição de Humberto Theodoro Júnior, o “pedido imediato põe a arte em contato direto com o direito processual, e o mediato, com o direito substancial”.²

José Carlos Barbosa Moreira, ao examinar a questão do pedido, a fim de demonstrar que é perfeitamente possível distinguir, no pedido do autor, um objeto imediato e um mediato, ou seja, a providência jurisdicional solicitada, por exemplo, a condenação por sentença ao pagamento de uma importância ou a exigência de uma condição para fruição de um bem jurídico que foi lesado ou ameaçado, preleciona que:

[...] ao ajuizar a demanda, pede o autor ao órgão judicial que tome determinada providência: declare a existência ou a inexistência de uma relação jurídica, anule este ou aquele ato jurídico, condene o réu a pagar tal ou qual importância, a praticar ou a deixar de praticar certo ato etc.³

Em que pese a complexidade dos episódios da vida, o pedido deve ser individualizado de maneira certa e determinada para que o bem jurídico em disputa seja perfeitamente visível diante da pretensão (qualidade de liquidez de um direito). A isso a doutrina dá o nome de pedido simples, ou seja, a singularização de uma única demanda. É o que recomenda o artigo 286 do CPC, em sua primeira parte, apesar de trazer em seu texto a expressão “certo ou determinado”. É que “pedido certo” é sinônimo de pedido expresso, explícito formalmente; e “pedido determinado” é o pedido definido em sua quantidade e qualidade, não só em razão do bem da vida em disputa (mediato), mas também em função da prestação jurisdicional pretendida (imediato). Sendo assim, a expressão deve ser lida como “o pedido deve ser certo e determinado”, na interpretação pacífica dos processualistas pátrios, conforme se vê na citação feita por Alexandre Freitas Câmara.⁴

³ Cf. MADEIRA, Dhenis Cruz. *Processo de conhecimento & cognição*: Uma inserção no Estado Democrático de Direito. Curitiba: Juruá, 2008, p. 114.

² THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 36. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, v. I, p. 318.

³ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Novo processo civil brasileiro*. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 10.

⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2001, v. I, p. 277. Vale a pena citação literal do referido trecho da obra: “O art. 286 do CPC fala em pedido certo ou determinado. É pacífica,

Sendo o pedido, em outro ângulo, o último elemento identificador da demanda (artigo 282, IV, do CPC), ele deve, realmente, ser certo e determinado porque só assim o objeto do processo ficará perfeitamente delimitado, impondo ao decididor o dever de observar o texto do artigo 460 do CPC.

Todavia, sabemos que a nossa Lei Processual Civil admite a formulação de pedido genérico, ou seja, sem a determinação do aspecto quantitativo dele, mas não se admite qualquer indeterminação quanto ao aspecto qualitativo. Como exemplos disso, podemos registrar os pedidos nas chamadas “ações universais”, “petição de herança” em que se busca condenar o demandado à entrega de uma universalidade de bens (artigo 286, I).

Admite-se, também, a formulação de um pedido genérico quando ao demandante não for possível determinar de modo definitivo as consequências do ilícito (art. 286, II), a exemplo de pretensão de reparação de dano em acidente de trânsito em que a vítima ainda esteja sendo submetida a determinado tratamento.

Por final, admite-se, ainda, o pedido genérico quando a determinação da condenação depender de ato a ser praticado pelo demandado, a exemplo da ação de prestação de contas. Observa-se, portanto, que essas hipóteses têm o caráter excepcional, não sendo possível, às vezes, determinar o objeto mediato no curso do próprio processo de conhecimento. Nesses casos, o juiz realizará uma decisão de forma ilíquida, dependendo, assim, a sua liquidação de uma fase preliminar (artigo 475-A) ao eventual cumprimento da sentença (artigo 475-I, com a nova redação que lhe deu a Lei 11.232/05, e, também, 586, com a nova redação que lhe deu a Lei 11.382/06, ambos do CPC).

A conclusão a que se chega, então, é de que, em regra, o pedido deve ser fixo, visando a um único objeto imediato e, também, um só objeto mediato. Todavia, poderá ocorrer situação especial a exigir providências alternativas ou mesmo cumulativas, situações em que a sentença será ilíquida como anotado alhures, que dependerá para seu cumprimento que passe, preliminarmente, por uma fase posterior de liquidação a fim de que possa ser cumprida.

2 Da possibilidade de cumulação de pedidos - Da cumulação subsidiária

Voltando à realidade da complexidade dos episódios da vida, o provimento jurisdicional buscado pelo interessado deve ter como pressuposto de sua validade o desenvolvimento de um procedimento capaz de, dentro das regras do contraditório, da isonomia, da ampla defesa e da reserva legal (devido processo legal), validar a pretensão pela melhor interpretação dos fatos e do direito mais racional, ou não, de um direito dito lesado ou ameaçado, na medida da lesão ou da ameaça, a fim de que a reparação seja sedimentada na idéia de um processo instaurado e desenvolvido de forma a obedecer aos princípios e regras constitucionais, com a finalidade de realizar, de maneira imperativa e imparcial, o direito sobre o qual está construído todo o sistema processual, lembrando, aqui, das lições de Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias.⁵

Como já vimos, em regra, o pedido deve ser fixo e visar a um único objeto imediato e, também, a um único objeto mediato. Mas poderá haver situações em que, para a satisfação da pretensão do autor, dois ou mais objetos mediatos, com escolha para um deles, ou mesmo que o juiz possa conhecer do posterior quando não puder acolher o anterior, serão permitidas.

Por isso mesmo, regras existem, autorizando cumulação de pedidos num mesmo procedimento, ou seja, numa mesma estrutura física (autos), mas norteado pelos princípios da economia processual e harmonia de julgados, os quais, de certa forma, são os pilares de sustentação da literatura processual contemporânea. O princípio da economicidade, por exemplo, tem sua essência no sentido de que se deve buscar no processo o máximo de resultados com um mínimo de gastos, ou seja, de dispêndio econômico. Além do mais, haverá sempre uma redução de atos processuais e de lapso temporal (melhor que “tempo”, conforme se vê na linguagem de Fernando Horta Tavares: “o tempo nos leva à percepção do que se passa e sem cessar”).⁶

A lei exige, no entanto, que os pedidos sejam compatíveis entre si, que o juízo seja o competente para todos e que o tipo de procedimento seja adequado a todas as pretensões.

porém, a doutrina em afirmar a impropriedade da redação, optando por interpretar a norma como o fizemos: o pedido deve ser certo e determinado. Por todos, José Joaquim Calmon de Passos. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991, v. III, p. 214”.

⁵ BRÊTAS, C. Dias, Ronaldo. As reformas do Código de Processo Civil e o processo constitucional. In: BRÊTAS C. Dias, Ronaldo; NEPONUCENO, Luciana Diniz. *Processo civil reformado*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 226.

⁶ TAVARES, Fernando Horta. Tempo e processo. In: TAVARES, Fernando Horta. *Urgências de tutela - Processo cautelar e tutela antecipada - Reflexões sobre a efetividade do processo no Estado Democrático do Direito*. Curitiba: Juruá, 2007, p. 112.

Se o pedido, como já registramos aqui, é o elemento identificador da pretensão, então a cumulação de pedidos (que é uma cumulação objetiva, chamada por muitos como, por exemplo, Moacir Amaral Santos,⁷ de “cumulação de ações”, para o professor Rosemiro Pereira Leal,⁸ “conjunto de pedidos”) vem corresponder a várias pretensões num mesmo procedimento, e assim o autor aguarda vários “provimentos” num único procedimento e numa única sentença; e isso porque o objeto da demanda passa a ser a soma de todas as pretensões deduzidas e cada uma delas deverá ser analisada nos diversos pontos da decisão.

A literatura jurídica (melhor que doutrina, porque esta não admite crítica), em que pese o esforço desenvolvido sobre o assunto, não chegou a uma fórmula única de classificação, uns entendendo, como Moacir Amaral Santos, que Lopes da Costa estava com a razão quando disse que a cumulação:

[...] pode ser simples, sucessiva e eventual.

*Simple*s, quando os vários pedidos são absolutamente independentes, inteiramente autônomos (Cód. Proc. Civil, art. 292). Ex.: diversos mútuos; diversas reivindicações. O juiz deverá decidir sobre todos os pedidos.

Sucessiva é a cumulação quando entre os pedidos haja relação de tal dependência que a decisão do segundo dependa da acolhida do primeiro. Ex.: ação de filiação cumulada com a petição de herança, ação de demarcação cumulada com a de divisão (Cód. Proc. Civil, art. 947).

Eventual é a cumulação em que os pedidos se substituem um ao outro, na ordem de sua apresentação pelo autor. Examina-se e decide-se quanto ao primeiro pedido; não sendo atendido, examina-se e decide-se quanto ao segundo.⁹

A cumulação de pedidos, em seu caráter eventual ou subsidiário, vem tratada no artigo 289 do Código de Processo Civil; e, na prática, é muito comum, por exemplo, pedido de prestação em espécie ou o seu valor (Código Civil Brasileiro, artigo 947); a cumulação do pedido, para que o vendedor complete a área vendida ou, não sendo possível, que seja restituída, em relação à área não completada, parte do preço (é a chamada *actio ex empto* cumulada com *actio quanti minoris*), a qual tem como base legal o artigo 500 do Código Civil, dentre outras hipóteses.

A melhor proposta é de Araken de Assis quando separa “cumulação em sentido estrito e em sentido amplo”. A primeira, aquela que admite a possibilidade de procedência simultânea dos diversos pedidos; e a segunda, em que apenas um dentre eles poderá ser julgado procedente.

O professor Araken de Assis ainda divide a cumulação em sentido estrito em simples e sucessiva; a cumulação em sentido amplo será sempre em caráter eventual ou subsidiária.¹⁰

Ocuparemos, neste nosso estudo, da cumulação em sentido amplo, em sua espécie subsidiária, espécie reputada mais técnica e científica do que cumulação eventual, ou seja, quando o autor da pretensão formula dois ou mais pedidos, ficando claro que o segundo pedido só será apreciado se o primeiro for julgado improcedente. É assim que o autor, então, deseja que a sentença acolha o pedido subsidiário, caso não possa reconhecer a procedência do pedido antecedente. É uma fórmula de pedido baseada em eventualidade de rejeição de um outro pedido formulado de maneira precedente, ou seja, o pedido subsidiário pressupõe um outro, que é o pedido anterior ou, na linguagem de José Frederico Marques, um pedido condicionante.¹¹

É muito comum encontrar nas disputas judiciais pretensões em que o autor pede a restituição de uma coisa (pedido primário) e, se esta não for procedente, que lhe seja ressarcido em perdas e danos (pedido subsidiário). Uma observação importante é que não se deve confundir pedido subsidiário com pedido alternativo; e isso porque neste último caso não haverá cumulação de pretensões, em que pese a nomenclatura de alternativa aparente na espécie em estudo, dada por João de Castro Mendes.¹²

De fato, cabe ao autor da pretensão esquematizar, na petição inicial, a hipótese subsequente de satisfação dela pela simples circunstância de que o pedido subsidiário pressupõe um outro, que pode ser chamado de principal ou primário. No entanto, isso poderia levar-nos ao entendimento de aplicação da regra de que o acessório sempre segue o principal, o que descaracterizaria a

⁷ SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. Processo de conhecimento. 25. ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2007, v. I, p. 191.

⁸ LEAL, Rosemiro Pereira. *Teoria geral do processo*: primeiros estudos. 3. ed. Belo Horizonte: Síntese, 2000, p. 157.

⁹ *Idem*, p. 192.

¹⁰ ASSIS, Araken de. *Cumulação de ações*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 200.

¹¹ MARQUES, José Frederico Marques. *Manual de direito processual civil*. Campinas: Bookseller. 1997, v. II, p. 76.

¹² THEODORO JÚNIOR, Humberto. Ob. cit., p. 395.

espécie, sendo preferível conotá-lo, como bem disse José Alberto dos Reis, ao estudar o assunto: pedido primário e pedido subsidiário.¹³

É com essa nomenclatura que iremos trabalhar no presente estudo.

O autor da pretensão, assim, poderá ordenar os seus pedidos do modo que lhe aprover, não havendo, em princípio, qualquer prevalência de natureza substantiva, por exemplo, poderá ajuizar o pedido de anulação de casamento e, caso este não seja procedente, a de separação judicial. Havendo a anulação do casamento, tutela da primeira pretensão, como consequência natural não haverá possibilidade de exame da segunda (falta de interesse superveniente - perda do objeto), ou seja, não havendo mais casamento, não haverá, logicamente, separação judicial alguma. E, aqui, a nomenclatura dada por José Frederico Marques se encaixa de forma perfeita, porquanto haverá um pedido condicionante e um condicionado. Haverá sempre a circunstância da eventualidade de ser o outro repellido. Portanto, a apreciação do segundo pedido passa a ser um evento futuro e incerto, ou seja, dependerá do afastamento do primeiro como pressuposto para análise do segundo.

Em face disso, essa espécie de pedido ganha volumosa importância diante do Sistema Processual brasileiro, que tem um regime rígido de preclusões capaz de proibir ao autor da demanda, nos termos do artigo 264 do CPC, introduzir novo pedido no curso do procedimento (princípio da estabilidade da demanda).

Partindo do entendimento de que a lei fixa um momento processual certo para a postulação do pedido, a cumulação subsidiária vem, de certa maneira, como uma forma de antídoto a esse rigor; e isso porque o autor, já no seu pedido inicial, imagina a possibilidade de improcedência quanto ao “pedido primário”. É a demonstração de uma probabilidade, de uma hesitação por parte do próprio demandante quando de suas argumentações a serem desenvolvidas na petição inicial. Na verdade, o autor não se sente seguro daquela pretensão primária, fazendo uma postulação subsidiária, ou secundária, a fim de que o seu direito, que disse ameaçado ou lesado, possa receber uma tutela específica. Aqui, também, envolveria a aplicação do princípio da economia processual.

Daí é que a legislação processual brasileira vigente dispensa, para esse tipo de acúmulo, a questão da compatibilidade, ou seja, a questão do nexa entre as pretensões. Não são pedidas duas coisas ou dois “bens da vida”, mas apenas um ou outro; e, sendo atendido o primeiro, o segundo, automaticamente, fica repudiado. O que deverá haver será sempre um elo de prejudicialidade entre tais pedidos.

Em termos de pressupostos da cumulação subsidiária, então, percebemos que não há a questão da compatibilidade, mas haverá que ser observado, em especial, quando envolver questão de competência absoluta, que esta seja definida em razão do pedido primário.

Por final, o procedimento deverá ser um único para todos os pedidos, seguindo-se a regra prevista no artigo 292, § 2º, do CPC (cumulação pelo procedimento ordinário, salvo exceções extravagantes, como, por exemplo, Lei 8.245/84), em caso de divergência.

3 Da sentença em cumulação subsidiária de pedidos e do recurso

Por tudo quanto se viu até agora, cabe aqui a lição de Ricardo Luiz da Costa Tjäder, *in verbis*:

[...] o juiz fica impedido de escolher um dos pedidos, deixando de examinar os demais, mas está ele vinculado e condicionado à ordem em que os pedidos são apresentados pelo autor, impondo-se que examine e decida em primeiro lugar o primeiro dos pedidos formulados, somente passando para o exame dos seguintes se não o acolher.¹⁴

O entendimento é muito claro porquanto, em se acolhendo a pretensão principal ou primária, automaticamente, tornar-se-á ineficaz a pretensão secundária. E, quando refletimos sobre a questão da preclusão no sentido de que a rigidez do sistema não pode prevalecer no caso de pedido subsidiário, indaga-se: poderá o autor desistir do pedido principal (primário) ou do subsidiário (secundário) sem a observância da regra prevista no artigo 267, § 4º, do CPC, ou seja, sem o consentimento do demandado?

Ora, se a natureza jurídica da cumulação subsidiária envolve uma verdadeira cumulação de pretensões e se o pedido subsidiário somente será objeto de julgamento em caso de

¹³ REIS, José Alberto dos. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2000, v. 5, p. 136.

¹⁴ TJÄDER, Ricardo Luiz da Costa. *Cumulação eventual de pedidos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998, p. 37

improcedência do pedido primário, o autor poderá desistir, por exemplo, do pedido primário, sem aquiescência do demandado; e isso porque o procedimento deverá seguir em relação à pretensão remanescente.

A propósito, o STJ, por meio de sua 3ª Turma, no acórdão proferido no Recurso Especial nº 8.892/SP, consignou o seguinte:

Ementa: Processual. Extinção de condomínio rural. Indivisibilidade do imóvel. Pedidos subsidiários. Reconhecimento da procedência de um deles. Permanência da lide, quanto ao fundamento do principal. - 1. Definida, com base na prova, a indivisibilidade de bem imóvel rural, não cabe, em sede de recurso especial, reexaminar essa definição. - 2. O reconhecimento pelo réu da procedência do pedido subsidiário não importa em extinção do processo, com julgamento do mérito ou por falta de interesse de agir do autor, porquanto perdura a lide em face do pedido principal (Recurso Especial 1991/0004070-3, Min. Dias Trindade - 3ª T., DJ de 27.05.1991, p. 6.964).

Se assim é, o demandante poderá, sem nenhuma dificuldade, desistir do pedido primário ou do secundário, sem o consentimento do demandado.

Uma outra indagação surge, resultando num verdadeiro dilema: em caso de procedência parcial do pedido primário, deverá o juiz passar a examinar o pedido subsidiário de forma integral ou não?

Quanto a essa questão, posiciona-se Ricardo Tjäder:

[...] o interesse de agir do autor estará melhor atendido com a procedência total do pedido subsidiário do que com a procedência meramente parcial do primeiro pedido. Deverá ele, obrigatoriamente, fazer constar da fundamentação da sentença tanto os motivos pelos quais poderia deferir apenas parcialmente o primeiro pedido, como as razões jurídicas do acolhimento integral do segundo pedido.¹⁵

De fato, não agindo dessa forma, haverá, sem nenhuma dúvida, uma decisão *citra petita*, em face da falta de esgotamento da análise das questões pretendidas pelo autor, acolhendo ou mesmo rejeitando, seja no todo ou em parte, o pedido secundário.

A propósito, certa vez o STJ, examinando uma questão dessa natureza, concluiu:

Caracteriza sentença *citra petita*, por isso nula, a rejeição do pedido principal sem, contudo, apreciar o subsidiário ou sucessivo, pelo que, nesse caso, o julgado não esgotou a prestação jurisdicional, acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, o último. Trata-se, como se colhe da doutrina, de pedidos formulados para a eventualidade de rejeição de um dentre eles (o principal ou o subsidiário).¹⁶

Em última análise, depara-se, também, com a questão do interesse de recorrer em situações como tais.

José Carlos Barbosa Moreira, quando analisa o referido fenômeno jurídico chamado legítimo interesse em recorrer, preleciona:

[...] o interesse em recorrer resulta da conjunção de dois fatores: de um lado, é preciso que o recorrente possa esperar, da interposição do recurso, a consecução de um resultado a que corresponda situação mais vantajosa, do ponto de vista prático do que a emergente da decisão recorrida; de outro lado, que lhe seja necessário usar o recurso para alcançar tal vantagem.¹⁷

Dessarte, se o pedido primário formulado pelo autor foi julgado procedente, o interesse em recorrer será, tão somente, do demandado e somente dele. Ao autor não caberá tal interesse, inclusive por não haver nem sequer sucumbência.

De outro lado, se a pretensão primária foi julgada improcedente, sendo procedente a secundária, haverá, forçosamente, uma sucumbência recíproca, ocorrendo o interesse em recorrer para ambas as partes. O autor poderá buscar acolhimento do pedido principal; e o demandado, por sua vez, o interesse na improcedência total dos pedidos formulados pelo autor.

¹⁵ TJÄDER, Ricardo. Ob. cit., p. 37.

¹⁶ STJ. REsp 26.423-0/SP.3ª Turma. Uma observação precisa ser feita na decisão anotada. É que, quando a sentença for *citra petita*, ela não será nula, sendo passível de integração (*em face da omissão*) por meio de embargos de declaração.

¹⁷ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao CPC*. 8. ed. Rio de Janeiro. Forense, 1999, v. 5, p. 295.

Então, em caso de recebimento do recurso de apelação na cumulação subsidiária, se houve reconhecimento de procedência do pedido primário e o tribunal der provimento ao recurso do demandado, ele não poderá julgar o pedido subsidiário sob pena de suprimento de instância, ou seja, de ofensa à regra ou garantia do duplo grau de jurisdição. Nesse caso, não haverá mesmo possibilidade sequer de aplicação da regra prevista no artigo 515, § 3º, do CPC, a denominada “teoria da causa madura”, porque haverá resolução de mérito em relação ao pedido primário. A regra prevista no § 3º do artigo 515 do CPC, em que o legislador acabou valorizando o efeito devolutivo do recurso nas apelações (parágrafo introduzido pela Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001), envolve encerramento do procedimento sem resolução de mérito (artigo 267), o que não é caso. A teoria da prejudicialidade (elo de prejudicialidade), que se deve aplicar ao caso, também acaba sendo uma outra barreira à aplicação da “teoria da causa madura”, salvo melhor juízo.

Na verdade, a matéria que lhe é devolvida é, tão somente, em razão do pedido primário. E, se houver exame sobre o pedido subsidiário, haverá, pelo órgão colegiado, deslinde de questão que não consta da parte dispositiva da sentença de primeiro grau; e, assim, o órgão recursal não estará fazendo revisão de decisão alguma, mas julgamento originário em verdadeiro suprimento de instância.

Conclusão

Considerando, pois, as ponderações colocadas no presente estudo, forçoso é concluir que a cumulação subsidiária de pedidos é uma espécie singular de pretensão em que a sentença, que acolhe o pedido primário, deixa de examinar o secundário. Por conseguinte, só acolherá este último, em desacolhendo o primário.

É uma modalidade de cumulação objetiva que quebra a rigidez da preclusão que ostenta o nosso Sistema Processual brasileiro.

Além disso, deverá sempre haver um vínculo de prejudicialidade entre os pedidos; e isso porque a procedência do pedido primário resulta em ineficácia do pedido secundário ou subsidiário.

No que se refere à questão dos pressupostos de admissibilidade, temos que deverá haver compatibilidade de procedimentos, permitindo a aplicação do § 2º do artigo 292 do CPC (subsidiariedade do procedimento ordinário); o julgamento do pedido primário deve sempre preceder ao do secundário; deverá haver obediência à observância ao juízo competente; e, por fim, quanto à instância recursal, somente o demandado terá interesse em recorrer, havendo procedência do pedido primário.

Por outro lado, quando o pedido primário for julgado improcedente, reconhecendo-se a procedência do secundário, ambas as partes terão interesse em recorrer.

E, por final, se o pedido principal for procedente, havendo recurso de apelação, o órgão *ad quem*, ao prover o recurso do demandado, ficará impedido de analisar o pedido secundário, porque isso acarretaria suprimento de instância. A procedência do pedido primário impediria a aplicação da “teoria da causa madura”, que só pode ocorrer, conforme preceitua o § 3º do artigo 515 do CPC, na hipótese de encerramento do procedimento sem resolução de mérito.

Referências bibliográficas

1 Do artigo: REIS, José Maria dos Reis. *Uma reflexão sobre a cumulação subsidiária de pedidos e seus efeitos*. Divinópolis: Fadam - Faculdades do Oeste de Minas, Faculdade de Direito, Digitado, 2001. (Artigo jurídico da disciplina de pós-graduação em Direito Processual Civil).

2 Outras referências:

ASSIS, Araken de. *Cumulação de ações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

BRÊTAS, C. Dias, Ronaldo. *As reformas do Código de Processo Civil e o processo constitucional*. Processo civil reformado. Belo Horizonte. Del Rey, 2007.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do processo civil moderno*. 3. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, v. I.

LEAL, Rosemiro Pereira. *Teoria geral do processo: primeiros estudos*. 3. ed. Belo Horizonte: Síntese, 2000.

MARQUES, José Frederico. *Manual de direito processual civil atualizado por Vilson Rodrigues Alves*. Campinas: Bookseller, 1999, v. II.

SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1999, v. I.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao CPC*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994, v. 5.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Novo processo civil brasileiro*. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

REIS, José Alberto dos. *Comentários ao CPC*. Coimbra: Editora Coimbra, 1946, v. 3.

TAVARES, Fernando Horta. *Urgências de tutela - Processo cautelar e tutela antecipada - Reflexões sobre a efetividade do processo no Estado Democrático de Direito*. Juruá Editora, 2007.

TJÄDER, Ricardo Luiz da Costa. *Cumulação eventual de pedidos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.