



MINISTÉRIO DA FAZENDA

LRC/

Sessão de 25 de julho de 1990...

ACÓRDÃO N° 103-10.508

Recurso n° - 58.948 - IRF - ANO: 1985

Recorrente - CHIMBO & CIA. LTDA.

Recorrid - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM BAURU - SP

IRF - PRINCÍPIO DA DECORRÊNCIA - EXTENSÃO
E PROFUNDIDADE RELATIVAS E NÃO ABSOLUTAS

- O princípio da decorrência existe e opera, mas não de forma absoluta, pena de tornar o processo decorrente verdadeiro simulacro, o que fere as noções do devido processo legal, com contraditório pleno e ampla defesa (C.F. art. 5º LV).

IRF - DECORRÊNCIA - IMPUGNAÇÃO OU RECURSO
INTEMPESTIVOS NO PROCESSO PRINCIPAL. -
Consolidada a exigência no processo principal, e ausente elementos de convicção em sentido contrário, mantém-se a exigência, no processo decorrente.

Recurso desprovido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CHIMBO & CIA. LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em preliminar, determinar a apreciação do mérito. Vencidos os Conselheiros Lórgio Ribeiro e Braz Januário Pinto, e, no mérito, negar provimento ao recurso. Designado para redigir o voto do necessário exame do mérito o Conselheiro Dícler de Assunção.

Sala das Sessões (DF), em 25 de julho de 1990.

LUIZ ALBERTO CAVA MACÉIRA

- NA PRESIDÊNCIA NOS
TERMOS DO ART. 5º DC
REGIMENTO INTERNO.

ACÓRDÃO Nº 103-10.508

DÍCLER DE ASSUNÇÃO

- RELATOR DESIGNADO

VISTO EM ZAINITO HOLANDA BRAGA
SESSÃO DE: 23 AGO 1990

- PROCURADOR DA FAZENDA
NACIONAL

Participaram, ainda, do presente jugramento, os seguintes Conselheiros:
FRANCISCO DE PAULA SCHETTINI, CARLOS EMANUEL DOS SANTOS PAIVA (SUPLENTE) e WILSON JOSÉ DE ANDRADE (SUPLENTE). Ausentes por motivo justificado os Conselheiros ANTONIO PASSOS COSTA DE OLIVEIRA e FRANCISCO XAVIER DA SILVA GUIMARÃES.

Recurso nº 58.948

Acórdão nº 103-10.508

Recorrente: CHIMBO & CIA. LTDA.

R E L A T Ó R I O

CHIMBO & CIA. LTDA., com sede na Rua Bandeirantes nº 2-50, no município de Baurú-SP, inscrita no CGC sob nº 45.009.362/0001-81, inconformada com a decisão monocrática que in deferiu sua impugnação recorre a este Colegiado.

A ação fiscal corresponde à exigência reflexa nos termos do art. 8º do Decreto-lei nº 2.065/83, decorrente de omissão de receita apurada no procedimento matriz, relativa ao ano de 1985.

Tempestivamente impugnando o sujeito passivo juntou cópia da defesa apresentada no processo principal, contestando matéria de mérito constante daquele.

A autoridade singular julgou procedente a imposição com a seguinte Ementa:

"IR FONTE - LANÇAMENTO DECORRENTE. A diferença de corrente de omissão de receitas ou de qualquer outro procedimento que implique redução no lucro líquido do exercício será considerada lucro automaticamente distribuído aos sócios e, sem prejuízo da incidência do IRPJ, será tributada exclusivamente na fonte, à alíquota de 25% (art. 8º do Decreto-lei nº 2065/83 -Parecer Normativo CST nº 20/84). O decidido no processo principal faz coisa julgada no decorrente. Lançamento procedente."

No apelo de fls. 31/32 a Recorrente invoca a origem constitucional do Auto de Infração pela ilegitimidade do regulamento no qual se baseiam as autoridades e, considerando que a legislação dispõe constituir lucro automático do sócio a omissão de receita, não há como tributar a pessoa jurídica por esse procedimento.

É o relatório.

H.J.

VOTO VENCEDOR

RELATOR DESIGNADO: DÍCLER DE ASSUNÇÃO:

Nestes autos, como em outros processos, há uma questão prejudicial ou preliminar de mérito, que levantei em sessão para ser submetida a votação.

Tal questão prende-se à determinação da extensão e profundidade do denominado "princípio da decorrência" em matéria do processo administrativo fiscal.

Tenho, com a devida venia, que tal princípio da decorrência é relativo e não absoluto, como pensam alguns.

A posição desse relator, no caso, designado, na matéria, aliás, antes, já tinha sido objeto de longa e rica discussão nessa Câmara, quando foram apreciados os Recursos ns. 49.650 e 49.651, de interesse da empresa CARVALHEIRA & CARVALHEIRA LTDA.

Naquela oportunidade, tendo esse Colegiado composição diversa da de hoje, a tese da relatividade do princípio da decorrência foi vitoriosa, por maioria de votos, tanto que, nos processos decorrentes de então, não obstante a intempestividade da impugnação no processo matriz, determinou-se, em louvor a essa concepção de relatividade, que se fizessem diligências nos processos decorrentes, a fim de que se verificasse, materialmente, a ocorrência do pressuposto fático da tributação reflexa, ou seja, salvo engano, a presunção de omissão de receitas por passivo fictício ou cuja comprovação tinha sido entendida insatisfatória pela autoridade lançadora.

Posteriormente, em composição diversa, essa tese da relatividade do princípio da decorrência no processo administrativo fiscal do imposto de renda passou a ser vencida pela corrente contrária.

No caso agora sob apreciação, tendo em vista novamente outra composição, voltou a referida tese à condição de vitoriosa, recaindo sobre minha pessoa a designação para fazer o voto vencedor.

H. A.

A situação pode até ser é um pouco diversa, sem entretanto, afetar o cerne da questão maior, que é, precisamente, a determinação da extensão e profundidade do referido princípio, tão aplicado em nossos Tribunais Administrativos.

I SÍNTESI DA QUESTÃO SOB JULGAMENTO

Em discussão a determinação da extensão e profundidade do chamado princípio da decorrência no âmbito do processo administrativo fiscal, em especial no que concerne ao imposto de renda.

Várias são as formas pelas quais se procura expressar o referido princípio, tais como:

- Aplica-se ao processo decorrente ou reflexo o que ficou decidido no processo principal;
- A sorte do processo principal determina a solução ou resultado que se deve dar ao processo decorrente;
- Em razão do princípio da decorrência ou de causa e efeito decide-se no processo decorrente segundo o que ficou decidido no processo principal;
- Etc...

No centro de tudo está sempre inserida a idéia mestra no sentido de que a solução de um processo, dito principal, determina a solução que se deve dar a um outro processo, dito decorrente, efeito, ou derivado daquele outro primeiro.

Tal orientação naturalmente não nasceu do nada, nem foi criada ao acaso ou por mera construção sem base legal. Assenta-se ao direito, obviamente, posto que interpretado de forma a sofrer alguns reparos, data venia, quanto à extensão e profundidade.

No âmbito do imposto de renda apóia-se ela na constatação de que algumas infrações às normas reguladoras do referido tributo, de regra geral, geram um duplo efeito tributário: um para as pessoas jurídicas; outro para as pessoas naturais ou físicas que são seus sócios ou acionistas ou mesmo titular, quando se trata de firma individual, ainda que a tributação dita reflexa ou decorrente se faça pelo regime de fonte.

ff

Exemplos dessas infrações:

a) Qualquer espécie de omissão de receita ou de redução dos resultados da empresa que, legalmente, ou por presunção da lei, absoluta ou relativa, é considerada como automaticamente distribuída aos sócios ou administradores das pessoas jurídicas;

b) Constatação de custos ou despesas inexistentes, com igual consideração;

c) Distribuição disfarçada de lucros, idem.

d) Casos de arbitramento dos lucros da pessoa jurídica, idem.

A circunstância legal desses resultados serem tributados na pessoa jurídica, quando sociedade por ações, sem possibilidade de identificação dos acionistas, ou mesmo após, para as omissões de receitas e quaisquer outros procedimentos que impliquem na redução do resultado das pessoas jurídicas, por efeito da sistemática introduzida pelo art. 8º do DL. 2.065/83, materialmente, penso, não teve o condão de alterar a natureza das coisas, para os efeitos da apreciação ora feita. Mudou a sistemática da tributação, não porém sua essência, conforme já decidido inclusive pela Câmara Superior de Recursos Fiscais.

II PREMISSAS

Muito embora, assim, a construção do chamado princípio da decorrência tenha ido buscar no direito material sua inspiração imediata e prática, o fato é que a consideração, aplicação e realização do mesmo somente se dá em razão dos processos respectivos e no âmbito do procedimento administrativo fiscal.

Logo, uma primeira conclusão e reparo impõe-se, a nível de premissa:

(1) Posto que informado pelo direito material, o princípio da decorrência é de caráter predominantemente processual, devendo ser pesquisado, na sua extensão e profundidade em função dos princípios do processo

Acórdão nº 103-10.508

em si e não em razão do pragmatismo extraído do direito material.

Premissa número dois:

(2) Posto que chamado direito instrumental ou meio, o fato é que, enquanto direito e norma, os princípios e regras de direito processual têm igual ou até superior valor ou hierarquia, quando em concorrência com as demais normas jurídicas, dependendo do contexto pesquisado.

Premissa número três:

(3) É a Constituição Federal que consagra as normas que fundamentam todas as demais, e assim os princípios da ampla defesa, em todo (e cada) processo, além da regra maior do devido processo legal.

É o denominado princípio do devido processo legal, Constituição Federal, verbis:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

.....
.LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

.....
.Par.2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte."

AA. AF

Premissa número quatro:

(4) Qualquer que seja a consideração, inegavelmente há um outro processo, o denominado decorrente.

III RESSALVAS QUANTO AOS EFEITOS (DOSAGEM DA CARGA DE DECORRÊNCIA) DAS NORMAS DO DIREITO MATERIAL, NOS PROCESSOS DECORENTES.

O direito é um só.

Mas, mesmo para aqueles que fazem apoiar a aplicação quase que absoluta do chamado princípio da decorrência, de modo automático, dispensando qualquer outra pesquisa quanto aos fatos em si, objeto da verificação da existência dos efeitos tributários respectivos, há que se fazer algumas distinções quanto à carga ou efeitos da referida decorrência. São situações bem distintas:

(1) Decorrência em razão de arbitramento de lucros.

(2) Decorrência nas hipóteses de distribuição disfarçada de lucros.

(3) Decorrência por efeito do uso da faculdade de se optar pelo lucro presumido.

(4) Decorrência em razão de presunção, de regra geral, relativa, de omissão de receita, por quaisquer de suas modalidades, clássicas ou não: saldo credor de caixa, passivo fictício ou passivo não comprovado, suprimentos de efetividade e origem não comprovadas, compra sem nota, venda sem nota, etc.

(5) Outras formas de redução do lucro líquido que tenham à base custos ou despesas inexistentes.

(6) Etc...

Diz-se por exemplo que o lucro arbitrado é um lucro legal. Ou seja, decorre da lei. Portanto, uma vez fixado, impossível seria discutir-se sua existência real ou não. Essa existência nunca seria real (ou melhor, nunca coincidiria com a existência real de algum resultado).

H. A

E, em assim sendo, tornar-se-ia absolutamente impossível discutir-se num processo decorrente, em que esse lucro, arbitrado, é considerado como automaticamente distribuído, se efetivamente essa distribuição realmente ocorreria ou não, ou se ocorreria em determinado montante ou num outro. Haveria como que uma ligação ou decorrência automática.

Porém, pergunta-se: com todos os elementos disponíveis, poderia ou não o sócio, p. ex., provar (melhor, demonstrar), que o próprio arbitramento em si foi ilegal (v.g., foi feito sob falso pressuposto) e com isso afastar, para si, os efeitos do referido arbitramento? Imagine-se, p. ex., uma empresa sob intervenção por efeito de liquidação extra judicial ou mesmo desapropriação (no Rio de Janeiro teve-se exemplo recente, com as empresas de transporte coletivo).

Nesses casos, os novos administradores, por interesses vários (inclusive de ordem política) podem até assentir com o arbitramento em razão de fatos passados. Como fica o sócio autuado por decorrência? Está impossibilitado de demonstrar que os pressupostos do arbitramento e mesmo da defesa esboçada pela empresa foram insuficientes para justificar essa medida drástica e sua manutenção? Penso que não.

A tese muito técnica e pouco prática de se argumentar com o direito de regresso nessas hipóteses apresenta-se insustentável, se há um caminho mais curto e nem por isso distante do direito e sua melhor aplicação.

De qualquer forma, reconhece-se: nas hipóteses de arbitramento, sob a ótica do direito material, conectado com o processo, se está talvez diante de uma das hipóteses em que a carga da chamada decorrência é uma das mais fortes.

Idem, quando há opção pelo lucro presumido, quanto a parcela decorrente desse.

Idem, quando o caso é de distribuição disfarçada de lucros, ainda que haja quem faça restrições ao uso da terminologia processo decorrente para esses casos.

fl. fl

O mesmo já não ocorre quando a decorrência baseia-se numa presunção de omissão de receita, mormente porque, de regra geral, são presunções relativas, isto é, que admitem prova em contrário, a cargo do contribuinte.

Sabe-se que no caso de presunção pode até nem ter havido, de fato, realmente, a omissão de receita em si. Diante de uma presunção, relativa, de omissão de receitas, a contra-prova fica a cargo do contribuinte, que, nem sempre preparou-se previamente para se defender e/ou defendeu-se em última análise mal. Não obstante, prevalece a presunção.

Os casos de suprimentos de caixa são exemplos vivos dessa situação. Quando ocorre passivo não comprovado também. O julgador pode até sentir que na hipótese realmente é quase certo que a omissão de receita em si não tenha ocorrido. Porém, diante dos elementos e fracas razões trazidas ao processo, não há como deixar de confirmar a presunção autorizada pela lei.

Aí estaria o sujeito passivo no processo decorrente impossibilitado de se haver com sucesso com melhores provas e/ou razões? Estaria impedido de provar ao contrário à presunção que por sua essência legal, é relativa, e que prova em contrário pela lei mesma admite?

Tenho que não.

IV ALGUMAS DISTINÇÕES EM MATERIA DE PROCESSO.

No plano do direito processual há também situações, distinções e distinções, não sendo possível, nem tampouco recomendável, passar de liso sobre algumas conquistas da ciência do direito e mesmo da legislação pertinente.

Parece não haver nenhuma dúvida no sentido de que os institutos do direito processual civil são utilizados para a pesquisa e determinação dos efeitos equivalentes dos atos e termos do procedimento administrativo fiscal, no caso, regulado basicamente pelo Decreto 70.235/72.

No processo civil usa-se, p. ex. a expressão "sentença" que tem seu equivalente no processo

Acórdão nº 103-10.508.

administrativo fiscal no termo "decisão". Lá fala-se em contestação; aqui em impugnação, etc.

Todavia, ninguém desconhece que as características, efeitos e repercussões desse atos, terminam por ser equivalentes em termos processuais, ainda que se façam (e devem realmente ser feitas à luz do direito como um todo) distinções tipo: a rigor não há coisa julgada administrativa.

Porém, há decisão administrativa definitiva (cfr. art. 42 do Decreto 70.235/72), que mutatis mutandis, quanto à definitividade, na esfera administrativa tem os mesmos efeitos da sentença transitada em julgado na via judicial. Daí não haver impropriedade em se transportar os conceitos de coisa julgada formal e coisa julgada material para definitivamente formal e definitivamente material da decisão administrativa.

Muito importante no caso, sem nenhuma pretensão de esgotamento da matéria, é aprofundar-se um pouco mais na classificação das decisões administrativas segundo sua natureza, bem como seus efeitos ou consequências.

Importando-se do direito processual civil, pode-se classificar as decisões administrativas em (1) **decisões definitivas** e (2) **decisões terminativas**.

São definitivas as decisões em que o julgador:

(a) acolhe ou rejeita a impugnação de contribuinte, total ou parcialmente (equivalente, art. 269, I, do CPC);

(b) pronuncia-se sobre a decadência (não tem sido aceita a prescrição na via administrativa - CPC, art. 269, IV);

(c) homologue recolhimento total ou parcial de crédito tributário respectivo (art. 269, II, III e V).

São terminativas as decisões em que o julgador põe fim ao processo sem decidir a lide:

(d) porque reconheceu inexistente qualquer pressuposto de instauração ou desenvolvimento válido do processo ou mesmo ausência de condições para o mesmo (CPC, art. 267, ns. IV e VI);

(e) em razão de impedimento processual (CPC, art. 267, ns. II, III, VII, IX e X) ou pressuposto negativo do litígio (art. 267, ns. I e V).

As primeiras são decisões de fundo ou de mérito. Já as segundas são decisões meramente formais ou processuais. Aquelas definem um juízo, constituindo-se em meio e modo de compor a lide, essas não. As primeiras incidem sobre um conflito intersubjetivo e litigioso de interesses, o que persiste nas segundas. Enquanto o objeto daquelas está na própria lide, o objeto dessas corresponde à admissibilidade da tutela jurisdicional.

Os julgamentos definitivos produzem efeitos, apenas, internos; os terminativos não. Ainda, as decisões definitivas subdividem-se em declaratória, condenatória ou constitutiva, o que não se verifica com as terminativas.

Por outro lado, essas últimas não necessitam, obrigatoriamente, serem proferidas com os requisitos exigidos no art. 458 do CPC, ao contrário das primeiras, cuja observância a tal dispositivo é imprescindível. E, finalmente, as definitivas fazem coisa julgada material e formal; as terminativas não produzem a coisa julgada material, mas, somente, a preclusão.

Imprescindível, pois, o exame, mesmo que em poucas linhas, de certas noções diferentes à coisa julgada.

A coisa julgada tem conteúdo na Lei de Introdução no Código Civil, verbis:

"Art. 6º - A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

.....
3º - Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso."



Já os romanos, com o conhecimento jurídico que lhes era peculiar, entendiam a coisa julgada como a decisão da autoridade judiciária pondo fim ao litígio com a condenação ou absolvição do réu ("res judicata dicitur quae finem controversiatum pronuntiatione judicis accipit, quod vel condemnationem contingit").

O Professor De Plácido e Silva, em sua tradicional obra "Vocabulário Jurídico", vol. 1, Editora Forense, 1a. edição, RJ, 1063, pág. 354, com clareza e precisão discorre a respeito da coisa julgada:

"COISA JULGADA - Também se diz caso julgado - Entende-se como coisa julgada (*res judicata*) a sentença, que se tendo tornado irretratável, por não haver contra ela mais qualquer recurso, firma o direito de um dos litigantes para não admitir sobre a dissidência anterior qualquer outra oposição por parte do contendor vencido, ou de outrem que se sub-rogue com suas pretensões improcedentes. Revela, pois, o pressuposto da verdade firmada ou confirmada pelo decisório judicial que se mostra irrecorrível ou irretratável, segundo a regra: *res judicata por veritate habetur*. Desse modo, a coisa julgada pressupõe o julgamento irretratável de uma relação jurídica anteriormente controvertida. Nesta razão, a autoridade da *res judicata* não admite, desde que já foi reconhecida a verdade, a justiça e a certeza a respeito da controvérsia, em virtude da sentença dada, que venha a mesma questão a ser ventilada, tentando destruir a soberania da sentença proferida anteriormente, e considerada irretratável, por ter passado em julgado. Domina, assim, na evidência da coisa julgada a existência de uma relação jurídica, anteriormente julgada, sob fundamentos de determinada razão de pedir ou sejam, a igualdade do pedido e a igualdade da causa de pedir, em vista

do que se verifique que a controvérsia anterior, surgida com idênticos fundamentos, foi julgada para contrapor-se a qualquer semelhante divergência futura. Nas duas identidades, de pedido e de causa de pedir, integram-se os requisitos da identidade jurídica da relação julgada e da identidade da qualidade jurídica da pessoa que a venha pleitear, procurando quebrantar o decisório, que já se tornou inacatável pela autoridade da coisa julgada".

A legislação pátria, seguida pelos doutrinadores, adotou a divisão clássica entre "coisa julgada formal" e "coisa julgada material".

Pelas palavras de Chiovenda, coisa julgada formal, pressuposto básico da coisa julgada material, "é a preclusão máxima".

Ou seja, constitui-se na imutabilidade da decisão, como ato processual, na estabilização interna do julgamento, por não caber mais qualquer recurso, ou pela sua intempestividade, ou, ainda, pela desistência ou renúncia da parte interessada. Em consequência, a decisão não poderá ser reexaminada, modificada ou reformada no mesmo processo em que foi proferida. Seus efeitos, pois, tornam-se imutáveis.

Decorrente da coisa julgada formal, a material (art. 467, CPC) representa a "força obrigatória e vinculante do acertamento de uma relação jurídica" (Betti). Então, a coisa julgada material, ou autoridade de coisa julgada, segundo alguns autores, impede a discussão e o exame, mesmo em outro processo de igual relação de direito material, já anteriormente decidida.

Todas essas considerações, penso, com a devida venia, interessam aos objetivos aqui propostos (fixar o real alcance do chamado princípio da decorrência).

Não se desconhece p.ex., que essa Câmara através do recentíssimo acórdão nº 103-08.479, de 05 de julho de 88, tendo como relator o eminentíssimo Conselheiro e nosso então Presidente Dr. ANTONIO DA SILVA CABRAL, analisou com a

profundidade que lhe é peculiar os fundamentos da coisa julgada material e formal. Sua ementa substancia-se nos seguintes termos e denota que a análise, profunda e correta, entretanto, foi feita com outros objetivos:

"EXCEÇÃO DE COISA JULGADA - LANÇAMENTO CONTRA A PESSOA FÍSICA DEPOIS QUE O CONSELHO ANULOU O ATO EM QUE SE LANÇAVA CONTRA A FONTE. Ainda que se queira admitir a coisa julgada em Direito Processual Fiscal, a circunstância de o Conselho ter anulado lançamento contra a Fonte em razão da omissão de receitas, por se inaplicável o art. 8º do Decreto-lei nº 2.065/83, não impede o Fisco de proceder ao lançamento corretamente contra as pessoas físicas dos sócios que se beneficiaram com a distribuição automática desses lucros".

V LIMITES EM RAZÃO DO QUE SE PODERIA CONSIDERAR COMO SENDO O "PEDIDO" NO PROCESSO DECORRENTE.

Como elemento de identificação ou individualização da ação proposta, representa o pedido elemento juridicamente relevante, uma vez que acarreta importantes consequências quando se trata de apurar se é oponível à preliminar de coisa julgada (art. 301, par. 1º e 3º do CPC) ou, ainda, para promover a fixação dos limites objetivos da coisa julgada que jamais podem ultrapassar os do pedido (art. 468, c/c, art. 128, par. 1º parte, CPC).

Portanto, o pedido, em termos processuais, representa um dos elementos da ação, constituindo-se no objeto do processo, aquilo que se pretende obter com a prestação da tutela jurisdicional, reclamada, pois o autor, no caso, a contribuinte, ao formalizar sua pretensão perante o órgão jurisdicional (na hipótese, órgão administrativo), expõe em sua petição inicial (aqui, recurso ou impugnação) o "fato e os fundamentos jurídicos do pedido" (CPC, art. 282, III), culminando com a própria especificação do pedido (CPC, art. 282, IV).

11 11

Extrai-se de tal contexto o entendimento corrente em doutrina processual de que a pretensão em juízo do autor se manifesta através do pedido.

A respeito, brilhante é o ensinamento do mestre Carvalho Santos (Código de Processo Civil Interpretado, Tomo II, 1ª edição, pág. 321), *verbis*:

"Pedido é o meio pelo qual o autor, revelando ao Juiz sua pretensão, conclui fixando os limites dela. É, em última análise, o resumo do que pede o autor lhe seja reconhecido pela sentença."

Trata-se, assim, de objetivo final perseguido pela contribuinte com a sua impugnação e/ou recurso.

Por isso, deve o pedido consignar de modo claro, expresso, determinado e individualizado tudo o que o autor (impugnante ou recorrente) pretende, a fim de que possa ser perfeitamente caracterizado, e, se for o caso, reconhecido pelo órgão julgador.

Repassando a peça recursal desses autos decorrentes, a propósito do pedido formulado pela empresa depreende-se: (Fls. 32):

"13. Apreciação de tida a matéria não decidida pela primeira instância, relacionada no nº 12 supra.

14. Transferência do DEPÓSITO efetuado via DARF, de fls. 06, para a Caixa Econômica Federal para que seja considerado DEPÓSITO ADMINISTRATIVO, produzindo os efeitos pretendidos pela recorrente, ao requerer visto prévio do DARF.

15. Reavaliação dos valores de Compras e Vendas tidos como efetuados sem Notas Fiscais, conforme dispõe o artigo 185 e/ou 186, do RIR ou, que se aplique a média ponderada com base nos valores das Notas Fiscais emitidas.

16. Que as discordâncias do fiscal

autuante sejam fundamentadas concretamente.

Em face do exposto espera desse Colendo Conselho, haja por bem admitir e processar o presente recurso e E. DEFERIMENTO."

Ou seja, apesar de se tratar de um processo reflexo, requereu-se, expressamente, a improcedência da autuação, sem, em momento algum, explicita ou implicitamente, cogitar-se a respeito do princípio da decorrência, ou mesmo pedir sua aplicação pura e simples, como é inclusive comum em muitos casos.

Em outros termos, não se requereu nem se admitiu o reflexo puro e simples da decisão do processo matriz no decorrente.

Ora, se assim foi, e foi, e se por um lado o pedido restringe a ação do julgador que a ele deve se ater, por outro lado e a contrario sensu, também cumpre aqui mesmo que se trate de processo instaurado por decorrência, a análise do que foi efetivamente pedido, isto é, no mérito da problemática, sob pena de se decidir fora, além ou aquém do que a empresa realmente formulou.

Se outro fosse o pedido, não destarte o informalismo do processo administrativo fiscal, demonstrando tão somente a recorrente a pretensão de se aplicar nos processos decorrentes a conclusão o efeito da conclusão do principal, ai sim, logicamente, a decisão quanto a esse aspecto talvez, pudesse ser diferente: Analisando-se comodamente o pedido, restringir-se-ia a decisão a comunicar a solução do litígio principal aos outros, não se entrando no mérito da controvérsia, eis que nada nesse sentido foi abordado no requerimento final.

VI CONCLUSÕES SOBRE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DECORRÊNCIA NO CASO CONCRETO.

A decisão final do processo matriz, terminou por não encerrar, discutir sobre a verdade última, imputação de receita por passivo fictício e por saídas e

entradas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, em outras palavras, não se resolveu o litígio, não se solucionou a questão meritória.

Em decorrência, não se examinou materialmente o pedido (pretensão) do Fisco (procedência do auto de infração), nem da empresa (improcedência da pretensão fazendária), atendo-se, tão somente, a um aspecto preliminar, qual seja, o pressuposto do direito de recorrer dentro do prazo legal.

Trata-se, assim, de uma decisão terminativa, pois não decidiu a lide e, como tal, não produziu o que se poderia chamar de coisa julgada material.

Nesse sentido ensina o Ilustre Mestre Moacyr Amaral Santos, em "Comentários ao Código de Processo Civil", vol. IV, 1ª edição, Editora Forense, RJ, 1976, pág. 473:

"Produzem coisa julgada e, pois, têm autoridade de coisa julgada, as sentenças de mérito, sentenças definitivas.

Por outras palavras, produzem coisa julgada as sentenças que decidem a lide. As demais decisões não produzem coisa julgada.

As sentenças terminativas encerram o processo, mas não decidem do mérito (art. 267). Estas transitam em julgado mas não fazem coisa julgada material. Com a sua prolação, decidem apenas, quanto ao processo, não quanto ao mérito. Imprejulgado fica este, continuando as partes na mesma situação em que se achavam antes da instauração do processo e nada obsta que a ação seja instaurada e decidida noutro processo..."

Se já não fosse suficiente, vale, ainda, ressaltar que a coisa julgada se relaciona ao pedido sobre o qual a sentença decide.

Essa é a orientação que se depreende da lição do eminentíssimo jurista paulista (op. cit., pág. 473):

"A sentença se prende ao pedido e ao pedido se liga a coisa julgada que da sentença dimana".

A partir dessa afirmação, é possível estabelecer-se um silogismo, cujas premissas fundamentais são:

Premissa maior: Toda sentença se prende ao pedido.

Premissa menor: A coisa julgada se liga ao pedido.

Conclusão: somente a sentença que se liga ao pedido faz coisa julgada.

No caso em concreto, como já ressaltado, a decisão principal não se prendeu ao pedido das partes, mas, unicamente, a uma questão processual de prazo do direito de recorrer.

E em relação ao pedido do processo decorrente é de se observar que expressamente se requer a procedência do recurso (fls. 32). Nada se cogitou sobre a aplicação do princípio da decorrência. Dessa forma, no mínimo, deve a presente decisão ater-se a tal pedido, decidindo o mérito das controvérsias.

Além disso, pode existir no processo reflexo uma questão independente que, por si só, dê ensejo a uma análise autônoma, v.g., no caso concreto, a admissibilidade ou não do recolhimento de fls. 06 pela contribuinte como depósito administrativo, nos termos do Decreto nº 93.872/86.

Ampliando esse entendimento, o eminentíssimo processualista José Frederico Marques, em sua obra Manual de Direito Processual Civil - 3º Vol., Ed. Saraiva, 1975, SP, pág. 222, esclarece:

"O julgamento que encerra o processo sem pronunciamento sobre o mérito tem efeito apenas interno, pois a sua eficácia não vai além da relação processual em que foi proferido. Se outro processo se instaurar, para decisão da mesma lide. Vinculação alguma se estabelece, em

virtude do julgamento terminativo, para o juiz e as partes dessa nova relação processual.

Assim, os efeitos da decisão matriz restringem-se àquele processo, haja visto que tal conclusão encerrou a discussão sem pronunciamento sobre a imputação de omissão de receita.

VII CONCLUSÃO GERAL

Ante ao exposto, voto no sentido de conhecer do recurso, por tempestivo, acolhendo a prejudicial ou preliminar de relatividade do princípio da decorrência, encaminhando-me para a análise do mérito em si da cobrança, que, no caso, acompanho o Ilustre Relator sorteado, para também negar provimento ao recurso.

Brasília, em 25 de julho de 1.990


Dicler de Assunção - Relator
designado



Acôrdão nº 103-10.508

V O T O VENCIDO

Conselheiro LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, Relator.

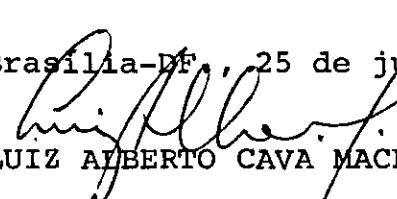
Recurso tempestivo, dele conheço.

Inicialmente rejeito a preliminar argüida pela Recorrente de ser ilegítimo o Regulamento em que se baseiam as autoridades fiscais, pois, os artigos enunciados pelo fisco estão suportados pelos dispositivos legais em que se fundaram, normatização esta baixada em conformidade com o disposto no art. 181, III, da então Constituição vigente.

Quanto ao mérito, procede a presente exigência reflexa, em virtude que a Recorrente não logrou infirmar no processo matriz as notas fiscais de serviços tidas como inidôneas, uma vez não provada a efetividade da prestação dos serviços e a causa que os originou, bem como não afastou a informação fiscal da DRF/Limeira-SP sobre a inexistência de fato e de direito da prestadora dos serviços, razão pela qual, deve ser mantida a presente pelo princípio da decorrência em sede tributária.

Isto posto, voto por negar provimento ao recurso.

Brasília-DF, 25 de julho de 1990


LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA - RELATOR