

EDUARDO ANTONIO DA SILVA

SENTENÇA “CONDICIONAL” NO DIREITOTRIBUTÁRIO

**Monografia apresentada
como requisito à obtenção
do grau de Especialista
em Direito Processual
Civil, Curso de Pós-
graduação em Direito
Processual Civil, Instituto
de Ciências
Jurídicas/Universidade
Federal do Paraná.**

**Orientador – Sérgio Cruz
Arenhart**

CURITIBA

2001

Dedico este trabalho a meus pais Adão e Guiomar, e a meu irmão Ricardo, sem os quais não teria conseguido galgar esses primeiros e tímidos degraus, nesta escalada chamada vida.

Também não poderia olvidar a força motriz que me chamou ao Direito. Por isso dedico o presente ao cidadão sem nome, sem teto, sem pão, sem segurança, sem justiça, enfim, sem nada, a não ser com esperança, seu único patrimônio que ainda lhe faz permanecer vivo. Em verdade um pseudocidadão, mero sujeito de direitos “de papel”.

Agradecimentos:

Ao amigo e primo Doutor Carlos Adilson Silva, homem íntegro, paradigma aos pais de família, Juiz sábio, justo e proficiente, ser humano etéreo e inspirador, exemplo a ser seguido por todos;

À prima Eunice Ribeiro Silva, pela sempre dedicada atenção e ajuda sem a qual o presente trabalho não seria possível;

Para Maggie Marianne Anthonijsz, ser humano perseverante e dona de aguçado senso de justiça, o meu obrigado pela ajuda na consecução deste modesto estudo;

Ao amigo Gilberto Sêmer Guimarães, pelas palavras de ânimo sempre propaladas;

Ao Doutor J.J. Martinelli, mormente pela oportunidade de ter me propiciado a feitura destes estudos;

SÚMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	01
2. PROBLEMÁTICA.....	02
3. PRINCÍPIOS PROCESSUAIS.....	04
4. IMPEDIMENTOS CONSTITUCIONAIS E PROCESSUAIS À IMPLEMENTAÇÃO DA PROPOSTA OFERTADA.....	08
5. A SENTENÇA COMO INSTRUMENTO IRRADIADOR DE CER TEZA PROPICIADORA DE FIM À LIDE.....	11
5.1 IMPROPRIEDADE DA NOMENCLATURA UTILIZADA.....	11
6. DA ESTRITA CORRESPONDÊNCIA DA SENTENÇA AOS LIMES DELIMITADOS PELO PEDIDO – MAIS UMA VEZ A NECESSIDADE DA CERTEZA.....	16
7. CONCLUSÃO.....	19
REFERÊNCIAS.....	20

1 INTRODUÇÃO

O tema abordado está ligado à proficuidade da tutela jurisdicional final, em contenciosos tributários, referindo-se a questão eminentemente processual.

Em verdade, ao longo do trabalho - que não possui a soberba intenção de exaurimento do tema, mas sim fora elaborado à guisa de ensaio despretencioso - demonstraremos haver caminhos outros, consentâneos com a legislação pátria, diversos do proposto (panacéia incompatível com nosso sistema processual e material).

Destarte, **por provocação, em forma de consulta sobre o tema proposto**, pretendemos buscar uma saída - concemente a casuismo ligado ao objeto (*petitum*) e, via de conseqüência, à decisão judicial proferida - para um problema e respectiva solução que, a primeira vista, pareciam possuir verossimilhança. Tal entrave afigura-se-nos apenas “virtual”, não possuindo condão efetivamente prejudicial como se demonstra *a prima facie*. Soluções há em nosso regramento jurídico para dirimir tal celeumã, não sendo crível falar-se em real obstáculo, e portanto, impedindo o uso da solução proposta.

2 PROBLEMÁTICA

Ateremo-nos, neste estudo, às colocações do problema e supostas soluções, que, como veremos, vão de encontro ao nosso estatuto processual e à própria Lei Maior. Após, tentaremos, ao longo do texto, espargir luz à problemática posta, e ao cabo indicaremos a melhor saída.

Eis as asserções e supostas soluções postadas:

Uma preocupação de alta indagação se fez presente: Dependendo do provimento derradeiro prolatado pelo Estado-Juiz, poderá tornar-se temerariamente frustrante a pretensão do jurisdicionado autor (contribuinte), e via reflexa, inócua a ida ao Judiciário, com os inevitáveis e nocivos corolários daí oriundos.

Com efeito, amiúde, a pretensão do contribuinte, autor de uma ação judicial, liga-se à devolução de um tributo recolhido indevidamente ao erário. Ocorre que ao formular o (s) objeto (s) da ação, o faz imaginando aquilo que lhe seria mais útil ao final da discussão judicial: ou a repetição do indébito, que cai na vala da verdadeira *via crucis* dos precatórios, ou então o proveito via compensação (*lato senso*) com outros tributos.

E continua o proponente:

A problemática começa a tomar corpo e realmente assumir contornos de sensível relevância, a partir do momento que imaginarmos uma situação na qual o contribuinte elabora um pedido de declaração de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade de uma exação e, por conseguinte, requer, em relação ao *quantum* pago indevidamente, o direito de compensação; ou então ao invés de pedido uno (somente compensação) faz, subsidiariamente, o quérulo de repetição ou compensação, e o juiz acaba por acolher a compensação.

O grave ponto de estrangulamento ocorre quando no momento da efetiva materialização do aproveitamento - em consonância com o comando da decisão judicial e após o trânsito de seu julgado - não for mais factível este pelo fato da compensação não ser jurídica e naturalisticamente viável, *verbi gratia*, no caso de empresas que tiveram suas atividades encerradas; ou mudança de objeto social mudando o perfil de recolhimento tributário (inexistência de IPI a ser recolhido, por exemplo).

Para completar a linha de raciocínio e poder mensurar fidedignamente a problemática instaurada, imaginemos a situação acima aludida (sentença inútil) e a sua conseqüência: terá necessariamente de ir o contribuinte "vitorioso" no Judiciário, para a via administrativa pedir a repetição e caso isso reste impossível (como sói acontece em situações símiles) não poderia se valer do Judiciário para convolar uma situação de compensação em restituição até por força da coisa julgada. O caminho mais curto, lógico e, sobretudo, justo é abrir ensanchas para a possibilidade de uma sentença de cunho condicional, ou seja, condenar o Estado a repetir o indébito e

facultativamente, de acordo com as conveniências práticas do contribuinte, conceder a esse a possibilidade de compensação.

E finaliza justificando a adotada solução:

Aliás, *ad argumentandum tamtum*, o fato da segurança das relações jurídicas restar fragilizada não é argumento capaz de constituir óbice à adoção da técnica esposada nestas colocações, mesmo porque o próprio Estado-Juiz não zela pelo cumprimento de seus próprios comandos ao não considerar crime de desobediência vários atos civis, que apesar de subsumirem-se ao tipo do art. 330 do Código Código Repressivo brasileiro, são vistos com vistas míopes, para não dizer que não são enxergados por uma cegueira injustificável que se encontra postada em ponto diametralmente oposto àquilo que se propala hipocritamente constituir fator impeditiva: a segurança jurídica.

3 PRINCÍPIOS PROCESSUAIS

Não poderíamos iniciar este trabalho, ainda que à semelhança de mero ensaio científico desprovido de pretensões de longo alcance, sem adentrarmos, mesmo sob o signo da perfunctoriedade, na seara principiológica informativa do processo.

A plurivalência semântica do vocábulo princípio comporta várias manifestações de ordem conceptual, sendo a interessante ao caso, a significação jurídica, em face do cunho pretendido na feitura do presente microestudo.

Nesta esteira, princípios significam, nas palavras do saudoso De Plácido e SILVA:

No sentido jurídico, notadamente no plural, quer significar as normas elementares ou os requisitos primordiais instituídos como base, como alicerce de alguma coisa. É, assim, princípios revelam um conjunto de regras ou preceitos, que se fixaram para servir de norma a toda a espécie de ação jurídica, traçando, assim, a conduta a ser tida em qualquer operação jurídica. Desse modo, exprimem sentido mais relevante que o da própria norma ou regra jurídica. Mostram-se a própria razão fundamental de ser das coisas jurídicas, convertendo-se em perfeitos axiomas. Princípios jurídicos, sem dúvida, significam os aspectos básicos, que servem de ponto de partida ou de elementos vitais do próprio Direito. Indicam o alicerce do Direito. E, nesta acepção, não se compreendem somente os fundamentos jurídicos, legalmente instituídos, mas todo axioma jurídico derivado da cultura jurídica universal. Compreendem, pois, os fundamentos da Ciência Jurídica, onde se firmaram as normas originárias ou as leis científicas do Direito, que traçam as noções em que se estrutura o próprio Direito. Assim, nem sempre os princípios se inscrevem nas leis. Mas, porque servem de base ao Direito, são tidos como preceitos fundamentais para a prática do Direito e proteção aos direitos. ¹

¹ SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 12. ed. Rio de Janeiro : Forense. 1993, v. 3, p.447.

O insigne Jurisfilósofo Miguel REALE, conceitua “princípio” da seguinte forma: “verdades fundantes de um sistema de conhecimento, como tais admitidas, por serem evidentes ou por terem sido comprovadas, mas também por motivos de ordem prática de caráter operacional, isto é, como pressupostos exigidos pelas necessidades da pesquisa e da *praxis*”²

Para o notável processualista uruguaio Eduardo Juan COUTURE o vocábulo princípio tem a seguinte acepção: “o enunciado lógico, extraído de ordenação sistemática e coerente de diversas normas de procedimento, de modo a outorgar à solução constante destas o caráter de uma regra de validade geral”³

Portanto, os princípios têm uma característica bastante peculiar: irradiam seus efeitos sobre um determinado nicho do Direito, ou sobre ele como um todo, valendo como axiomas, nortes a ser observados e seguidos, tanto na elaboração de leis, como em seu cumprimento.

Os italianos MANCINI, PISANELLI e SCIALOJA classificaram os princípios em informativos e fundamentais, sendo essa classificação mencionada em solos tupiniquins por CINTRA, GRINOVER E DINAMARCO⁴. Assim, os princípios informativos constituem-se em verdadeiras premissas inexoráveis, com caráter universal e entre eles estão:

Princípio jurídico – deve ser um instrumento justo em sua função instrumental tendente à solução dos litígios; **Princípio Político** – no sentido de ser um verdadeiro instrumento da democracia e portanto devendo corresponder a um máximo de segurança como mínimo de sacrifício às partes; **Princípio Econômico** – o custo do processo não deve sobrepor-se ao do interesse ventilado em seu bojo;

Tais princípios informativos convergem para um ponto, importante ao nosso trabalho: o processo deverá sempre corresponder a um instrumento efetivamente justo, com vistas à segurança de um resultado útil e com um mínimo de ônus pecuniário às partes. Sendo assim, desbordaria de tais finalidades caso a

² REALE, Miguel, Lições Preliminares de Direito. 7. ed. São Paulo: Saraiva. 1980, p. 229.

³ COUTURE, Eduardo Juan. Vocabulário Jurídico. Montevideo, 1950, p. 489.

⁴ GRINOVER, Ada Pelegrine et al. Teoria Geral do Processo. 14. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1998, p. 51.

tutela alcançada ao fim da querela instaurada restasse esvaziada por absoluta impossibilidade de seu aproveitamento no mundo naturalístico. Tocante às colocações elaboradas, e tidas como marco inicial da presente discussão, temos em nosso sistema saídas de escape para dar pronto atendimento aos preceitos acima colacionados, como veremos a *oportuno tempore*.

Impende notar que a *Lex Legon*, em seu artigo 5º, XXXV, estabelece que nenhuma lesão, ou ameaça desta, poderá ser excluída da apreciação do Poder Judiciário. Nada mais natural, a partir do momento que o Estado vedou a autotutela (salvo raras exceções, como por exemplo, o desforço imediato, a legítima defesa, etc.) e chamou para si o Dever-poder de dizer o direito aos casos levados a ele, deslindando pacificamente as querelas, visando a realização do bem comum. Aqui fica consagrado o princípio da inafastabilidade da Jurisdição.

Como corolário do vetor da inafastabilidade decorre outro princípio infraconstitucional: o princípio da indeclinabilidade da jurisdição, significando a não possibilidade do Judiciário se esquivar de uma questão a ele levada para cabal elucidação. Com efeito, o Código Buzaid, estabelece esse cânone no art. 126, gizando sobre o uso subsidiário da analogia, dos usos consuetudinários e dos princípios gerais do direito tendo por escopo a irrecusabilidade da *Jurisdictio*.

Assim dispõe o preceito retro citado pelo CPC:

“Art. 126. O juiz não exime em sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide caber-lhe-á aplicar as normas legais; não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito.”

Por todos esses princípios constata-se que o Judiciário, muitas vezes, é a última e única opção para ver a satisfação de um direito violado. Assim, há de se consignar, mais uma vez, a inarredável necessidade da tutela jurisdicional significar algo *útil e necessário* àquele que a pleiteia, até por integrar esse binômio uma das condições da ação: o interesse de agir, imanente ao pedido deduzido em juízo. Nesse viés, seria incongruente caso a sentença fosse um título de inutilidade para o seu beneficiário.

A ilação conclusiva é: a decisão do Judiciário tem de se revestir de utilidade, qualidade umbilicalmente jungida e resposta à necessidade do jurisdicionado contribuinte. Bastante elucidativa é a posição de Ovídio a respeito da finalidade do processo civil:

uma terceira corrente busca a conciliação entre as duas primeiras. Embora reconhecendo destinar-se o processo à satisfação do interesse público da paz jurídica mediante a aplicação da lei, considerada indispensável a constatação de que o processo funciona mediante provocação das partes que objetivam através dele a proteção de seus direitos individuais. Neste sentido, manifestam-se Moacyr Amaral SANTOS, COUTURE e Emílio BETTI. Em prestaremos apoio a esta terceira corrente.⁵

⁵ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da; Fábio Luiz GOMES. Teoria Geral do Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 40-43.

4 IMPEDIMENTOS CONSTITUCIONAIS E PROCESSUAIS À IMPLEMENTAÇÃO DA PROPOSTA OFERTADA

Gize-se, em sede preliminar, que a adoção do procedimento proposto prejudicará todo o sistema, pois apesar de ao Fisco ser conferido o Poder de fiscalização na eventualidade de alguma irregularidade dissonante ao comando “condicional” da decisão judicial, proposta *in casu*, não deve ser acolhida referida saída por atentar manifestamente contra a segurança que deve emanar das decisões judiciais.

É diapasão constitucional:

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:

(omissis)

XXXVI – a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada; (grifos nossos)

Portanto, a coisa julgada não pode ser infirmada, a não ser nos casos autorizadores do art. 485 do CPC, hipótese não verificada no problema proposto. Basta lançarmos vistas ao mencionado artigo:

Art.485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

- I – se verificar que foi dada por prevaricação, concussão ou corrupção do juiz;
- II – proferida por juiz impedido ou absolutamente incompetente;
- III – resultar de dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida, ou de colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei;
- IV – ofender a coisa julgada;
- V – violar literal disposição de lei;
- VI – se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória;
- VII – depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz por si só de lhe assegurar pronunciamento favorável;
- VIII – houver fundamento para invalidar confissão, desistência ou transação, em que se baseou a sentença;
- IX – fundada em erro e fato, resultante de atos ou de documentos da causa.

Vê-se, extreme de dúvidas, não haver subsunção do caso a nenhuma das hipóteses ventiladas pelo Código.

Frise-se, outrossim, que apesar de ser impossível implementar-se o cânone insculpido no art. 462 ao caso *in concreto*, por absoluta incompatibilidade temporal e lógica preclusivas, constatadas à espécie, será perfeitamente plausível o aproveitamento prático como veremos.

Com efeito, diagnostica situações de mudança anteriores à prolatação da sentença (dissonantes ao caso proposto): “**Art. 462.** Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz torná-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.”

Insta, ainda, salientar o fato de o Estado ter validado, recentemente e *incidenter tantum*⁶, uma forma alternativa de resolução de conflitos entre os particulares: a arbitragem (Lei 9.307/96, especificamente em seus arts. 6º, 7º, 41 e 42). Dessarte, se ele pode outorgar a terceiros, função que outrora era de seu monopólio, *a fortiori*, poderá operacionalizar, por meio de decisão judicial, uma maneira de fazer cumprir sua missão de maneira mais efetiva e conseqüentemente justa, nem que tenha de se valer novamente o autor de novo ingresso às vias judiciais.

Porém, entre o ato de conferir aos particulares se valerem de um árbitro e a possibilidade de se exarar uma sentença de cunho “condicional”, fora dos casos expressamente previstos, dista e muito, a própria *ratio legis* informadora das duas formas aludidas (nessa última forma negativa de ocorrência). Estampada fica, hialinamente, a diferença ontológica havida entre as duas formas. Não se justificando a segunda pela implementação da primeira em nosso ordenamento positivo.

Uma coisa é dar opção aos particulares de uma decisão arbitral, outra é proferir uma sentença defeituosa e perigosamente fadada à ingressar na vala da insegurança.

⁶ Pedido de homologação de sentença estrangeira espanhola perante o STF, nº5206-8/247 em agravo regimental.

De outro vértice, não se pode aquiescer com a assertiva em que o Estado não aplica a sanção penal nos casos de desobediência à sentenças cíveis não observadas, faz constituir isso, um fator autorizador para a sentença “condicional”. Uma não observância no mundo fenomênico de tal jaez, não pode servir de justificativa para a consecução de um mal maior.

Em uma análise rápida e desatenta pode até aparentar um verdadeiro paradoxo: o Estado que não confere *imperium* às suas decisões é o mesmo ente que anui com a desobediência de seus comandos. É falaciosa e perigosa a colocação uma vez que além da política criminal entrar em campo salvaguardando situações de não imposição da sanção criminal, pode perfeitamente não se verificar todos os elementos necessários para a perfeita ocorrência do crime em questão. Ademais, como se frisou um mal não pode (nos casos de lúdima constatação do crime) constituir permissivo para a anuência de outro mui maior e de proporções infelizmente catastróficas.

5 A SENTENÇA COMO INSTRUMENTO IRRADIADOR DE CERTEZA PROPICIADORA DE FIM À LIDE

5.1 IMPROPRIEDADE DA NOMENCLATURA UTILIZADA

Nota-se, evidentemente, em nosso sistema processual e *ex vi legis constitutionallis*, a imperiosa necessidade de uma resposta do Estado-Juiz quando instado pelo interessado. Essa resposta corporificada na sentença deve ser certa e colocar, efetivamente, fim à lide. Em estrita harmonia com essa idéia, o artigo 460, parágrafo único, do CPC, repugna a idéia de sentença condicional.

Vejamos:

“Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pretendida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Parágrafo único. A sentença deve ser certa, ainda que quando decidida relação jurídica condicional.” (destaque nosso)

Sentença, etimologicamente considerada, provem de sentir, ou seja, aquilo percebido sensorialmente (por meio das provas coligidas e pelo direito aplicável) pelo destinatário Estado-Juiz e colocado como solução a dialética instaurada pela lide.

Interessante ao tema são valiosas lições de COUTURE, num prisma histórico, sobre a sentença e seu finalístico desiderato:

“No pensamento de Aristóteles, a sentença, o juiz e a justiça acham-se consubstanciados. “Ir ao juiz”, diz ele, é ir à justiça; por que ele nos representa a justiça viva e personificada”⁷.

E prossegue o eminente jurista:

Esta idéia não é um pensamento de pura filosofia jurídica, mas uma interpretação do que era a justiça no sistema do direito positivo grego. A lei, no direito grego, era dirigida aos juízes e não aos cidadãos. A sentença era um veredito. As leis eram objeto de prova, como qualquer outro fato jurídico, e faziam pender a balança da justiça em favor de quem podia demonstrar-lhes a

⁷ Ética a Nicômaco⁷, Livro V, cap. IV. P.536, *apud* COUTURE, Eduardo Juan. Fundamentos do Direito Processual Civil. p. 224 .

existência. O juiz de Aristóteles é, portanto, um árbitro que, de acordo com as leis, dirime o conflito dentro de um espírito social de pacificação⁸.

Saliente-se, que o vocábulo sentença “condicional” é expressão contraditória, além de inadmissível.

Contraditória em face do trato distinto pelo CPC e pelo Código Civil. Neste passo, o Código de Processo Civil define sentença como o ato do juiz que põe fim ao processo, definindo ou não a lide. Vede:

“**Art. 162.** Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Sentença é o ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa.”

Por seu turno, o Código Civil define condição como a cláusula que subordina a eficácia do ato jurídico a evento futuro e incerto, em seu art. 114, *in verbis*:

“**Art.114.** Considera-se condição a cláusula, que subordina o efeito do ato jurídico a evento futuro e incerto”

Pari passu, a certeza colimada pelo processo e que tem como término a sentença é incompatível com a incerteza que necessariamente decorre da idéia de condição. Não há se pensar em certeza sob condição e sim em uma incerteza ligada a um acontecimento futuro e incerto. Note-se que o próprio conceito de condição repele a qualidade de certeza, tornando, de tal sorte, inadequada a expressão “sentença condicional”.

O Código de Processo Civil ao aludir à sentença condicional o faz sob outro prisma: **a possibilidade da sentença decidir relação jurídica condicional.**

Com a propriedade, que lhe é peculiar, o preclaro Sálvio de Figueiredo TEIXEIRA aduz:

As discussões em torno da possibilidade ou não da sentença condicional de mérito advêm, na verdade, da inadequada terminologia que se observa no tratamento da matéria. com efeito, o pronunciamento de mérito dos órgãos

⁸ COUTURE, Eduardo Juan. Fundamentos do Direito Processual Civil. Campinas: Editora RED Livros, 1999, p.224 e 225.

jurisdicionais não pode submeter-se a condição; nada impede, porém, que a relação jurídica de direito material se vincule a evento condicional e suscite, outrossim, conflito a ser dirimido pelo julgador. em outras palavras, não se pode confundir "sentença condicional" com "sentença que decida relação jurídica condicional", noções distintas e de efeitos absolutamente diversos.⁹

Com baldrame no escólio colacionado conclui-se que além do equívoco da expressão "sentença condicional", impossível se mostra a possibilidade do juiz proferir sentença incerta.

O único condicionamento passível de haver, em consonância com o Código, é o ligado à forma de execução do direito declarado existente, acaso haja uma relação subjacente de direito material sujeita à condição. Resumindo: é factível a decisão sobre relação sujeita a condição. Todavia é vedada a decisão condicional, i.e., que a sentença dependa de um evento futuro e incerto.

Cabível ao caso a lição de Sérgio FADEL:

"O juiz não sentencia, afirmando que reconheceria o direito do autor se ocorresse tal ou qual hipótese, porque aí se estaria diante de sentença incerta e condicional. O que o juiz deve afirmar é que o autor tem tal ou qual direito, embora sujeito o respectivo exercício à satisfação de certa condição."¹⁰

Nesse sentir são os recentes julgados do STJ:

Processo Civil. Relação jurídica condicional. Possibilidade de apreciação do mérito. Sentença Condicional. Inadmissibilidade. Doutrina. Art.460, parágrafo único, recurso provido.

I - Ao solver a controvérsia e pôr fim à lide, o provimento do juiz deve ser certo, ou seja, não pode deixar dúvidas quanto à composição do litígio, nem pode condicionar a procedência ou a improcedência do pedido a evento futuro e incerto. Ao contrário, deve declarar a existência ou não do direito da parte, ou condená-la a uma prestação, deferindo-lhe ou não a pretensão.

II - A sentença condicional mostra-se incompatível com a própria função estatal de dirimir conflitos, consubstanciada no exercício da jurisdição. III - Diferentemente da "sentença condicional"(ou "com reservas", como preferem Pontes de Miranda e Moacyr Amaral Santos), a que decide

⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Ação Condenatória. Relator Ministro Sálvio de Figueiredo TEIXEIRA. 21.mar. 2000. Recurso Especial nº 164.110-SP. **Revista do Tribunal de Justiça**, Brasília, v.676, p.501, out.2000.

¹⁰ FADEL, Sérgio Sahione. Código de Processo Civil Comentado, 4 ed.Rio de Janeiro: Forense, 1982, p. 26.

relação jurídica de direito material, pendente de condição, vem admitida no Código de Processo Civil (art. 460, parágrafo único). IV - Na espécie, é possível declarar-se a existência ou não do direito de percepção de honorários, em ação de rito ordinário, e deixar a apuração do montante para a liquidação da sentença, quando se exigirá a verificação da condição contratada, como pressuposto para a execução. Resp 164110/SP; Recurso Especial (1998/0009957-3) Min. Sálvio de Figueiredo TEIXEIRA, Data da decisão 21/03/2001. "Recurso Especial 289520/RJ (2000/01 123989-9) DJ 05/03/2001, pág.258, Relator Ministro Vicente Leal – 6ª Turma."

Mister se faz, para a admissibilidade da sentença "condicional" nos moldes permitidos, haver interesse de agir no tocante a pretensão deduzida em juízo, e constatada no momento da propositura da ação.

Com percuciência, acerca do tema, aduz o eminente processualista paulista Araújo CINTRA, citando CARNELUTTI:

Sentença e relação jurídica condicional – Em substancioso artigo sobre a obra de VASSALI relativa à sentença condicional, CARNELUTTI já sustentava haver um contraste entre a certeza, como função da declaração e a incerteza, como função da condição, de modo a tornar inadmissível aquela figura.¹¹ Nessa linha de orientação, afasta-se a admissibilidade da sentença condicional, no direito brasileiro.

Mas a inadmissibilidade da sentença condicional não exclui que a sentença decida sobre relação jurídica condicional, que a reconheça e declare como tal, inclusive quando acolhe pretensão condenatória. Mas para que seja proferida sentença que decida relação jurídica condicional é preciso que, por algum modo, o autor tenha demonstrado seu interesse processual que, no tocante às ações condenatórias geralmente implica a exigibilidade e, portanto, a superação da situação de pendência.

¹¹ "Com base nesse raciocínio, Carnelutti, entretanto, não afastava categoricamente, antes admitia a possibilidade da chamada sentença dispositiva ser condicional. Posteriormente, contudo, com aquele mesmo argumento relativo ao contraste entre o estado de pendência, próprio dos atos condicionados, e o de certeza resultante da função declaratória da sentença, Carnelutti escreveu que, a seu ver, em todos os pronunciamentos judiciais (*provvedimenti*) apresenta-se uma situação análoga à da sentença declaratória, e, portanto, que a possibilidade de sujeitá-las a condição deve ser negada (*Sistema di Diritto Processuale Civile*, II, pp. 475-476)". CARNELUTTI *apud* CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, v. 4, 1985, p.281-282.

6 DA ESTRITA CORRESPONDÊNCIA DA SENTENÇA AOS LINDES DELIMITADOS PELO PEDIDO – MAIS UMA VEZ A NECESSIDADE DA CERTEZA

Na contingência até aqui apresentada vimos a plena impossibilidade de tomar-se a solução proposta no início deste estudo. Não poderíamos deixar de anotar o requisito de certeza e determinação do pedido, que deve estar presente em uma demanda e como consectário, *ope legis*, a correlação da sentença nos exatos moldes desenhados pelo pedido formulado.

O pedido, de acordo com a técnica imposta pelo código deve atender o seguinte:

“**Art. 286.** O pedido deve ser certo ou determinado. (...)” (*rectius* – certo e determinado)

Nesta linha de raciocínio, compilamos trechos da doutrina nacional acerca deste elemento da ação, componente dos *tria eadem*.

Certeza e determinação – Diz o artigo que o pedido deve ser certo ou determinado. Temos que ele deve ser certo e determinado. Não se cuida de uma alternativa, mas de uma copulativa, pois ambas as qualidades lhe são imprescindíveis”.

A inicial, dissemos, é o projeto da sentença que se pretende obter. E na inicial o pedido é o projeto da conclusão que se deseja alcançar com a sentença do magistrado. Sendo impossível a efetividade do comando quando ele é impreciso relativamente ao que ordena, é impossível igualmente o pedido que não oferece, à futura sentença, os elementos indispensáveis para o que o comando dela emergente seja certo e determinado.¹²

Pedido certo é o que deixa claro e fora de dúvida o que se pretende, quer no tocante a sua qualidade, quer no referente a sua extensão e qualidade. A certeza e a determinação, portanto, são qualidades que não se excluem, mas se somam.

Se o autor formula pedido que carece de certeza e determinação, ele postula de modo a não permitir ao juiz a prolação de uma sentença determinada e certa, condição essencial para sua exequibilidade. Conseqüentemente, essa é uma das hipóteses de existência de defeito capaz de dificulta o julgamento do

¹² PASSOS, José Joaquim Calmon de. Comentários ao Código de Processo Civil. 8.ed. Rio de Janeiro: Forense, v.3 , 1997, p.171.

mérito (art. 284), cumprindo ao juiz não de logo rejeitar a inicial, mas sim determinar a sua correção, no prazo de 10 dias, sob pena de indeferimento.¹³

Determinar um pedido é extermá-lo de outros. Pedido determinado é o que externa uma pretensão que visa a um bem jurídico perfeitamente caracterizado

O pedido autoral, por imposição da legislação material e processual em vigor, sempre deverá ser *certo* (quanto ao gênero ou à espécie), ainda que possa ser relativamente indeterminado (porém sempre determinável). Desta forma, o pedido pode ser *certo e determinado* ou *certo e relativamente indeterminado*, sendo vedado o *pedido certo e absolutamente indeterminado (genérico)* ou o *pedido incerto*.¹⁴

O *pedido certo e relativamente indeterminado* (fundamentalmente quanto à quantidade) caracteriza-se como aquele passível de determinação através do procedimento próprio de *liquidação de sentença*, parte integrante do processo cognitivo, não obstante a existência de algumas vozes discordantes a respeito do tema. Deve ser ainda assinalado que o *pedido genérico* – como é conhecido, pela doutrina, o pedido certo, porém passível de necessária determinação – se encontra disciplinado pelo art. 286 do CPC que congrega três diferentes possibilidades: *reparação do dano*, *pedido de indenização* e demandas associadas à questão da *responsabilidade civil*.

Como a *sentença* se encontra irremediavelmente adstrita ao pedido, tal pronunciamento judicial sempre será *certo* (preciso quanto ao gênero ou à espécie), ainda que, em situações particulares (expressamente previstas no art. 286 do CPC), possa ser sujeita ao procedimento de liquidação quando traduzir o deferimento de pedido relativamente indeterminado. Excluídas as hipóteses de pedido determinável, a sentença será sempre líquida (art. 459, parágrafo único, do CPC). A sentença deverá, portanto, sempre conter precisão no contexto concluído.

Nesse contexto, o parágrafo único da redação atual do art. 460, inovado pela Lei nº 8.951/94 estatui que a sentença deverá ser certa, “ainda que decida

¹³ PASSOS, José Joaquim Calmon de. Comentários ao Código de Processo Civil. 8.ed. Rio de Janeiro: Forense, v.3, 1997, p.172.

¹⁴ MARQUES, Frederico. Instituições de Direito Processual Civil. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1997, p.158.

relação jurídica condicional”. Segundo o art. 114 do Código Civil, relação jurídica condicional é aquela subordinada, pelo efeito do ato jurídico, a evento futuro e incerto.

Assim, embora seja condicionante a situação preestabelecida (de cuja eficácia dependerá a decisão judicial), deverá ser proferida sempre, e mesmo nestes casos, sentença *precisa*, tanto no objeto quanto no que passará a vigorar com a decisão.

No caso enfocado, denomina-se *sentença com reserva* ou, *sentença condicional*, o pronunciamento judicial de caráter terminativo com tais características, não implicando, no entanto, que o contexto legal *in casu* seja preciso e que não dê margem a dúvidas e interpretações conotativas.

“Não é condicional a decisão que determina a verificação prévia, administrativa, de incapacidade superveniente à ação, para emprestar-se alternatividade ao dispositivo sentencial” (Ac. unân. da 2ª T. do TFR de 13.08.85, na apel. 78.544-MG, rel. min. Gueiros Leite; RTFR, 128/139).

Reis FRIEDE aponta julgado impossibilitando a sentença condicional: “Quando, na sentença, o juiz reconhecer a existência de direito, sem, contudo, adequar a regra jurídica à situação pessoal, relegando tal procedimento para a execução, está proferindo sentença condicionada, o que é inadmissível” (Ac. unân. da 17ª Câmara do TJSP de 17.04.85, na apel. 83.414-2, rel. des. Joaquim de Oliveira; RT, 598/88).¹⁵

¹⁵ FRIEDE, Reis. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense Universitária, v. 4, 1997, p.2069.

7 CONCLUSÃO

Como solução restará ao autor-contribuinte buscar na via administrativa o seu direito ao crédito, declarado lido por sentença.

Caso haja indeferimento da Administração poderá perfeitamente impetrar, o autor-contribuinte, Mandado de Segurança para ver salvaguardada sua pretensão já acolhida pelo Judiciário.

Portanto, o ponto nodal, epicentro da questão: demonstração da possibilidade do juiz ao final do processo sentenciar o feito - em estrita harmonia com o princípio processual da congruência - dando guarida à pretensão do autor, entretantes, concedendo-lhe "opção", na forma de proveito efetivamente pragmático de uma das tutelas pleiteadas, ferirá as regras processuais, precipuamente as ligadas à certeza e determinação da sentença, qualidades aptas e inarredáveis à consecução da segurança das relações jurídicas.

REFERÊNCIAS

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, v. 4, p.281-282, 1985.

COUTURE, Eduardo Juan. Vocabulário Jurídico, Montevideo, p.489,1950.

COUTURE, Eduardo Juan. Fundamentos do Direito Processual Civil. Campinas: Red Livros, p.224-225, 1999.

FADEL, Sérgio Sahione. Código de Processo Civil Comentado. 4. ed. Rio de Janeiro:Forense, v.2, p.26,1982.

FRIEDE, Reis. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense Universitária, v. 4, p.2069,1997.

GRINOVER, Ada Pellegrine, et al. Teoria Geral do Processo. 14. ed. São Paulo: Malheiros Editores, p.51,1998.

MARQUES, Frederico.Instituições de Direito Processual Civil. Rio de Janeiro:Editora Forense, p.158, 1997.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. Comentários ao Código de Processo Civil. 8.ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, Vol. III, p. 171-172, 1997.

REALE, Miguel. Lições Preliminares de Direito. 7. ed. São Paulo: p. 229, 1980.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da; Fábio Luiz Gomes. Teoria Geral do Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p.40-43, 1997.

SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico.12 ed. Rio de Janeiro: Forense, v.3, p.447, 1993.