

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ÓRGÃO ESPECIAL**

**AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISÓRIA -
0050560-92.2010.8.19.0000 (RELATOR DES. EDSON SCISINIO
DIAS)**

**AUTOR - PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. “PETROBRAS”
RÉUS - TRIUNFO AGRO INDUSTRIAL S.A. E OUTROS
RELATORA DESIGNADA PARA O ACÓRDÃO -
DES. ELIZABETH GREGORY.**

**AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO
RESCISÓRIA - INDEFERIMENTO DE
LIMINAR - SUSPENSÃO DE AÇÃO
DE EXECUÇÃO - “FUMUS BONI
IURES” E “PERICULUM IN MORA” -
PRESENTES - PARCIAL
PROVIMENTO DO RECURSO -
DECISÃO POR MAIORIA.**

Merece ser cassada a decisão que indeferiu a liminar que visava suspender perante o Juízo da Execução, enquanto não encerrado o julgamento da Ação Rescisória, por isso que patente o “fumus boni iures”, porquanto a Agravante trouxe aos autos decisão do c. STF que coloca em dúvida a premissa de validade dos créditos prêmio de IPI previstos no artigo 41 § 1º da ADCT da CRFB, que delineou o acórdão rescindendo em favor das agravadas, gerando a ação de execução em desfavor da agravante na quantia aproximada de meio bilhão de Reais. Verifica-se que o “Periculum



in mora”, está presente, inexistindo nos autos garantias de que levantadas as quantias em execução pelas Agravadas, possa ocorrer à devolução destes valores se a ação rescisória impetrada pela agravante, ou qualquer outro meio jurídico pertinente possa cassar o acórdão atacado. o prosseguimento por ora da ação de execução proporciona inequívoca insegurança jurídica, pois patente o desequilíbrio na tutela jurisdicional dos direitos pleiteados, porquanto a agravante não tem garantido a recomposição de seu patrimônio, o qual se encontra em evidente risco, enquanto que as agravadas se vitoriosas em seus argumentos, possuem plena garantia do imediato recebimento das quantias a que tem direito.

Finalmente, as quantias já bloqueadas no Juízo da Execução em desfavor da Agravante merecem permanecer retidas, frise-se, sem a opção de levantamento por parte das agravadas ou agravante resguardadas que se encontram ambas as partes de qualquer prejuízo após o julgamento ação rescisória. Por tal, dou parcial provimento ao presente agravo regimental tão somente para suspender a execução em curso no Juízo “a quo”, mantido o bloqueio das quantias retidas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos **AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISÓRIA - 0050560-92.2010.8.19.0000**

ACORDAM, os Desembargadores que integram este e. Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, POR MAIORIA DE VOTOS DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO PARA CONCEDER A TUTELA ANTECIPADA, DEFERINDO-SE A



LIMINAR RESPECTIVA, NOS TERMOS DO VOTO DA DESEMBARGADORA ELIZABETH GOMES GREGORY, QUE FICA DESIGNADA PARA A REDAÇÃO DO ACÓRDÃO, VENCIDO O DES. RELATOR QUE NEGAVA PROVIMENTO AO RECURSO. FARÁ DECLARAÇÃO DE VOTO O DESEMBARGADOR VALMIR DE OLIVEIRA SILVA.

Rio de Janeiro, 17 de janeiro de 2011.

**DESEMBARGADORA ELIZABETH GREGORY
(DESIGNADA PARA O ACÓRDÃO)**

Des. Presidente: DES. ANTONIO EDUARDO F. DUARTE
Vogal(ais): DES. MILTON FERNANDES DE SOUZA
DES. MARIO DOS SANTOS PAULO
DES. BERNARDO MOREIRA GARCEZ NETO
DES. ROBERTO DE ABREU E SILVA
DES. JESSE TORRES
DES. JOSE GERALDO ANTONIO
DES. J. C. MURTA RIBEIRO
DES. AZEVEDO PINTO
DES. MANOEL ALBERTO
DES. SERGIO DE SOUZA VERANI
DES. NILZA BITAR
DES. LEILA MARIANO
DES. MARIA INES GASPAR
DES. VALMIR DE OLIVEIRA SILVA
DES. JOSE C. FIGUEIREDO
DES. LUIZ FELIPE HADDAD
DES. MARIO ROBERT MANNHEIMER
DES. NILDSON ARAUJO DA CRUZ
DES. ELISABETE FILIZZOLA
Relator do Julgado: DES. EDSON SCISINIO DIAS
Declaração de Voto: DES. VALMIR DE OLIVEIRA SILVA
Voto(s) Vencido(s): DES. EDSON SCISINIO DIAS



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ÓRGÃO ESPECIAL**

**AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISÓRIA -
0050560-92.2010.8.19.0000 (RELATOR DES. EDSON SCISINIO
DIAS)**

**AUTOR - PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. “PETROBRAS”
RÉUS - TRIUNFO AGRO INDUSTRIAL S.A. E OUTROS
RELATORA DESIGNADA PARA O ACÓRDÃO -
DES. ELIZABETH GREGORY.**

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Regimental interposto pela Petrobrás S.A. contra a decisão de folhas 295/296, do e. Desembargador Edson Scisinio, Relator da Ação Rescisória 0050560-92.2010.8.19.000, o qual indeferiu pedido cautelar que objetivava suspender a execução de acórdão rescindendo, oriundo da 18ª Câmara Cível na Apelação Cível 2656/2004, sendo parte “ex adversa” Triunfo Agro Industrial S.A. e outras.

Em apertada síntese, alega o Agravante - fls. 299/313 que o Acórdão rescindendo violou o art. 41 § 1º da ADCT da Constituição Federal, bem como os artigos 82; 145; 146; 1073; 1074 do Código Civil de 1916, vigentes a época do negócio jurídico, bem como os artigos 104;166, 168; 295 e 296 do Código Civil de 2002 vigentes na data do julgamento do acórdão atacado na Ação Rescisória, por isso que condenou a agravante ao pagamento de suposto prejuízo em razão de rompimento de contrato, cujo objeto era a cessão, pelas Agravadas, do direito de crédito prêmio de IPI acumulado a partir de 1992.

Ocorre que, segundo o Agravante, o Acórdão atacado encontra-se lastreado em premissa jurídica equivocada, por isso que o c. STF ao julgar o Recurso Extraordinário 577.348 sendo Relator Min.



Ricardo Lewandowski, assentou que os ditos créditos prêmio de IPI deixaram de existir a partir de 05 de outubro de 1990, porquanto inexistência de legislação regulamentando a matéria como previsto no dispositivo Constitucional do art. 41 § 1º da ADCT.

Destarte, imperiosa a reforma da decisão agravada, e em consequência, a suspensão do prosseguimento da Execução, porquanto o montante envolve meio bilhão de Reais aproximadamente, existindo risco iminente da ineficácia da Ação Rescisória, caso os Agravados venham a levantar as quantias já bloqueadas pelo Juízo da Execução, a saber: 13ª Vara Cível da Capital, eis que as mesmas não demonstram solidez patrimonial para o específico reembolso no caso de provimento da Rescisória, por esta E. Corte.

A manifestação das Agravadas fls. 378/395 versa, no sentido contrário, de inexistência de qualquer risco de levantamento das quantias executadas, por isso que o c. STJ deferiu liminar na Ação Cautelar 17.192/2010, em favor da Agravante, no sentido de que qualquer levantamento do dinheiro penhorado na execução do julgado condenatório seja precedido de contra caução idônea e suficiente para garantir de eventual prejuízo.

Sustentam os Agravados que a ação rescisória está fadada ao fracasso, porquanto os créditos prêmio foram admitidos pela Receita Federal, e em consequência, não há razão para se sustar os efeitos do Acórdão Rescindendo, principalmente através de tutela cautelar, que não observou os requisitos legais pertinentes.

Parecer da d. PGJ - fls. 317/324, no sentido de ser conhecido e provido o Agravo Regimental.

É o Relatório.

VOTO

A ação rescisória, é ação excepcional no caso em espécie, cuja finalidade específica é a impugnação de sentença de mérito transitada em



julgado, como derradeira oportunidade de submeter ao Judiciário o exame de uma decisão definitivamente consagrada.

Registre-se que neste momento apenas se discute a necessidade ou não da suspensão da Ação de Execução em trâmite na 13ª Vara Cível da Comarca da Capital, não se cogitando a apreciação do mérito da Ação Rescisória.

Até a edição da Lei nº 11.280/06, o artigo 489 do Código de Processo Civil possuía a seguinte redação: “A ação rescisória não suspende a execução da sentença rescindenda”.

Com posicionamento no mesmo sentido da disposição legal, Pontes de Miranda justificou a impossibilidade da suspensão da execução da sentença rescindenda ao doutrinar que:

"Quanto à execução da sentença rescindenda, uma vez que a propositura da ação rescisória não tem qualquer efeito suspensivo, a execução definitiva pode ser iniciada ou prosseguir, como se nenhuma ação rescisória tivesse sido proposta. Uma vez que a ação rescisória depende do trânsito em julgado da sentença, nenhuma provisoriiedade da execução pode haver".

Entretanto, em que pese a antiga disposição do artigo 489 do Código de Processo Civil referindo a impossibilidade de a ação rescisória impedir a execução da sentença rescindenda, a doutrina nacional divergia em relação à questão, e, a jurisprudência reconheceu enfim a possibilidade a suspensão da execução da decisão rescindenda através da ação cautelar.

Dessa forma, através do Projeto de Lei proposto à Câmara dos Deputados nº 116, de 2005, de iniciativa do Presidente da República, foi justificada a nova redação do artigo 489 do Código de Processo Civil como forma de incorporar ao ordenamento positivo o entendimento dominante na jurisprudência quanto à possibilidade de concessão de medidas de urgência concomitantes com o ajuizamento de demanda rescisória.

A redação atual do **art. 489 do CPC**, abrandou o rigor da não concessão de medida cautelar, em ação rescisória, ou de antecipação de tutela, ao dispor: “**O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a**



concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar, com antecipatória de tutela”

Destarte, para a concessão de medida cautelar com objetivo de suspender a execução do “decisum” rescindendo, é necessária a presença dos requisitos específicos que autorizam a concessão da tutela cautelar, quais sejam, o “fumus boni iuris” e o “periculum in mora”.

Em que pese os sólidos argumentos trazidos pelo Patrono das Agravadas o qual rendo minhas homenagens pelo notório saber jurídico, considero presentes os requisitos necessários para deferir a suspensão da Execução em desfavor da ora Agravante, tendo este respeitado os ditames legais pertinentes ao caso em espécie.

Consta dos autos, decisão do c. STF da lavra do i Ministro Ricardo Lewandowski, ao julgar o Recurso Extraordinário 577.348 colocando em dúvida a validade dos créditos premio de IPI, que serviram de premissa para a condenação da ora Agravante, e aqui merece uma pausa, para registrar, que não se faz qualquer análise de mérito quanto a tal matéria, apenas cita-se tal decisão como premissa para a existência do “Fumus Boni Iures”.

“In verbis”;

EMENTA: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. CRÉDITO-PRÊMIO. DECRETO-LEI 491/1969 (ART. 1º). ADCT, ART. 41, § 1º. INCENTIVO FISCAL DE NATUREZA SETORIAL. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO POR LEI SUPERVENIENTE À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRAZO DE DOIS ANOS. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I - O crédito-prêmio de IPI constitui um incentivo fiscal de natureza setorial de que trata o do art. 41, caput, do Ato das Disposições Transitórias da Constituição.

II – Como o crédito-prêmio de IPI não foi confirmado por lei superveniente no prazo de dois anos, após a publicação da Constituição Federal de 1988, segundo dispõe o § 1º do art. 41 do ADCT, deixou ele de existir.

III – O incentivo fiscal instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei 491, de 5 de março de 1969, deixou de vigorar em 5 de outubro de 1990, por força do disposto no § 1º do art. 41 do Ato de Disposições Constitucionais



Transitórias da Constituição Federal de 1988, tendo em vista sua natureza setorial.

IV - Recurso conhecido e desprovido.

RE 577348 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO (Processo físico)

Origem: RS - RIO GRANDE DO SUL

Relator: MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

RECTE.(S) CONSERVAS ODERICH S/A

ADV.(A/S) JOÃO JOAQUIM MARTINELLI E OUTRO(A/S)

RECD0.(A/S) UNIÃO

PROC.(A/S)(ES)PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

A reforma ou não do v. Acórdão Rescindendo ficará na análise criteriosa do mérito da Ação Rescisória, contudo, não se pode olvidar que a Agravante é Sociedade de Economia Mista, e o levantamento das quantias já penhoradas “on line” pelo Juízo da Execução, trariam graves conseqüências aos seus acionistas e principalmente ao Erário Público, principalmente quando considerarmos que os créditos tributários em questão podem vir a ser julgados nulos.

Neste diapasão, verifica-se que o “Periculum in mora”, sobreleva qualquer argumento e se faz está presente, por isso que inexistem nos autos garantias de que levantadas as quantias, em execução, pelas Agravadas, a saber: mais de R\$440.000.000,00 possa ocorrer à devolução destes valores, se, a ação rescisória impetrada pela agravante, ou qualquer outro meio jurídico pertinente seja utilizado para cassar o acórdão ora atacado da, 18^a e. Câmara Cível for bem sucedida. Em contra partida, a Agravante demonstrou boa-fé com efetivas garantias bancárias do Banco Factor, em seguro superior ao montante da condenação, o que demonstra que não pretende se furtar do cumprimento de definitiva decisão judicial, como bem versado no parecer da d. PGJ as folhas 310 (parágrafos numerados 48, 49 e 50)

O argumento de que a Agravante já obteve perante o c. STJ, na Ação Cautelar nº 17.192/2010, liminar no sentido de que qualquer levantamento do dinheiro penhorado na execução do julgado condenatório seja precedido de contra caução idônea e suficiente para garantir eventual prejuízo, não impressiona, pois cediço que tal decisão, de natureza perfuntória, poderá ser reformada a qualquer instante, deixando-a no que concerne à garantia jurídica de seu patrimônio não ser dilapidado, no caso



de levantamento das quantias penhoradas, em sendo ela, vencedora na Rescisória em curso perante o E. Órgão Especial.

Humberto Theodoro Júnior, in: "Tutela Jurisdicional Cautelar, AJURIS 32/7" ensina que o "periculum in mora" é o receio de que, "concretizado o dano temido, o processo principal perderia sua utilidade para a defesa do possível direito do litigante".

Como delineado no bem elaborado parecer da d. PGJ, o qual as folhas 303 - 16º e 18º parágrafos, "in verbis":

"não há uma única prova de que as Agravadas, em sua maioria Usinas Açucareiras estabelecidas no interior do já distante Estado do Alagoas, possuem patrimônio suficiente, para no futuro, devolverem a agravante o que vieram indevidamente a receber, conforme determina o art. 574 do CPC. (...) Além da distância, que em muito dificultara a efetivação da responsabilidade patrimonial, no caso de vitória na presente rescisória, há ainda dúvidas sobre a própria regularidade dos registros de algumas das agravadas, uma vez que, da própria Inicial da indenizatória se extrai que, estranhamente a Usina Santa Clotilde S. A. e a Usina Cansação do Sinimbu S.A possuem o mesmo endereço e a mesma inscrição no CNPJ"

A manutenção da ação de execução, nos moldes atuais proporciona inequívoca insegurança jurídica, pois patente o desequilíbrio na tutela jurisdicional dos direitos pleiteados, por isso que no caso da ação rescisória for favorável a agravante, esta não possui garantia da recomposição de seu patrimônio, o qual se encontra em evidente risco pela fase em que se encontra da ação executória em Primeira Instância, enquanto que as agravadas no caso de ratificação do acórdão atacado possuem plena garantia do imediato recebimento das quantias a que tem direito.

A ilustre doutrinadora Teresa Arruda Alvim Wambier, in: "O Dogma da Coisa Julgada, Hipóteses de Relativização, Forense, São Paulo, 2003, p. 22", afirma: "que o princípio da segurança jurídica é elemento essencial ao Estado Democrático de Direito".



Quando se enfrenta o dilema da celeridade jurisdicional e o risco da segurança jurídica, deve o Magistrado agir com cautela necessária para garantir a efetividade da prestação jurisdicional e evitar lesões ao ordenamento positivo, o qual no caso em espécie, demonstra que a garantia da segurança jurídica é o melhor caminho.

Ressalte-se que a jurisprudência referente a nova redação do art. 489 do CPC respalda a suspensão da execução, consoante os precedentes no c. STF, vide AR 1685 Min Ellen Graice, e, c. STJ AR 1291 Min. Luiz Fux, bem como acórdão deste e. TJRJ que trago a guisa de ilustração, “in verbis”:

0035356-42.2009.8.19.0000 (2009.006.00079) - AÇÃO
RESCISÓRIA -
DES. SERGIO CAVALIERI FILHO - Julgamento: 07/04/2009 -
ÓRGÃO ESPECIAL

AÇÃO RESCISÓRIA. Liminar Para Suspender a Execução do Acórdão Rescindendo. Pressupostos Satisfeitos. Juízo de Admissibilidade Suficiente. Em análise superficial e provisória, típica da tutela antecipada, o acórdão rescindendo baseou-se na Deliberação ASEP 291/02 que determinou, sem competência para tal, o reconhecimento de dívida pelo Estado do Rio de Janeiro, sem que este participasse do respectivo processo administrativo. E se a referida deliberação for ato administrativo nulo por vício de competência, rescindível será o acórdão que nele se baseou. Eis aí o fumus boni iuris a justificar o deferimento da medida cautelar pleiteada. O periculum in mora decorre do fato de já ter a ré promovido a intimação da autoridade impetrada para que reconheça os créditos.

Finalmente, quaisquer das quantias já bloqueadas no Juízo da Execução, em desfavor da agravante merecem permanecer retidas, frise-se, sem a opção de levantamento por partes agravadas ou agravante, por isso que a cassação de tal medida resultaria num retrocesso no regular andamento do feito em Primeira Instância, e acarretaria um ônus desnecessário as agravadas de requerer novamente a penhora das quantias sob proteção do Juízo “a quo”, caso da rescisória lhes seja favorável, e em consequência, uma demora desnecessária na efetivação dos direitos que porventura sejam garantidos ao final da lide a quem de direito há de ser.



Portanto, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO PARA CONCEDER A TUTELA ANTECIPADA, DEFERINDO A LIMINAR, para suspender a execução, com manutenção do bloqueio das quantias retidas, enquanto não houver decisão definitiva na ação rescisória

É como voto.

Rio de Janeiro, 17 de janeiro de 2011.

**DESEMBARGADORA ELIZABETH GREGORY
(DESIGNADA PARA O ACÓRDÃO)**

