



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PRESIDÊNCIA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

1001218-76.2022.8.26.0260
M120441

Processo nº 1001218-76.2022.8.26.0260.

Comarca de São Paulo

1. Cuida-se de pedido de atribuição de efeito ativo ao recurso especial interposto por SURF TELECOM S/A e outra (fls. 4046/4159 e 4161/4341) contra o V. Acórdão proferido na C. 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial a fls. 3992/4001, mantido em embargos de declaração a fls. 4039/4043, que negou provimento à apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente ação anulatória de sentença arbitral e atos decorrentes. Sustentam, em suma, que estão amparadas pelo bom direito e invocam a ocorrência de violação aos arts. 32, IV e VIII, da Lei 9.307/96, 50 do CC, 168, 170, § 1º, da Lei 6.404/64, 79, 80, 81, 85, §§ 2º e 8º, 291, 292, 489, § 1º, I, II, III, IV, e 493 do CPC, bem como dissídio jurisprudencial. Alegam que o perigo da demora ocorre em virtude do risco de produção de efeitos da sentença parcial arbitral que buscam anular, o que pode acarretar a transferência do controle societário da Surf para a recorrida. Apontam, ainda, o risco de execução da multa por litigância de má-fé fixada no juízo arbitral e dos honorários advocatícios sucumbenciais do presente feito, em valor elevado. Postulam a concessão de efeito ativo ao reclamo.

É a síntese do necessário.

Os requisitos necessários à agregação de efeito suspensivo ou à antecipação dos efeitos da tutela recursal em recursos que não são dotados ordinariamente desses atributos hão de ser os mesmos aplicados nas instâncias ordinárias.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PRESIDÊNCIA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

1001218-76.2022.8.26.0260
 M120441

Quanto à antecipação, é insuficiente mera alegação de urgência, pois que a antecipação é cabível apenas quando a prova revela haver grau intenso da probabilidade da existência do direito alegado (cf. **José Roberto dos Santos Bedaque**, “Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: Tutelas Sumárias e de Urgência”, Ed. Malheiros, 1998, p. 316). A prova deve ser contundente, robusta, convincente (**Antônio Cláudio Costa Machado**, “Tutela Antecipada”, Ed. Oliveira Mendes, 1998, p. 402). Não basta, pois, versão verossímil dos fatos, mas impõe-se a existência “*de prova apta a revelar o elevado grau de probabilidade da versão apresentada pelo autor*”, (ob. e loc. cit.). É necessário não só que haja forte probabilidade da veracidade da matéria de fato noticiada, mas também probabilidade intensa de que tenha razão quem pleiteia a antecipação (cf. **Bedaque**, ob. cit., p. 319).

As novas disposições rituais (art. 300) regravaram o tema de forma a contrabalançar as alegações do autor com o suporte documental que demonstre “(...) *a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. (...)*”.

Humberto Theodoro Júnior leciona, com propriedade, que “(...) *Os requisitos, portanto, para alcançar-se uma providência de urgência de natureza cautelar ou satisfativa, são, basicamente, dois: (a) Um dano potencial, um risco que corre o processo de não ser útil ao interesse demonstrado pela parte, em razão do periculum in mora, risco esse que deve ser objetivamente apurável. (b) a probabilidade do direito substancial invocado por quem pretenda segurança, ou seja, o fumus boni iuris. (...)*” (*Curso de Direito Processual Civil*. Rio de Janeiro: Forense. 2016. Volume I, página 623).

Assim também **Daniel Penteado de Castro** (*Comentários ao Código de Processo Civil*. Coord. de **Angélica Arruda Alvim**, **Araken de Assis**, **Eduardo Arruda Alvim** e **George Salomão Leite**).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PRESIDÊNCIA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

1001218-76.2022.8.26.0260
 M120441

São Paulo: Saraiva. 2016, página 388) ao explicar que “(...) *tais requisitos se resumem de demonstração da fumaça do bom direito e urgência, os quais serão examinados em juízo de cognição sumária. (...)*”.

Com efeito, o que se exige é que o juiz esteja firmemente convencido da verossimilhança da situação jurídica apresentada e da juridicidade da solução pleiteada (cf. **Arruda Alvim**, "Tutela Antecipatória (algumas noções – contrastes e coincidências em relação às medidas cautelares satisfativas)", in "Reforma do Código de Processo Civil", Coord. De **Sálvio de Figueiredo Teixeira**, Ed. Saraiva, 1996, p. 111).

Dispõe o artigo 300 da legislação processual em vigor: “*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

Ao interpretar esse dispositivo, **André Luiz Bäuml Tesser** (in Código de Processo Civil Anotado. Coordenadores **José Rogério Cruz e Tucci** et al., AASP e OAB/SP, 2015, p. 501) comenta que:

“As tutelas de urgência, porque são medidas voltadas a eliminar ou minorar especificamente os males do tempo do processo, têm por fundamento uma situação de perigo. Nesse sentido, o Código de Processo Civil de 2015 positivou dois ‘perigos’ que podem dar fundamento à concessão da tutela de urgência. São eles: o perigo de dano e o risco ao resultado útil do processo. Ambas as expressões, em verdade, representam igual fenômeno, qual seja os males que o tempo pode trazer para o processo ou para direito nele postulado. [...] Além das situações de urgência que representam verdadeiro fundamento do pleito urgente, o Código de Processo Civil de 2015 também estabelece como requisito positivo para a concessão da tutela de urgência a probabilidade do direito, ou seja, a análise em sede de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PRESIDÊNCIA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

1001218-76.2022.8.26.0260
M120441

possibilidade de que o autor possui o direito que alega e que está sujeito à situação de perigo. Para que a tutela de urgência seja concedida, ainda que não se exija certeza jurídica sobre o direito do autor, há que se ter ao menos aparência desse direito, e, por isso, o juiz faz a apreciação da existência da pretensão do autor em um juízo de cognição sumária, e não exauriente.”

Apenas a perfeita conjugação de ambos os requisitos é que pode propiciar tal agregação.

Feitas tais considerações, verifico que comporta parcial deferimento o pedido de concessão de efeito ativo ao recurso especial, de modo a salvaguardar, provisoriamente, a utilidade do reclamo interposto e o direito material das recorrentes.

No caso, alegam as recorrentes (1) a ausência de manifestação suficiente da D. Turma Julgadora a respeito da apontada violação ao art. 32, IV e VIII, da Lei de Arbitragem, por extrapolar a sentença parcial arbitral os limites da convenção de arbitragem em seu aspecto objetivo, ao ordenar o aumento do número de ações de emissão da Surf, providência não autorizada pelo Acordo de Investimento, e subjetivo, ao diluir a participação acionária de terceiro (Surf Group Holdings Limited - SGHL), que jamais figurou como parte na disputa arbitral; (2) potencial ofensa ao art. 50 do CC pela declaração do Tribunal Arbitral no sentido de que a SGHL não era independente das recorrentes, o que representou sua desconsideração da personalidade jurídica para atingir terceira, sem que ela pudesse exercer seu direito de defesa, e (3) impossibilidade de fixação do valor da causa com base em suposta condenação na sentença arbitral, a despeito de sua natureza meramente declaratória, com impacto na verba honorária sucumbencial, o que precisa ser melhor aferido por ocasião da realização do juízo de admissibilidade do recurso.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PRESIDÊNCIA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

1001218-76.2022.8.26.0260
M120441

Por sua vez, não ficou suficientemente demonstrado o *periculum in mora* no que se refere ao risco de cumprimento provisório de sentença envolvendo os honorários advocatícios fixados no presente feito, sequer instaurado.

Há, porém, risco de dano irreparável ou de difícil reparação decorrente dos prejuízos que seriam causados pela produção, desde logo, de efeitos da sentença parcial arbitral, em especial diante do noticiado risco de transferência do controle societário da recorrente Surf para a recorrida, com impacto aos consumidores e ao sistema de telecomunicações nacional, considerando-se a possibilidade de reversão da r. decisão atacada, pela E. Corte Superior.

Pelo exposto, **defiro em parte** o pedido de agregação do efeito ativo ao recurso especial, para suspender os efeitos da r. sentença arbitral objeto da presente ação anulatória, até o exame de admissibilidade do reclamo, se negativo, ou até seu julgamento, em caso de admissão.

Valerá a presente decisão como ofício.

2. Fica a parte contrária intimada para apresentar contrarrazões ao recurso especial interposto, a partir da publicação desta decisão.

São Paulo, 29 de maio de 2024.

HERALDO DE OLIVEIRA SILVA
PRESIDENTE DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO