



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ACÓRDÃO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº 112




00848686

Vistos, relatados e discutidos estes autos de AGRAVOS DE INSTRUMENTO nº 406.570-4/5-00 e 408.089-4/4-00, da Comarca de SÃO PAULO, em que são agravantes e reciprocamente agravadas TOPSPORTS VENTURES S/A e TV ÔMEGA LTDA.:

ACORDAM, em Quarta Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "DERAM PROVIMENTO, EM PARTE, AO RECURSO DA TOPSPORTS VENTURES S/A, PARA ESTABELECIMENTO DE MULTA DIÁRIA DE R\$ 50.000,00 (CINQUENTA MIL REAIS) E NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO DA TV ÔMEGA LTDA. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores J.G. JACOBINA RABELLO (Presidente, sem voto), MAIA DA CUNHA e TEIXEIRA LEITE.

São Paulo, 18 de agosto de 2005.


ÊNIO JULIANI
Relator

Juliani



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº: 8698

AGRV.Nº: 406.570-4/5 e 408.089-4/4

COMARCA: SÃO PAULO

Relator Des. ÊNIO SANTARELLI ZULIANI (4ª Câmara Direito Privado)

AGTE. : TOPSPORTS VENTURES S.A. e TV ÔMEGA LTDA.

AGDO. : OS PRÓPRIOS

Dá-se provimento, em parte, ao Agln. 406.570.4/5, interposto por TopSports, fixando-se multa diária para sancionar o não cumprimento da ordem judicial [art. 461, § 5º, do CPC].

Nega-se provimento ao Agln. 408.089-4/4, tirado por TV Ômega, devido ao fato de a liminar estar apoiada na verosimilhança do direito da parte de obter a imediata execução do aditivo de contrato que se rescindiu, segundo a sentença arbitral, por culpa da agravante.

Vistos.

Agln. 406.570-4/5:

TopSports Ventures S.A. ingressou com agravo de instrumento para que se estabeleça multa diária a fim de que a TV ÔMEGA LTDA, também conhecida por "Rede TV", seja efetivamente persuadida da necessidade de transferir, de forma voluntária, os direitos contratuais firmados com a UEFA. A TopSports Ventures argumenta que a sentença arbitral, objeto de tutela específica na forma do art. 461, do CPC, declarou a rescisão do contrato que celebraram e que permitiu que a TV Ômega obtivesse o contrato para transmissão dos jogos; ocorre que o aditivo ao contrato estabelece que, em caso de rescisão, os direitos de transmissão passam ao patrimônio da TopSports, o que habilitaria a renegociação com outra emissora. A autora entende que não cominar a multa seria um estímulo para que a TV Ômega perseverasse no projeto de transmitir jogos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

para os quais não obteve a licença exclusiva.

AgIn. 408.089-4/4:

A TV Ômega Ltda. recorre da mesma decisão da qual a TopSports Ventures S.A. tirou o AgIn. 406.570-4/5, o que ensejou a reunião dos instrumentos para julgamento concentrado, com voto único. A TV Ômega considera que não é possível executar a sentença arbitral [que reconheceu a rescisão por sua culpa], devido à nulidade do julgamento que os árbitros realizaram [arts. 32 e 33, da Lei 9307/96]. A TV Ômega afirma que há litispendência [art. 461, do CPC], revelando que o que está sendo tratado aqui foi objeto de processo anterior e que tramitou pela 3ª Vara de Barueri [há sentença terminativa com recurso interposto pela TopSports]; o prosseguimento afrontaria os artigos 219, *caput*, 267, V, e 301, do CPC. Considera a TV Ômega que a ex-parceria poderia executar a sentença arbitral, se ela fosse eficaz, mas, nunca promover outra ação no Judiciário, como aconteceu. Reafirma que houve renúncia à arbitragem e termina por solicitar que se revogue a tutela antecipada, por ser seu o direito de transmitir os jogos pelo contrato com a UEFA, caso contrário responderá por prejuízos significativos [*periculum in mora*].

Respondeu-se aos agravos.

Decide-se.

A TV Ômega Ltda. e a TopSports Ventures S.A. firmaram contrato inominado de parceria comercial visando conjugar suas potencialidades com o objetivo de gerar e explorar comercialmente programação de conteúdo esportivo do Canal Rede TV, mais especificamente acerca das transmissões dos jogos realizados pela "Liga dos Campeões da UEFA".

Os agravos de instrumentos foram interpostos contra a mesma decisão que, nos autos de ação de cumprimento de sentença arbitral, deferiu,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

parcialmente, o pedido de antecipação de tutela, autorizando a TopSports Ventures S.A. a negociar os direitos de transmissão da Liga dos Campões da UEFA com outras emissoras.

A TopSports Ventures S.A, ainda que lhe sendo parcialmente favorável, interpôs recurso visando fixação de multa diária estipulada pela sentença arbitral ao valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Já a TV Ômega Ltda. insurge-se contra a concessão parcial da tutela.

É preciso enfatizar que não seria lógico o relator aplicar, de ofício, a regra do art. 226, do Regimento Interno do Tribunal. Recorde-se que esse dispositivo versa sobre o fenômeno da prevenção da câmara que, ao conhecer, em primeiro lugar, recurso de uma relação jurídica, passa a ser competente para os seguintes, que sejam conexos ao primeiro. Ocorre que a situação posta na ação da 40ª Vara Cível e que motivou essa nova série de agravos, é diversa daquela que tramitou pela 3ª Vara de Barueri, da qual resultaram agravos decididos pela ilustrada Quinta Câmara dessa Corte, Relator o eminente Desembargador Oldemar Azevedo.

As dúvidas de competência são dirimidas com brevidade pela Câmara Especial. Ocorre que, no caso em questão, a urgência de uma decisão colegiada constitui fator preponderante para a efetividade do processo [art. 5º, LV, da CF], para o qual qualquer fator de tempo, por mínimo que seja, que se consumir com encaminhamento de papéis, eventuais recusas de competência e decisões de dúvidas, provocará a inutilidade da resposta judicial tardia, porque o início do campeonato que será alvo de transmissão, está previsto para o dia 13 de setembro. Assim, por não estar confirmada a identidade da causa dos recursos e tendo em vista que as matérias não se aproximam quanto ao objetivo [a primeira almejava proibir transmissões televisivas, e esta deseja que o contrato se transfira, nos termos da cláusula do aditivo e da sentença arbitral], é de toda conveniência



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que a Quarta Câmara ultime o julgamento desses agravos, para que retardamentos não esvaziem a sua utilidade e constituam negativo de acesso à ordem jurídica justa.

O agravo da TV Ômega é mais abrangente, e o julgamento se inicia com exame dos argumentos da rede que pretende transmitir os jogos do campeonato da UEFA.

A parceria entre a TV Ômega e a TopSports Ventures chegou ao fim. Esse é um fato consumado que a sentença arbitral limitou-se a declarar, reconhecendo a responsabilidade da TV Ômega, quando, comprometendo a reciprocidade de interesses, contratou, com exclusividade, patrocínio [Petrobrás], infringindo, com isso, a cláusula 4.1. [fl. 65, do AgIn. 406.570-4/5]. Os pedidos de esclarecimentos não convenceram os árbitros, que mantiveram o que se decidiu [fl. 279/284, do AgIn. 408.089-4/4].

A TV Ômega não admite eficácia da arbitragem, porque as partes recorreram ao Judiciário [ação da Terceira Vara de Barueri]. Convém lembrar que o objeto da ação de Barueri não resolveria, de forma definitiva, a sobrevida do contrato, mas, sim, pretendia disciplinar um aspecto incidente da execução, qual seja, a transmissão de jogos em uma determinada fase em que a litigiosidade era iminente. A leitura da inicial [fl. 166/176, do AgIn. 408.089-4/4] permite conhecer da ressalva que a TopSports fez ao afirmar que o manejar daquela pretensão mandamental [de impedir que a Rede TV transmitisse os jogos da temporada passada] não implicava renúncia da arbitragem, na forma do art. 22, § 4º, da Lei 9307/96 [fl. 175].

A arbitragem é um fenômeno jurídico imposto por razões sociais relevantes. Entendeu-se que era necessário romper o monopólio da jurisdição oficial, para que as partes contassem com a alternativa de recorrer aos árbitros, a fim de que eles resolvessem, com as particularidades da arbitragem [uso da equidade, inclusive], suas pretensões conflituosas, desde que disponíveis os



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

direitos. A Lei 9307/96, que instituiu a arbitragem, deve ser aplicada para o bem da Justiça, e somente em casos especialíssimos, quando se verifica que os árbitros extrapolaram os limites da licença para julgar o que lhes foi outorgado, ou que abusaram dos poderes confiados para violarem cláusulas pétreas da ordem jurídica democrática, é que se justifica anular o trabalho que os árbitros realizaram em virtude de contrato.

Os árbitros, neste caso, decidiram, de forma soberana, as questões postas e concluíram que o contrato devia ser rescindido por culpa da TV Ômega, embora não descartassem a contribuição da TopSports para que o objetivo contratado [de parceria leal] se frustrasse. É preciso analisar a atividade dos árbitros para fins de legalidade de provimentos emergenciais que, embora provisórios, devem ser seguros quanto ao requisito motivação [art. 93, IX, da CF]. O grande desafio dos agravos reunidos está em saber se a TV ÔMEGA deve continuar transmitindo os jogos que o contrato UEFA permite, ou, em sentido contrário, se a TOPSPORTS deverá obter a exclusividade para repassar o contrato para outra empresa concorrente.

A TopSports apresenta, para qualificar o seu pedido, uma sentença arbitral. Ela é, sem dúvida alguma, um documento que se poderá caracterizar como valioso, para fins de aferição da verossimilhança do direito posto, até porque a TV Ômega, ao contrário, não ostenta documentação de igual ou semelhante magnitude. A eficácia da sentença arbitral foi questionada e urge enfrentar as objeções, sem que isso constitua veredicto definitivo.

Litispêndência não há. A ação anterior foi promovida para impedir a transmissão de jogos da temporada passada, sem que estivesse, ainda, solenizada a rescisão do contrato. Agora, o enfoque é outro, e o objeto da medida judicial contemporânea também é diverso, o que diferencia a *causa petendi* e o pedido das iniciais confrontadas. Não são, portanto, ações idênticas, embora coincidam os elementos subjetivos e o vínculo jurídico [não a prestação, ressalve-se]. A intervenção judicial foi provocada, no passado, para solucionar um incidente



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de execução; agora se pede que o Judiciário disponha sobre as conseqüências do contrato rescindido por sentença arbitral. É impossível, em um primeiro momento, decidir que está se repetindo ação com recurso pendente.

Portanto, como premissa do julgamento do Agln. 408.089-4/4, declara-se que a afirmada litispendência não impedia a liminar ou a antecipação de tutela, porque não são idênticas as ações, o que impede que se tenham como violados os artigos 461, 219, *caput*, 267 e 301, V, do CPC.

Seria nula a sentença arbitral? É certo que o art. 301, IX, do CPC, estabelece que a parte, ao contestar ação judicial, deverá argüir a exceção de convenção de arbitragem contratual, de modo a fazer com que se respeite o que se contratou. Entende-se que a omissão representa renúncia tácita ao julgamento dos árbitros [SÉRGIO BERMUDEZ, *Direito Processual Civil – Estudos e pareceres*, 2ª série, 1994, p. 33].

Há que se interpretar essas intervenções com cautela. Realmente é possível admitir que as partes estejam querendo eliminar a arbitragem contratada quando não reclamam, na primeira chance, da intervenção judiciária substitutiva. Esse ato de disposição, que se afirma tácito porque não se argüiu a incompetência da Justiça Comum, deve ser admitido quando a ação judicial envolve todo o objeto do litígio que se reservou para decisão dos árbitros, exatamente porque, em sendo parcial, o paralelismo não conspira contra a vontade e o consentimento dos interessados de recorrerem aos árbitros. ENRICO REDENTI examinou essa situação e fez a seguinte colocação [*El compromiso y la clausula compromisoria*, tradução de Santiago Sentís Melendo, EJEJA, Buenos Aires; 1961, p. 146]:

"Pero, en realidad, solo hay aqui [o Professor italiano a não arguição da incompetência do juiz ordinário] una eliminación de la matéria del litigio que debía o podia ser propuesta a los árbitros, no una revocación de la convención. Tan es así, que el procedimiento podrá ser todavia promovido o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

7

continuado ante ellos (los árbitros), salvo a ellos el declarar precisamente cesada la matéria, si se hace que conste en los autos la sobreveniencia de aquel evento. Fuera de esta hipóteses, pensamos que el ciclo vital del compromiso o de la cláusula puede tener su pleno e integral desenvolvimiento”.

O tema que ora se analisa não foi suscitado na ação de Barueri e, no procedimento arbitral, só foi provocado quando foram solicitados esclarecimentos [equivalente aos embargos declaratórios] dos árbitros [fl. 283, do AgIn. 408.089-4/4]. Os árbitros, no entanto, não tomaram conhecimento da matéria e finalizaram o trabalho de julgamento. Resulta que, se a afirmada renúncia da arbitragem não foi colocada na primeira oportunidade quando instalado o procedimento arbitral, esse mesmo silêncio que se verificou também anima concluir que ele representou consentimento bilateral para que se fizesse uso do Judiciário, excepcionalmente [ação de Barueri], como alternativa válida para que um determinado incidente fosse resolvido pelos juízes togados, sem que isso afetasse o propósito da arbitragem. O episódio não foi considerado, pelas partes, como incoerência ou incompatibilidade com a arbitragem estabelecida e não caberia, agora, inutilizar todo o esforço empreendido para atender aquele que não se conforma com o julgamento dos árbitros.

Portanto, para efeito de se emitir tutela antecipada, não se considera preponderante, no aspecto negativo, o tema “renúncia” de arbitragem, embora a Turma Julgadora possa, quando do julgamento definitivo, alterar o pensamento a respeito. Devemos admitir que essa dualidade de sistemas coexista para que a Justiça se realize em situações do gênero, o que permite estimular o funcionamento da arbitragem de qualidade como atividade de cooperação para que o caminho da execução se encurte. A celeridade que se sonha alcançar com o subsídio das sentenças arbitrais estaria em risco se eliminássemos os poderes dos árbitros por intervenções judiciárias paralelas e incidentais, como a que ocorreu. É obrigatório separar bem as hipóteses em que a renúncia parcial da arbitragem se apresenta como comportamento leal dos envolvidos, para que esses modelos jurisdicionais se fundam como peças construídas para um bem comum.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O que se quer afirmar é que, se os juízes nulificarem procedimentos arbitrais por questões banais ou de somenos, a arbitragem deixa de ser módulo de aperfeiçoamento do Judiciário, constituindo-se em arquitetura anormal, cujo funcionamento se tornaria inútil, dispendioso, aliando-se, com isso, à morosidade. Melhor preservar o que funcionou bem, com observância das formalidades exigidas, como desponta ser essa sentença arbitral que foi devidamente esclarecida, para que ela constitua fórmula de sentença mandamental.

Esse é outro enfoque im procedente do agravo da TV Ômega. A sentença arbitral, quando condenatória, autoriza a execução pelo sistema tradicional, com penhora de bens do executado. Essa é a particularidade da arbitragem, ou seja, "puede juzgar, pero luego necesita el auxilio para ejecutar lo juzgado" [ENRIQUE VÉSCOVI, *Teoría genenal del proceso*, Temis, Bogotá; 1984, p. 6]. Seria coerente permitir que a sentença arbitral ganhasse única e exclusivamente carga condenatória? Não. O que constou do art. 584, VI, do CPC, decorreu da obrigação de inscrever a sentença arbitral como título executivo judicial para assegurar a tipicidade dos títulos que permitem execução forçada.

Todavia, a inclusão da sentença arbitral no rol dos títulos executivos judiciais não subtrai dela as suas demais virtudes; poder-se-á exteriorizar um comando declaratório ou constitutivo, autorizando a execução específica que o art. 461, do CPC, permite. Resulta que a natureza mandamental não é descartada da natureza jurídica da sentença arbitral, o que autoriza a ordem mandamental disposta na liminar objeto do reexame. A doutrina autorizada admite a sentença arbitral executiva *lato sensu* [JOEL DIAS FIGUEIRA JÚNIOR, *Arbitragem, jurisdição e execução*, RT, 1999, p. 277]. A leitura do art. 31, da Lei 9307/96, não autoriza outra tradução: "A sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo". O constitui título executivo da parte final não elimina os demais poderes da sentença.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Na Itália, a sentença emanada "l'arbitrato rituale" equipara-se "alla sentenza del giudice statale: come la sentenza – di condanna, o costitutiva o di accertamento – viene munita d'imperatività", assegurou ELIO FAZZALARI, *Instituzione di diritto processuale*, oitava edição, CEDAM, Padova, 1996, p. 501]. O Professor da Universidade de Roma não aprovou, contudo, interpretação de que recente alteração legislativa (de 22 de maio de 2003) estendesse aos árbitros poderes para definir, com eficácia vinculante, questões de direitos indisponíveis, quando incidentais a temas de conflitos societários; o debate não deixa de constituir um avanço da arbitragem [*L'arbitrato nella riforma del diritto societario*, Estudos em homenagem à Professora Ada Pellegrini Grinover, São Paulo, DJP editora, 2005, p. 546].

A sentença arbitral é um documento e, como tal, equivale à prova para fins de tutela antecipada [art. 273, do CPC]. Para CELSO AGRÍCOLA BARBI, a sentença arbitral tem natureza de negócio jurídico derivado, cujo conteúdo as partes assumiram a obrigação de cumprir [decisão a ser tomada pelos árbitros], o que autoriza a incidência do princípio *pacta sunt servanda* [RT 749/119].

Ora, está mais do que evidenciado o fim do contrato. Foi objeto de rescisão pela sentença arbitral que declarou a responsabilidade da TV Ômega. O julgamento dos árbitros ocorreu de forma motivada, em processo justo [art. 5º, LV, da CF], o que afasta a possibilidade de nulidade de pleno direito. O resultado declarado pela sentença abre ensejo para que a TopSports execute a cláusula do aditamento [n. 5, fl. 179 do AgIn. 406.570.4/5] o que implica imediata cessão dos direitos celebrados com a UEFA. A liminar que se combate dispôs exatamente sobre essa vontade, e não há como contradizer essa determinação, completamente ajustada ao sentido do contrato e ao resultado do julgamento arbitral.

A TV Ômega afirmou que a tutela antecipada colide com o que se decidiu pelo Tribunal. Não é exatamente isso. A ilustrada Quinta Câmara negou provimento a agravo que objetiva paralisar a transmissão de jogos da temporada



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10

passada, uma decisão que foi deliberada sem exame das questões que agora são examinadas. Agora o contrato assinado pelos litigantes foi resolvido, pela rescisão com culpa da TV Ômega, de modo que não seria legítimo mantê-la vinculada à UEFA, quando o contrato declara que, nessa situação, os direitos voltam à TopSports. Além do contrato, há, em reforço da liminar, a sentença arbitral, para cuja emissão [e, conseqüentemente, submissão] a TV Ômega consentiu.

O não provimento do AgIn. 408.089-4/4, será declarado ao final.

AgIn. 406.570-4/5.

A TopSports está com a razão em defender a inserção de multa [astreinte] como complemento da decisão agravada. A evolução dessa figura coadjuvante da sentença que se executa, prova que o juiz não pode prescindir de sua incidência para o bom termo do processo. A multa, de valor significativo e ajustado aos seus objetivos institucionais, é um valor de persuasão convincente, na medida em que desestimula o destinatário da sentença a resistir indevidamente ao cumprimento. Normalmente a adesão se faz para que o patrimônio do executado não se agrave com a obstinada resistência.

Ocorreu, portanto, dispensa de uma providência plenamente eficaz, o que contraria o sentido da execução específica. Ao se reformular a execução para que obrigações de fazer fungíveis e de abstenção pudessem ser executadas de forma satisfatória, o legislador criou um modelo imune a medidas protelatórias, disciplinando uma sanção pela inadimplência, o que revela sua completa aversão pela antiga tutela ressarcitória [de perdas e danos]. Resulta que, na forma do art. 461, § 5º, do CPC, estabelece-se que incidirá multa diária, a partir do julgamento dos agravos [e não de embargos declaratórios, esclareça-se], de R\$ 50.000,00, até que a TV Ômega regularize a transferência dos direitos para que a TopSports possa dispor do contrato como lhe convier.

Pelo exposto, nega-se provimento ao AgIn. 408.089-4/4 e dá-se



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11

provimento, em parte, ao Agln. 406.570-4/5, fixando, a partir da data do presente julgamento, multa diária de R\$ 50.000,00, enquanto persistir o não cumprimento da decisão agravada.



ÊNIO SANTARELLI ZULIANI
Relator