



Registro: 2021.0000322296

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1066484-54.2019.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SÃO PAULO - METRÔ, é apelado CONSORCIO LINHA AMARELA.

ACORDAM, em 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Em julgamento estendido, reaberto o julgamento da causa, deram provimento ao recurso, por maioria de votos, vencido o relator, que declara. Participaram do julgamento os Desembargadores Aliende Ribeiro e Vicente Amadei, que acompanharam a divergência. Acórdão com o 2º juiz.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores LUÍS FRANCISCO AGUILAR CORTEZ, vencedor, DANILO PANIZZA, vencido, RUBENS RIHL (Presidente), ALIENDE RIBEIRO E VICENTE DE ABREU AMADEI.

São Paulo, 27 de abril de 2021

*

RELATOR DESIGNADO

Assinatura Eletrônica



APELAÇÃO CÍVEL nº 1066484-54.2019.8.26.0053

APELANTE: COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SÃO PAULO - METRÔ

APELADO: CONSORCIO LINHA AMARELA

COMARCA: SÃO PAULO

VOTO Nº APELAÇÃO nº 1066484-54.2019.8.26.0053

APTE.: COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SÃO PAULO - METRÔ

APDO.: CONSÓRCIO LINHA AMARELA

Comarca: São Paulo

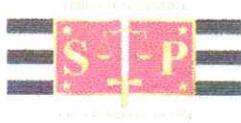
Voto nº 27027

Juíza: Renata Pinto Lima Zanetta

AÇÃO ANULATÓRIA DE SENTENÇA ARBITRAL PARCIAL – Sentença parcial que afastou a alegação de prescrição e determinou a produção de prova pericial – Autora no procedimento arbitral que precluiu do direito de protestar pela produção de provas – Liberdade das partes de definir o procedimento arbitral que aumenta a importância de respeitar o procedimento voluntariamente definido – Sentença arbitral parcial anulada – Recurso provido.

Apelação contra a sentença de fls. 1.053-1.062, que julgou improcedente a ação, ajuizada para anular a sentença arbitral parcial proferida pela Corte Internacional de Arbitragem (CCI) no procedimento nº 23.268. A sentença foi mantida (fls. 1.086-1.087) após a interposição de embargos de declaração (fls. 1.064-1.073)

Recorre a autora alegando que o rol do art. 32 da Lei nº 9.307/06 deve ser interpretado ampliativamente, de modo a abranger a decisão arbitral que aplicar equivocadamente o prazo prescricional, por se tratar de questão de ordem pública. Sustenta que, no caso, o prazo prescricional é trienal, nos termos do art. 206, § 3º, IV do CC. Acrescenta que, mesmo que fosse utilizado o prazo prescricional quinquenal, a pretensão da ré estaria prescrita. Argumenta que se operou a preclusão consumativa em relação à prerrogativa da ré de protestar pela produção de provas no procedimento arbitral e que, por isso, deveria haver julgamento antecipado naquele âmbito. Defende a fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais com fundamento no art. 85, § 2º do CPC. Invoca julgados que acolheram suas teses em casos semelhantes. Pede o provimento do recurso para reformar a sentença para julgar a ação procedente para anular a sentença arbitral parcial proferida pela Corte Internacional de Arbitragem (CCI)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

no procedimento nº 23.268 e, subsidiariamente, para reduzir o valor dos honorários advocatícios sucumbenciais (fls. 1.101-1.155).

Recurso tempestivo e preparado (fls. 1.156-1.157);
contrarrrazões às fls. 1.170-1.213, pugnando pela manutenção da sentença.

É o relatório

Trata-se, na origem, de ação ajuizada pela COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SÃO PAULO contra o CONSÓRCIO LINHA AMARELA para anular a sentença arbitral parcial proferida pela Corte Internacional de Arbitragem (CCI) no procedimento nº 23.268. Narra a autora que o processo arbitral foi instaurado pelo réu para pleitear indenização dos danos decorrentes da extensão de prazo do contrato nº 4130121203 e que a sentença arbitral parcial rejeitou as alegações de prescrição e preclusão do direito de produzir provas.

Em seu voto, o digno Relator sorteado negava provimento ao recurso, mantendo a sentença que julgou a ação improcedente.

A pretensão de anulação da sentença arbitral tem dois fundamentos: deveria ter sido reconhecida a prescrição da pretensão, cujo prazo é trienal, e deveria ter sido reconhecida a preclusão do direito do réu de produzir provas.

A tese de preclusão do direito de produzir provas deve ser compreendida tendo em vista o art. 24 do Regulamento de Arbitragem da CCI, que prevê que as partes devem estabelecer o cronograma do procedimento:

“Conferência sobre a condução do procedimento e cronograma do procedimento

1 – Durante ou logo após a elaboração da Ata de Missão, o tribunal arbitral deverá convocar uma conferência sobre a condução do procedimento para consultar as partes sobre medidas procedimentais que poderão ser adotadas nos termos do artigo 22(2). Tais medidas poderão incluir uma ou mais técnicas para a condução do procedimento descritas no Apêndice IV.

2 – Durante ou logo após tal conferência, o tribunal arbitral deverá estabelecer o cronograma do procedimento que pretenda seguir para a condução da arbitragem. O cronograma do procedimento e qualquer modificação feita posteriormente deverão ser comunicados à Corte e às partes.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

3 – A fim de assegurar a condução eficaz do procedimento de forma contínua, o tribunal arbitral, após consultar as partes, por meio de uma nova conferência sobre a condução do procedimento, ou outro meio, poderá adotar outras medidas procedimentais ou modificar o cronograma.

4 – Conferências sobre a condução do procedimento poderão ser realizadas pessoalmente, por videoconferência, telefone, ou meios similares de comunicação. Na falta de acordo das partes, o tribunal arbitral deverá determinar de que forma a conferência será realizada. O tribunal arbitral poderá solicitar às partes que apresentem propostas sobre a condução do procedimento antes da realização da conferência, e poderá solicitar, em qualquer delas, a presença das partes, pessoalmente, ou por meio de um representante interno”.

Tal técnica, similar ao calendário processual previsto no art. 191 do CPC, é regra e não exceção no procedimento arbitral, marcado pela liberdade contratual. No presente caso, as partes estabeleceram o seguinte cronograma (fl. 434):

Nº	Fase	Partes / Tribunal	Prazo	Data
1	Alegações Iniciais, em conjunto com todos os documentos comprobatórios e indicação de todas as provas que pretendem produzir justificadamente	Requerente	45 dias úteis	De 07/08/18 a 09/08/18
2	Resposta as Alegações Iniciais, em conjunto com todos os documentos comprobatórios e indicação de todas as provas que pretendem produzir justificadamente	Requerido	45 dias úteis	De 13/08/18 a 16/09/18
3	Réplica	Requerente	30 dias úteis	De 17/10/18 a 05/12/18
4	Tréplica	Requerido	30 dias úteis	De 06/12/18 a 18/01/19
5	Manifestação do Tribunal Arbitral	Tribunal Arbitral	15 dias úteis	De 21/01/19 a 11/02/19

Como se vê, as partes estabeleceram procedimento no qual os



podem atuar. Tais limites podem ser não só ampliados como também restringidos pelas partes.

É possível que as partes deem mais valor à celeridade que à busca da verdade material, objetivos contrastantes do processo de conhecimento, ou vice-versa. Assim, é possível que dificultem (como é admitido no art. 25(6), do Regulamento) ou facilitem a instrução probatória, respectivamente.

Escrevendo sobre o processo judicial estatal, ANTONIO DO PASSO CABRAL já reconhece a importância da forma e do procedimento:

“A forma é maneira de conter o arbítrio, dar segurança jurídica aos sujeitos processuais, garantir previsibilidade e ordenar adequadamente a dinâmica processual (eficiência). Reconhecidas tais virtudes, a atenuação do formalismo poderia levar a um processo por demais informal, já que a existência de formas pré-fixadas e rígidas tornam o processo, no Estado Democrático de Direito, mais infenso ao arbítrio do julgador.

(...)

Por outro lado, foi salientado também que as formalidades excessivas podem atrasar o processo e prestar um desserviço à qualidade da prestação jurisdicional, perdida que pode restar na burocracia das fórmulas.

Porém, não existe uma contraposição absoluta entre 'justicialismo' e 'garantismo' (...). Impõe-se um meio termo. Se não devemos (e não podemos) desformalizar totalmente o processo, impende, sim, libertarmo-nos dos 'falsos formalismos' (...) que não cumprem nenhuma função, nem de garantia, nem de proteção eficiente aos direitos materiais.

(...)

A flexibilização da forma não significa 'desprocessualizar' a ordem jurídica. O procedimento mantém uma importância, que deve ser, é verdade, conciliada com o direito material, mas não pode ser esquecida”.¹

No processo arbitral, como o procedimento é estabelecido pelas próprias partes, a necessidade de respeitá-lo só aumenta. Isso porque não é necessário que o julgador indague se o procedimento é adequado à resolução da controvérsia que deve resolver; as próprias partes, ao determinar o procedimento, já responderam

¹ CABRAL, Antonio do Passo, *Nulidades no processo moderno*, Rio de Janeiro, Forense, 2010, p. 180-181.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

documentos devem ser juntados nas alegações iniciais ou na resposta às alegações iniciais e, nesse mesmo momento, devem indicar, justificadamente, se pretendem a produção de outros meios de prova. Em suas alegações iniciais no processo arbitral (fls. 61-119), é incontroverso que o CONSÓRCIO não requereu, muito menos de maneira justificada, a produção de provas além dos documentos que instruíram as alegações iniciais.

É certo que o art. 25 da do Regulamento de Arbitragem da CCI garante algum poder instrutório aos árbitros, mas os dispositivos do art. 25 devem ser interpretados de maneira conjunta, levando em conta o cronograma de procedimento do caso específico e de acordo com a maior liberdade que as partes têm na arbitragem, quando comparada com a jurisdição estatal.

Tal liberdade tem como contrapartida, a maior responsabilidade que as partes têm por suas próprias escolhas, até porque raramente deixa de haver paridade de armas no processo arbitral; o art. 25, suprarreferido, é assim redigido:

“Instrução da causa

- 1 - O tribunal arbitral deverá proceder à instrução da causa com a maior brevidade possível, recorrendo a todos os meios apropriados.
- 2 - Após examinar todas as manifestações das partes e todos os documentos pertinentes, o tribunal arbitral deverá ouvir as partes em audiência presencial, se alguma delas o requerer. Na ausência de tal solicitação, poderá o tribunal arbitral decidir ouvir as partes por iniciativa própria.
- 3 - O tribunal arbitral poderá ouvir testemunhas, peritos nomeados pelas partes ou qualquer outra pessoa, na presença das partes ou na sua ausência, desde que tenham sido devidamente convocadas.
- 4 - Ouvidas as partes, o tribunal arbitral poderá nomear um ou mais peritos, definir-lhes as missões e receber os respectivos laudos periciais. A requerimento de qualquer das partes, poderão estas interrogar em audiência qualquer perito nomeado dessa forma.
- 5 - A qualquer momento no decorrer do procedimento, o tribunal arbitral poderá determinar a qualquer das partes que forneça provas adicionais.
- 6 - O tribunal arbitral poderá decidir o litígio apenas com base nos documentos fornecidos pelas partes, salvo quando uma delas solicitar a realização de audiência”

As regras do art. 25 preveem limites dentro dos quais os árbitros



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

positivamente a essa indagação.

Assim, se o réu deixou de indicar nas alegações iniciais, de maneira fundamentada, quais as provas que pretendia produzir, ocorreu a preclusão desse direito. Ao rejeitar a alegação de preclusão da produção probatória, a sentença arbitral parcial (fls. 185-257) desrespeitou o cronograma de procedimento e, conseqüentemente, a igualdade de partes, nos termos do art. 21, § 2º da Lei nº 9.307/96.

Por isso, é o caso de anulá-la, nos termos do art. 32, VIII da mesma lei. O fato de já terem sido produzidas as provas, conforme informado nas razões de apelação, não resulta na perda superveniente do objeto, vez que da anulação da sentença arbitral parcial pode e deve resultar alteração na valoração das provas validamente aceitas.

Embora não adotado o tema como razão de decidir, anoto, ainda, que a orientação do STJ é de que, em casos como o ora discutido no juízo arbitral, o prazo prescricional é trienal (e não decenal, como aplicado):

“III - No que trata da alegação de violação do 206, § 3º, IV, do Código Civil, com razão o Metrô, uma vez que a orientação desta Corte Superior encontra-se sedimentada no sentido de que as sociedades de economia mista possuem personalidade jurídica de direito privado, de modo que as ações movidas contra elas se sujeitam às regras constantes do Código Civil, e não às previstas no Decreto n. 20.910/32. Nesse sentido, os seguintes julgados: REsp n. 1.648.042/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018 e AgInt no REsp n. 1.715.046/SP, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quinta Turma, julgado em 6/11/2018, DJe 14/11/2018”.²

Em virtude do provimento do recurso, a ação passou a ser procedente, motivo pelo qual inverte os ônus sucumbenciais.

Ante o exposto, meu voto é pelo provimento do recurso para julgar a ação procedente para anular a sentença arbitral parcial proferida pela Corte Internacional de Arbitragem (CCI) no procedimento nº 23.268.

Luís Francisco Aguilar Cortez

² 2ª Turma, AgInt no AREsp nº 1600905, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, j. 23.11.2020, DJe 25.11.2020.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relator Designado



Voto nº 35.575

Apelação Cível nº 1066484-54.2019.8.26.0053

Comarca: São Paulo

Apelante: Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô

Apelado: Consorcio Linha Amarela

DECLARAÇÃO DE VOTO

Vistos.

Ouso divergir da d. maioria.

A básica argumentação da autora é a de cerceamento de defesa, fundamentando seu pleito de anulação da decisão arbitral no art. 32, IV e VIII, da lei n. 9.307/96.

Em breve referência, tem-se que a nulidade da sentença arbitral é restrita pela legislação própria, admitindo apenas: compromisso nulo (inc. I); decisão por quem “*não podia ser árbitro*” (inc. II); ausência dos requisitos do art. 26, estes restritos às exigências inerentes aos requisitos exigidos para o ato sentencial (inc. III); decisão “*fora dos limites da convenção de arbitragem*” (inc. IV); decisão incompleta (inc. V); proferida decisão de maneira criminal (inc. VI); não respeitando prazo (inc. VII); não observância de princípios processuais e procedimentais (inc. VIII).

Como salienta a doutrina de Carlos Alberto Carmona, “*os casos de nulidade da sentença arbitral – para utilizar a expressão endossada pela lei – são **taxativos** de modo que não podem as partes ampliar os motivos de impugnação nem estabelecer na convenção de*



de vício do ato jurídico. Dito de outra forma: a tutela jurisdicional para atacar sentença arbitral, quando qualificada como nula pela lei, considerados os vícios tipificados na norma, tem natureza desconstitutiva” (cf. Curso de arbitragem, 5º ed., Ed. RT, p. 385).

A não observância restrita disposta no art. 32 e incisos, da Lei n. 9.307/96, como visto e narrado, considerando que, mesmo havendo ponderável posição vencida no contexto da decisão arbitral, a matéria encontra-se esgotada, não podendo ser motivo de lamentos, ante a adoção do critério adotado para julgamento da questão decidida naquele Juízo opcional.

Vale salientar ainda que, além dos restritos requisitos supra reportados com base no art. 32, da legislação específica, não comporta utilização da Justiça Comum como grau dilatando meio recursal, não previsto, inclusive para não descaracterizar referida opção de julgamento pela via arbitral.

Acresça-se a isto, no concernente a aludida preclusão, o posicionamento do STJ, no sentido de que:

“Pretensão de Revisão do julgado, Alegação de Ocorrência de Preclusão. Revisão do Julgado. Impossibilidade. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 3.1. Para prevalecer a pretensão em sentido contrário à conclusão dos autos, o que, como já decidido, é inviabilizado, nesta instância superior, pelo Enunciado nº 7/STJ. 3.2. A alteração do entendimento firmado no acórdão recorrido, acerca da ocorrência da preclusão, demandaria o reexame dos fatos e das provas dos autos, atraindo a incidência do Enunciado n. 7, do STJ. Recurso Desprovido”.



arbitragem novas formar de revisão judicial do laudo” (cf. Arbitragem e Processo, 3ª ed., Ed. Atlas, pg. 399).

O apelo levanta questão prescricional e de preclusão.

A questão prescricional veio escorada no art. 205, do Código Civil, a respeito do qual mostra-se relevante o comentário de Sílvio de Salvo Venosa, no sentido de que *“os prazos extensivos de direitos sofreram sensível redução neste Código, atendendo à maior dinâmica do mundo contemporâneo. Não há mais distinções, neste artigo, entre ações pessoais e ações reais. O prazo máximo de prescrição para todas as ações, quando não houver prazo especial, será de dez anos”* (v. Código Civil Interpretado, Ed. Atlas, ed. 2010, pg. 227).

Este tópico, como também da não caracterização da questão preclusiva, não resultam decorrente do texto legal específico e supra detalhado.

Ainda na doutrina especializada tem-se que a decisão arbitral se espelha na decisão judicial ensejando o comentário de que: *“Com os mesmos efeitos da sentença judicial (art. 31 da lei 9.307/1996), a sentença arbitral é considerada pela lei processual, inclusive, como título executivo judicial (art. 475-N, IV, do CPC/1973 ou art. 515, VII, do CPC/2015). Ambos os pronunciamentos são, sem dúvida, parelhos e com idêntica eficácia no plano de direito. Por tudo, e em tudo, sentenças arbitrais e judiciais assemelham-se na essência. Se assim é, o regime jurídico para desconstituição de uma e outra é o mesmo, cada qual, porém, com seus próprios (às vezes comuns) fundamentos (causas) para tanto. Sob este olhar, diverso do de vários comentaristas da lei, temos uma identidade do art. 33 em exame (invalidação da sentença arbitral) com a ação rescisória, e não com ação declaratória de nulidade para correção*



(REsp 1639035/SP, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJ 15.10.2018).

Nesta conformidade, demonstra ser pertinente a conclusão da r. sentença, quanto a restrição de análise, consoante reportado pelo disposto no art. 32, inc. IV, da Lei n. 9.307/96, como também com relação à preclusão, ao considerar *“da ausência de indicação precisa nas alegações iniciais apresentadas pela ré dos meios de prova que pretendia produzir no procedimento arbitral, necessário pontuar que a Ata de Missão previa a possibilidade de realização de perícia técnica para fins de esclarecimentos de pontos controvertidos (item 92 – fls. 403), assim como também previa a aplicação do Regulamento de Arbitragem da CCI e, subsidiariamente, do Código de Processo Civil como regras procedimentais aplicáveis (item 68 - fls. 400)”*.

A não caracterização típica dos requisitos supra reportados (art. 32), implica em desacolhimento do presente recurso.

Em cumprimento ao art. 85, § 11, do CPC, fixa-se a verba honorária advocatícia de R\$ 3.000,00, com respaldo no § 8º, do dito dispositivo processual civil.

Com isto, **nega-se provimento** ao recurso.

DANILO PANIZZA
Relator vencido



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	8	Acórdãos Eletrônicos	LUIS FRANCISCO AGUILAR CORTEZ	1518DFAA
9	12	Declarações de Votos	DANILO PANIZZA FILHO	15232255

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 1066484-54.2019.8.26.0053 e o código de confirmação da tabela acima.