TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
2ª VARA EMPRESARIAL E CONFLITOS DE ARBITRAGEM
Praca Doutor Joao Mendes, S/N, ., Centro - CEP 01501-000, Fone: (11) 2171-6632, São Paulo-SP - E-mail: sp2vemp@tjsp.jus.br
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às19h00min

DECISÃO

Processo Digital nº:	**1028944-88.2020.8.26.0100**
Classe - Assunto	**Tutela Antecipada Antecedente - Liminar**
Requerente:	**Cuiabá Plaza Shopping Empreendimentos Imobiliários e Participações Ltda e outro**
Requerido:	**Minerva Comercializadora de Energia Ltda**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Renata Mota Maciel**

Vistos.

1- Decorrido o prazo requerido em audiência (fl. 534), sem notícia de acordo entre as partes, passo à análise da tutela de urgência.

Trata-se de "tutela antecipada pré-arbitral" proposta por CUIABÁ PLAZA SHOPPING EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS E PARTICIPAÇÕES LTDA e BR MALLS ADMINISTRAÇÃO E COMERCIALIZAÇÃO ESTAÇÃO CUIABÁ LTDA em face de MINERVA COMERCIALIZADORA DE ENERGIA LTDA, pela qual requerem, em sede de tutela de urgência, seja determinada "*a suspensão provisória, pelo período em que durar a força maior (que se estima, por ora, como os meses de março, abril e maio de 2020), da eficácia da obrigação dos Autores de aquisição e pagamento de um volume mínimo de energia elétrica contratada, determinando-se que o ajuste do registro da energia elétrica contratada junto à Câmara de Comercialização de Energia Elétrica - CCEE e o respectivo pagamento sejam realizados mediante a apuração e faturamento da energia efetivamente medida na correspondente unidade de consumo, sem que isso configure inadimplemento contratual dos Autores para qualquer fim*".

Considerando as peculiaridades do caso, concedeu-se à parte requerida a oportunidade de se manifestar sobre o pedido de tutela de urgência. Na mesma ocasião, considerando o contexto apresentado na petição inicial, no sentido de que as faturas relativas ao mês de março submetem-se a procedimento que se iniciaria no dia 7.4.2020,

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RENATA MOTA MACIEL, liberado nos autos em 04/05/2020 às 18:07 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1028944-88.2020.8.26.0100 e código 8F6A8E6.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
2ª VARA EMPRESARIAL E CONFLITOS DE ARBITRAGEM
Praca Doutor Joao Mendes, S/N, ., Centro - CEP 01501-000, Fone: (11) 2171-6632, São Paulo-SP - E-mail: sp2vemp@tjsp.jus.br
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às19h00min

somado à necessidade de ouvida da parte contrária para análise da tutela de urgência, houve a suspensão, até a prolação de decisão sobre o pedido de tutela de urgência, das consequências decorrentes do inadimplemento iminente por parte da autora (fls. 145/146).

A requerida apresentou a manifestação das fls. 228/243, acompanhada dos documentos das fls. 244/346.

As autoras apresentaram resposta às fls. 348/359.

Designada audiência de tentativa de conciliação, não houve acordo entre as partes.

DECIDO.

A parte autora postula tutela cautelar antecedente a procedimento arbitral, nos termos da previsão constante da cláusula 14 (fl. 82) do "contrato de comercialização de energia elétrica de fonte incentivada", celebrado entre as partes em 23.03.2018, observado o disposto no artigo 22-A da Lei n. 9.307/96.

Fundamenta sua pretensão na impossibilidade de cumprimento da obrigação contratual de aquisição de volume mínimo de energia elétrica da requerida, em razão da paralisação de suas atividades por "medidas públicas e sociais" restritivas, em combate à pandemia causada pela COVID-19, caracterizando motivo de força maior.

O pedido principal, por sua vez, será formulado em sede de jurisdição arbitral, observada a convenção de arbitragem e, segundo relatado na petição inicial, buscará discutir "*o mérito sobre a quantificação dos efeitos da força maior*".

Segundo narra a petição inicial, CUIABÁ PLAZA SHOPPING celebrou "contrato de comercialização de energia elétrica de fonte incentivada" com a requerida (fls. 67/87), tendo por objeto a "*comercialização da Energia Elétrica Contratada*", "*no Ponto de Entrega*" (fl. 73, cláusula 2.1), com obrigação de aquisição e faturamento em volume mínimo de energia (*take or pay*).

Em razão da determinação de fechamento de *shopping centers*, motivada pela pandemia da Covid-19, expressa no Decreto Estadual nº 419/2020 do Estado de Mato Grosso, e do Decreto Municipal nº 7.849/2020 de Cuiabá/MT, a parte autora suspendeu

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RENATA MOTA MACIEL, liberado nos autos em 04/05/2020 às 18:07 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1028944-88.2020.8.26.0100 e código 8F6A8E6.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
2ª VARA EMPRESARIAL E CONFLITOS DE ARBITRAGEM
Praca Doutor Joao Mendes, S/N, ., Centro - CEP 01501-000, Fone: (11) 2171-6632, São Paulo-SP - E-mail: sp2vemp@tjsp.jus.br
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às19h00min

suas atividades. Com isso, o volume de energia teria diminuído drasticamente, a ensejar grande prejuízo à autora.

Portanto, nas atuais condições contratuais, ficaria exposta aos riscos de eventual inadimplemento contratual, "*com consequências desastrosas que agravariam ainda mais a situação dos autores e da cadeia social que representam*", sendo necessário um ajuste contratual, o qual deveria, segundo alega, observar o disposto na cláusula 10ª do contrato firmado entre as partes, assim como a regra do artigo 393 do Código Civil.

A questão, portanto, é verificar a possibilidade de extrair, em um juízo de cognição sumária dos fatos, a probabilidade do direito alegado pela parte autora quanto à suspensão da obrigação de aquisição de volume mínimo de energia elétrica, remunerando a requerida apenas pela energia efetivamente consumida e medida, até cessarem as medidas públicas restritivas ou até a instituição da arbitragem.

Para tanto, é preciso, inicialmente, analisar as características do contrato firmado entre as partes.

No caso, conforme se pode extrair do contrato juntado nas fls. 67/91, trata-se de contrato atípico, intitulado "contrato de comercialização de energia elétrica de fonte incentivada", cujas cláusulas permitem verificar, mesmo em uma análise sumária, que a lógica da alocação de riscos foi estabelecida, fundamentalmente, a partir do que se denominou chamar "take or pay", ou seja, com o prévio estabelecimento de um valor mínimo mensal, independente do efetivo consumo de energia aferido, sem prejuízo da previsão de percentuais de atendimento, os quais para o ano de 2020, previam 60% de atendimento das unidades de referência.

A sistemática firmada entre as partes, ao que parece, é típica do mercado de energia voltado ao chamado "Ambiente de Contratação Livre – ACL", conforme Lei n. 10.848/2004, regulamentada pelo Decreto n. 5.163/20043.

Não se perca de vista, também, que entre os considerandos do contrato consta a expressa menção de que teria este natureza financeira entre as partes e um contrato de

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RENATA MOTA MACIEL, liberado nos autos em 04/05/2020 às 18:07 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1028944-88.2020.8.26.0100 e código 8F6A8E6.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
2ª VARA EMPRESARIAL E CONFLITOS DE ARBITRAGEM
Praca Doutor Joao Mendes, S/N, ., Centro - CEP 01501-000, Fone: (11) 2171-6632, São Paulo-SP - E-mail: sp2vemp@tjsp.jus.br
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às19h00min

obrigações de natureza física perante as autoridades regulatórias competentes – fl. 70. Referida premissa de contratação é confirmada pela cláusula 2.1.2, ao dispor que "o fornecimento físico da Energia Elétrica Contratada não é objeto deste Contrato e estará integralmente subordinado às determinações técnicas do ONS e da ANEEL inclusive em caso de decretação, pela Autoridade Competente, de Racionamento". Neste ponto, aliás, parece ficar claro que se trata de um contrato voltado exatamente ao gerenciamento dos riscos financeiros de variação de preço da energia elétrica e, portanto, a partir de tal premissa deve ser analisado, mesmo neste juízo preliminar dos fatos.

O procedimento de comercialização de energia, por sua vez, passa pela fase de registro e validação do contrato, conforme se verifica da cláusula 5.2 – fl. 74, que dispõe que a vendedora, ora requerida, em até cinco dias úteis do recebimento da garantia eleita em conformidade com a cláusula 9 do contrato, providenciará o registro da energia elétrica contratada, inserindo no CLIQCCEE o volume na forma indicada no quadro resumo do contrato para o respectivo período de fornecimento efetivamente garantido.

Além disso, o contrato firmado entre as partes prevê, também, a prestação de garantia pela compradora, conforme cláusula 9, destacando-se a cláusula 9.3 que dispõe, inclusive, que no caso de seguro garantia, a seguradora não poderá condicionar o pagamento do sinistro à execução prévia da parte inadimplente por parte da vendedora – fl. 78.

Em síntese, extraio nesta análise que preliminar que se trata de contrato entre partes que exercem atividade empresarial e que se unem em uma relação jurídica em função de sua atividade econômica, organizada e com fim lucrativo. Nessa relação, parte-se da presunção de que as partes são dotadas de conhecimentos específicos, que lhes dão condições de negociar as cláusulas do contrato de acordo com os seus interesses, de modo que somente em situações excepcionais haverá quebra da situação paritária encontrada no momento da contratação.

Ainda que as regras dos contratos em espécie sejam utilizadas como alicerce para a interpretação dos contratos empresariais, deve ser observada a condição específica desses

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RENATA MOTA MACIEL, liberado nos autos em 04/05/2020 às 18:07 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1028944-88.2020.8.26.0100 e código 8F6A8E6.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
2ª VARA EMPRESARIAL E CONFLITOS DE ARBITRAGEM
Praca Doutor Joao Mendes, S/N, ., Centro - CEP 01501-000, Fone: (11) 2171-6632, São Paulo-SP - E-mail: sp2vemp@tjsp.jus.br
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às19h00min

contratos, os quais não se confundem com os contratos civis ou consumeristas, o que significa dizer que há uma lógica própria para os contratos empresariais que não pode ser olvidada.

Portanto, os contratos empresariais, para além da teoria geral dos contratos, devem ser analisados a partir de alicerce muito claro, qual seja, suas peculiaridades, desde a formação da relação contratual até sua execução, o que pode ser feito com segurança por meio dos vetores de funcionamento desses contratos, como ensina Paula A. Forgioni, em sua obra *Contratos empresariais: teoria geral e aplicação* (São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 109 e ss.), essenciais na busca do reconhecimento dessas peculiaridades como meio de interpretação dessas relações, extraindo-se o resultado mais eficiente aos próprios contratantes e ao mercado em geral.

Logo, é somente a partir da lógica acima estabelecida que se poderá, mesmo em um juízo sumário dos fatos, analisar o disposto na cláusula 10 do contrato firmado, que versa exatamente sobre hipóteses de caso fortuito ou de força maior.

A parte autora sustenta a aplicação da cláusula 10.1, no sentido de que "caso uma das partes não possa cumprir qualquer de suas obrigações assumidas no presente contrato por motivo de caso fortuito ou força maior, nos termos do artigo 393 do Código Civil brasileiro, este contrato permanecerá em vigor, mas as obrigações afetadas pelo evento de caso fortuito ou força maior serão suspensas por tempo igual ao de sua duração e proporcionalmente aos seus efeitos" – fl. 78.

No entanto, ao analisar as demais cláusulas do mesmo capítulo 10 do contrato, sob o título "do caso fortuito ou força maior e do racionamento", ao menos em uma análise preliminar, não é possível acolher a tese da parte autora, exatamente por se tratar de previsão de força maior endereçada a uma das partes e não as duas de forma concomitante, como ocorre no caso da pandemia da COVID-19.

A propósito da configuração do caso fortuito ou da força maior, não se perca de vista o disposto no parágrafo único do artigo 393 do Código Civil, no sentido de que só se

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RENATA MOTA MACIEL, liberado nos autos em 04/05/2020 às 18:07 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1028944-88.2020.8.26.0100 e código 8F6A8E6.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
2ª VARA EMPRESARIAL E CONFLITOS DE ARBITRAGEM
Praca Doutor Joao Mendes, S/N, ., Centro - CEP 01501-000, Fone: (11) 2171-6632, São Paulo-SP - E-mail: sp2vemp@tjsp.jus.br
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às19h00min

verifica sua ocorrência no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir. Ora, no caso em questão, a impossibilidade é de evitar sua ocorrência, obviamente porque não há dúvida, trata-se de evento de consequências mundiais sem solução conhecida até o momento, exceto medidas de isolamento social. No entanto, seus efeitos podiam ser considerados na distribuição dos riscos financeiros do contrato e, de certo modo, ao que parece, assim o foram, a partir da previsão da lógica "consuma o valor mínimo ou pague".

Privilegiar o prejuízo de uma das partes em detrimento da outra, por toda lógica dos contratos organizados na forma "take or pay", seria o mesmo que o Poder Judiciário imiscuir-se no reequilíbrio de um contrato cujas cláusulas, à saciedade, assim o estabeleceram, sendo da própria essência da previsão de consumo mínimo situações nas quais a compradora não atingisse o volume mensal de consumo previsto.

Evidentemente, não se está com isso desconsiderando os prejuízos suportados pelo *Shopping Center* ora autor, o que por certo é notório no contexto de isolamento social e de fechamento compulsório dos estabelecimentos.

No entanto, aplicar a cláusula 10.1 em benefício de uma das partes, quando também é notório que os prejuízos afetaram a atividade da requerida, fornecedora de energia, seria desconsiderar todo o contexto que levou as partes a optarem pelo modelo de fornecimento de energia elétrica na modalidade incentivada.

Do mesmo modo, em um juízo sumário dos fatos, também não vejo como aplicar a teoria da imprevisão, conforme artigo 478 do Código Civil.

Nesse sentido, como afirma Pontes de Miranda:

> Assim no direito privado como em direito público, somente se há de atender; a favor do devedor, à mudança de circunstâncias, quando a continuidade das circunstâncias faz parte do conteúdo do negócio jurídico, ou se foi concluído tendo-se em conta, acordemente, circunstâncias cuja persistência ou aparição seria de esperar-se, ou se à resolução ou resilição do negócio jurídico é preferível, para o que há de atenuar as consequências, que se proceda a reajuste ou a revisão de contrato. É preciso que, a par da onerosidade excessiva, haja, para o credor, lucro inesperado e injustificável conforme o tráfico. Não há limite *a priori* para esse

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RENATA MOTA MACIEL, liberado nos autos em 04/05/2020 às 18:07 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1028944-88.2020.8.26.0100 e código 8F6A8E6.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
2ª VARA EMPRESARIAL E CONFLITOS DE ARBITRAGEM
Praca Doutor Joao Mendes, S/N, ., Centro - CEP 01501-000, Fone: (11) 2171-6632, São Paulo-SP - E-mail: sp2vemp@tjsp.jus.br
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às19h00min

> lucro, porque depende do uso do tráfico. Também ele há de ser excessivo. A sanção normal é a resilição, salvo se o credor admite o abatimento; ou o abatimento, salvo se o credor prefere a resilição". (PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1959, p. 263).

E no presente caso, ao menos em um juízo sumário, não há como se cogitar em extrema vantagem para a outra parte, sendo corrente a notícia de que o valor do MWh sofreu excessiva redução, exatamente nos moldes do que infelizmente vem ocorrendo nos demais mercados em função da pandemia que assola o planeta.

O contrato em questão, exatamente por força da lógica "take or pay", está dissociado da operação física "geração e consumo de energia", tratando-se de verdadeiro contrato financeiro ("hedge"), na medida em que a forma de contratação acaba por ser usada como verdadeiro instrumento de proteção, ao permitir que as partes, a partir de uma análise de risco prévia, negociem um determinado número de MWh por um preço específico para determinada data.

Nesta lógica, não se perca de vista que a autora esteve protegida contra os riscos e oscilações do preço de liquidação de diferenças – PLD, como é cediço, preço praticado para as transações no mercado de curto prazo – MCP, típico contexto decorrente da adesão ao Ambiente de Contratação Livre – ACL de energia.

Assim, poupar a autora dos riscos da contratação, mesmo em um juízo de cognição sumária dos fatos, seria o mesmo que quebrar toda a alocação de riscos estabelecida no momento da contratação, o que não pode ser realizado, ao menos da forma pretendida pela parte autora, exatamente porque o contexto da pandemia atingiu a todos, o que inclui, logicamente, a requerida.

Como afirma Manoel de Queiroz Pereira Calças, em texto intitulado "Revisão judicial de contratos entre empresários" (*Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos da Instituição Toledo de Ensino*, v. 28, 2000, p. 35-68, p. 47) somente "se os acontecimentos novos alteram a equação econômico-financeira do contrato firmada no início da avença, alteração esta que extrapola os limites da previsão do contratante médio, o contrato tem o

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RENATA MOTA MACIEL, liberado nos autos em 04/05/2020 às 18:07 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1028944-88.2020.8.26.0100 e código 8F6A8E6.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
2ª VARA EMPRESARIAL E CONFLITOS DE ARBITRAGEM
Praca Doutor Joao Mendes, S/N, ., Centro - CEP 01501-000, Fone: (11) 2171-6632, São Paulo-SP - E-mail: sp2vemp@tjsp.jus.br
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às19h00min

potencial de causar graves prejuízos em detrimento de uma das partes e, via de consequência, o favorecimento injustificado da outra".

Não sendo este o caso em análise, exatamente porque da lógica "take or pay" se extrai tenham as partes realizado suficiente análise de risco no momento da contratação e, via de consequência, na iminente situação de prejuízo recíproco decorrente da pandemia da COVID-19, não poderá o Poder Judiciário tomar para si a distribuição dos riscos da atividade empresarial, sobretudo quando o modelo de contratação apresenta-se enformado por diversas cláusulas que cuidaram de atender aos interesses das partes em cenários de lucro, mas, também, em contexto desfavorável como o presente.

Como argumento de reforço, também sob o mesmo capítulo do contrato em questão, a cláusula 10.1.4 dispõe não configurar evento de caso fortuito e de força maior "problemas /ou dificuldades de ordem econômico-financeira de qualquer das partes" e, portanto, dissociado o consumo da comercialização de energia a partir da lógica "take or pay", trataria-se de impossibilidade financeira de pagar já mensurada pela parte autora no momento da contratação.

A propósito, também integra a lógica deste tipo de contrato as alternativas regulatórias decorrentes dos prejuízos experimentados pelas partes, o que inclui, em benefício da parte autora, a possibilidade de cessão de montantes de energia, por meio da comercialização da energia e o próprio recebimento da energia ao preço de liquidação de diferenças – PLD no mercado de curto prazo, nos exatos moldes autorizados pela Portaria MME 185/2013, mediante a realização de cessão do excedente de energia, também prevista na Convenção de Comercialização de Energia Elétrica e no Submódulo 3.1 dos Procedimentos de Comercialização da CCEE.

Em síntese, a gestão do volume de energia, típica do mercado envolvido nesta contratação, constitui alternativa à parte autora, previamente conhecida por esta, destacando-se que não pode, sob a justificativa das consequências da pandemia da COVID-19, impor a outra parte ônus que excede à análise de risco previamente realizada por ambas as partes.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RENATA MOTA MACIEL, liberado nos autos em 04/05/2020 às 18:07 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1028944-88.2020.8.26.0100 e código 8F6A8E6.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
2ª VARA EMPRESARIAL E CONFLITOS DE ARBITRAGEM
Praca Doutor Joao Mendes, S/N, ., Centro - CEP 01501-000, Fone: (11) 2171-6632, São Paulo-SP - E-mail: sp2vemp@tjsp.jus.br
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às19h00min

Assim, o método clássico de análise jurídica, a partir da verificação exclusiva do prejuízo experimentado pela parte não se mostra suficiente ou mesmo adequado, o que é possível afirmar mesmo nesta análise preliminar, sobretudo porque, como visto, constitui peculiaridade dos contratos empresariais a busca recíproca pelo lucro e o fato de que o agente econômico pode equivocar-se em suas jogadas e previsões, constituindo a possibilidade de prejuízo (ou erro em sentido lato) fundamental aspecto para o funcionamento do sistema.

Nesse sentido, como destaca Paula A. Forgioni *(Contratos empresariais: teoria geral e aplicação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 40):

> O diferenciador marcante dos contratos comerciais reside no *escopo de lucro de todas as partes envolvidas*, que condiciona seu comportamento, sua "vontade comum" e, portanto, a *função econômica* do negócio, imprimindo-lhe *dinâmica diversa e peculiar*.
> Por um lado, o contrato, singularmente considerado, perfaz determinada operação econômica. Porém, quando imerso na empresa, revela-se como parte ou manifestação da atividade do ente produtivo. Assim, é inegável o impacto da atividade da empresa sobre cada um dos negócios por ela encetados.
> Dizemos que a "natureza e o espírito do contrato" comercial são condicionados pela "vontade comum" das partes, direcionada que é pelo *escopo de lucro* que grava cada uma delas.

Ao lado do lucro, como se sabe, há outras tantas diretrizes de funcionamento que levam os empresários a pactuarem relações jurídicas entre si, todas calcadas na própria lógica de funcionamento dos mercados e do sistema do direito comercial.

Além disso, o prejuízo deve ser visto como desdobramento da peculiaridade de que os contratos empresariais buscam a alocação dos riscos inerentes à atividade econômica (Nesse sentido, há muito já ensinara Richard A. Posner. *The Law and Economics of Contract Interpretation*. 83 Texas Law Review 1581, 2004).

Portanto, é preciso alargar a visão, para além dos prejuízos sofridos por uma das partes, considerando-se, então, eventuais prejuízos mútuos, assim como os custos e benefícios das partes envolvidas no contrato, com o escopo de facilitar a contratação entre

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RENATA MOTA MACIEL, liberado nos autos em 04/05/2020 às 18:07 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1028944-88.2020.8.26.0100 e código 8F6A8E6.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
2ª VARA EMPRESARIAL E CONFLITOS DE ARBITRAGEM
Praca Doutor Joao Mendes, S/N, ., Centro - CEP 01501-000, Fone: (11) 2171-6632, São Paulo-SP - E-mail: sp2vemp@tjsp.jus.br
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às19h00min

os agentes econômicos, proporcionando segurança e previsibilidade, como afirma Paula Forgioni *(Análise econômica do direito (AED): paranóia ou mistificação*. Revista do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. N. 77, maio/junho 2006, p. 35-61), lição que merece a maior atenção no contexto presente, quando parece sedutora qualquer tentativa de tomar para si a distribuição dos riscos assumidos quando da contratação pelas partes, com maior razão quando se trate de empresários, como neste caso.

Em resumo, não vejo como, ao menos neste juízo sumário dos fatos, formular interpretação do presente contrato empresarial sem observar suas peculiaridades, sob pena de interpretá-lo de maneira totalmente divorciada da realidade na qual inserido e, o que é mais grave, da lógica econômica envolvida na relação contratual interempresarial em análise.

Por consequência, ainda que seja notório o perigo de dano, por não extrair a probabilidade do direito alegado pela parte autora, o caso é de indeferimento da tutela cautelar pré-arbitral postulada.

Posto isso, **INDEFIRO** a tutela de urgência requerida nesta cautelar pré-arbitral e revogo a tutela preliminar concedida à parte autora, no sentido de suspender as consequências decorrentes do inadimplemento iminente por parte da autora e que vigoraria até a prolação da presente decisão.

2- Conforme preceitua o Código de Processo Civil, tratando-se de tutela cautelar em caráter antecedente, a requerida será citada para contestar o pedido e indicar as provas que pretende produzir (artigo 306). E, por tratar-se de tutela antecedente a procedimento arbitral, o pedido principal será feito perante os árbitros.

Portanto, tendo em vista que este juízo não é competente para processar e julgar a demanda principal, deixo de determinar o aditamento da petição inicial, nos termos do art. 303, §1º, I, do Código de Processo Civil.

No mais, considerando as peculiaridades do caso, será aplicado o regramento do procedimento comum, com base no artigo 307, parágrafo único, do Código de Processo

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RENATA MOTA MACIEL, liberado nos autos em 04/05/2020 às 18:07 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1028944-88.2020.8.26.0100 e código 8F6A8E6.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
2ª VARA EMPRESARIAL E CONFLITOS DE ARBITRAGEM
Praca Doutor Joao Mendes, S/N, ., Centro - CEP 01501-000, Fone: (11) 2171-6632, São Paulo-SP - E-mail: sp2vemp@tjsp.jus.br
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às19h00min

Civil.

Registro ser necessária a aplicação analógica desse regramento, pois, ao se fazerem incidir os dispositivos concernentes à tutela antecipada antecedente, chegar-se-ia a um ponto sem solução, para o caso específico das medidas antecipatórias pré-arbitrais, já que, como dito, haveria necessidade de aditamento para o procedimento comum e o juízo não seria o competente para julgá-lo.

3- Por consequência, diante da juntada de procuração pela requerida, deu-se por citada e apresentou a contestação das fls. 429/461, nos termos do artigo 306 do Código de Processo Civil. Assim, defiro à parte autora o prazo de cinco dias para réplica. Após, venham para sentença.

4- Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2020.

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RENATA MOTA MACIEL, liberado nos autos em 04/05/2020 às 18:07 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1028944-88.2020.8.26.0100 e código 8F6A8E6.