

O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E OS CRITÉRIOS PARA ESTABELECIMENTO DE COMPETÊNCIA DE JULGAMENTO DE NULIDADE DA CONVENÇÃO ARBITRAL: evolução jurisprudencial e legal dirigida ao acesso à justiça

Renato Horta

E-mail: renatohorta@yahoo.com.br

RESUMO

A dificuldade do STJ em definir critérios para definir a competência para declaração de nulidade da convenção arbitral inseriu a arbitragem que se propõe como alternativa ao Judiciário a conviver com demandas que pretende o afastamento do instituto por meio do Judiciário, tornando o instituto moroso e complexo, afastando ou dificultando o acesso à justiça. A presente pesquisa pretende investigar se o atual CPC apresentou critérios para a fixação da competência mencionada suficiente a reduzir demandas judiciais e fortalecer a arbitragem. O método utilizado foi o hipotético dedutivo e todas as hipóteses foram ao final, confirmadas. **Palavras-chave:** Atual CPC; Critérios; Competência; Arbitragem; Judiciário.

ABSTRACT

The difficulty of the STJ in defining criteria to define the competence for declaration of nullity of the arbitration agreement inserted the arbitration that is proposed as an alternative to the Judiciary to coexist with demands that intends to leave the institute through the Judiciary, making the institute time consuming and complex, Removing or hindering access to justice. The present research intends to investigate if the current CPC presented criteria for the determination of the mentioned competence sufficient to reduce judicial demands and to strengthen the arbitration. The method used was the hypothetical deductive and all hypotheses were confirmed at the end.

Palavras-chave: Current CPC; criteria; competence; arbitration; Judiciary.

INTRODUÇÃO

Conforme relatório publicado em 2016 pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), no Judiciário estadual, tramitava, até 2015, cerca de 59,2 milhões de processos, localizados, em sua grande maioria, na primeira instância¹.

Segundo o mesmo relatório, ainda que se tenha julgado, em média, mais demandas que no período anterior, 2014, o número de ações judiciais cresceram e a taxa de congestionamento alcançou 72,2%, fato que repercute de foram determinante na morosidade excessiva das decisões judiciais no atendimento às demandas, pois, a conclusão da primeira fase processual, em que o Estado-juiz irá conhecer cada caso, poderá alcançar, em média, cinco anos².

O mesmo relatório publicado pelo CNJ conclui que a crise do Judiciário decorre não apenas da deficiência da estrutura, mas também de aspectos culturais relativos à postura belicosa dos brasileiros para resolverem conflitos, algo que, segundo o mesmo relatório poderá ser alterado com a nova sistemática introduzida na regra geral processual civilista.

O sistema multiportas admitido pelo Código de Processo Civil de 2015, pretende apresentar alternativas ao cidadão para resolução de conflitos além daquele ofertado pelo Judiciário, reconhecendo

emancipação do cidadão como parte integrante da solução e a capacidade destes em delimitarem os contornos para a solução de seus conflitos com a finalidade de assegurar o acesso à justiça.

O procedimento arbitral, que também se apresenta como meio alternativo ao processo cognitivo judicial, inserido no sistema multiportas de acesso à justiça, apesar de desacoplado em termos do processo judicial, acabou sendo inserido em disputas jurídicas que tem como objetivo afastar a competência do árbitro quando instaurado a condição ou termo indispensáveis para a sua instauração.

Decisões judiciais sobre temas da arbitragem, por vezes, estabelecem critérios que desnaturam o objetivo do instituto arbitral retirando ou mitigando a autoridade do árbitro, causando insegurança jurídica, estabelecendo dependência ou submissão ao Judiciário a qual a Lei de arbitragem pretendeu afastar.

Interpretações incongruentes, que admitem haver competência concorrente entre juiz arbitral e juiz togado para decretar a nulidade de convenção arbitral capaz de afastar a arbitragem, assim como o estabelecimento de hierarquia entre decisões sentenças arbitrais e judiciais, nos parece, hipoteticamente, desconnectada do sistema multiportas de acesso à justiça e com enorme capacidade de enfraquecer a arbitragem brasileira.

O princípio que rege a competência do árbitro no Brasil, princípio da competência-competência cuja ori-

¹CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Justiça em números: 2016. ano-base 2015. CNJ. Brasília: CNJ, 2016, p. 42.
²Idem, p. 126.

gem remonta ao Direito alemão, *kompetenz-kompetenz*, vem sendo tratado de forma tormentosa e vacilante pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) que, por meio de critérios diversos, ora amplia ora reduz, sua extensão.

Tal fato compromete a segurança indispensável à arbitragem e milita contra o sistema multiportas de acesso à justiça, desacreditando o instituto e sobrecarregando o Judiciário que além de não deter capacidade para julgar em tempo hábil demandas, impõe aos envolvidos constante postura belicosa que repercute maior animosidade entre os envolvidos.

Pretendendo alterar esse cenário, o atual CPC reconheceu o sistema multiportas e estabeleceu sistema processual principiológico e emancipatório, sendo impostergável investigar se, o Código de Processo Civil apresentou critérios para a fixação de competência para declaração de nulidade de convenção de arbitragem suficiente a reduzir demandas judiciais sobre o tema e fortalecer a arbitragem, voltada à ampliação do acesso à justiça.

Para responder o problema apresentado partiu-se das seguintes hipóteses, atual jurisprudência do STJ sobre o tema é insuficiente e inadequada quando trata do tema relativo a competência para decretar a nulidade de convenção arbitral; outra hipótese investigada analisou a sistemática principiológica introduzida pelo atual CPC a orientar

a aplicação de suas regras, dentre as quais a competência do árbitro para reconhecer a sua competência no julgamento da nulidade de convenção de arbitragem suficiente a afastar a competência do Judiciário, que, em todo caso, poderá exercer o controle de legalidade com o encerramento da arbitragem.

O método utilizado para desenvolvimento da pesquisa foi o hipotético-dedutivo, sendo apresentados conceitos e classificações gerais, levantamento de decisões proferidas no STJ com o intuito de sistematizar o posicionamento do Tribunal, assim como a revisão bibliográfica sobre o tema, destacando as divergências entre casos semelhantes e confrontando estes com o texto legal do atual Código de Processo Civil.

A pesquisa foi dividida em quatro partes, a primeira relativa à apresentação das ondas de acesso a justiça, em dimensões; a segunda buscou apresentar conceitos e classificações importantes ao tema proposto que auxiliaram na conclusão do trabalho; na terceira parte são apresentados julgados do STJ que demonstram a indefinição da fixação de critérios a fixar a competência para o julgamento de nulidades da convenção arbitral; a quarta e última parte trata dos critérios definidos pelo atual CPC voltados ao fortalecimento da autonomia da arbitragem no Brasil.

Pretende-se com o resultado da pesquisa fornecer posicionamentos a auxiliar na redução da crise do Judiciário

decorrente da hiperjudicialização e promover o desenvolvimento da arbitragem brasileira por meio de maior autonomia concedida ao árbitro e ampliação da segurança jurídica das decisões arbitrais.

ACESSO À JUSTIÇA

O acesso garantido pela Constituição de 1988 a todos, independente de qualquer condição financeira, assim como a inafastabilidade jurisdicional, constituem meios de admissão formal ao Judiciário brasileiro, que tem dentre outras funções sociais o objetivo de alcançar a paz social.

No Brasil, a preocupação com o acesso ao Judiciário é antiga, havendo registro no Decreto nº 1.030, de 14 de novembro de 1890, publicado durante o governo provisório de marechal Deodoro da Fonseca com inspiração no princípio da igualdade desenvolvido na Revolução Francesa de 1789.

Mauro Cappelletti e Bryant Garth³, em estudo descritivo sobre a evolução do acesso à justiça, classificando-o em “ondas” ou “momentos”, observaram que, inicialmente, nos Estados Liberais, os procedimentos adotados para solução dos litígios estavam fundamentalmente alicerçados na filosofia individualista de acesso formal ao monopólio estatal da justiça.

Sendo considerado direito natural,

o acesso individual ao Judiciário deveria ser assegurado a todos, cabendo ao Estado estar apto a receber demandas e apresentar decisões àqueles dispostos a submeter o conflito ao Estado-Juiz.

Contudo, a homogeneidade social pressuposta e ideal ao Estado Liberal, não se mostrou adequada à heterogeneidade social e econômica, sendo necessária a produção legislativa capaz de assegurar o acesso à justiça, mesmo daqueles que não possuísem condições econômicas de arcar com o ônus financeiro dos litígios, com a finalidade de se alcançar a isonomia formal e também material.

No Brasil, já sob o modelo de Estado Social⁴, a Lei nº 1.060 de 5 de fevereiro de 1950, disciplinou a assistência judiciária (art. 1º) e regulou a justiça gratuita (art. 3º), buscando oferecer acesso substancial ao Judiciário.

Nesse momento, acreditava-se no monopólio da justiça e na ficção de que o Estado e o Direito seriam capazes de resolver todos os conflitos sociais à revelia de qualquer contribuição privada para solução de divergências civis e realização da justiça.

Tal concepção partia de três premissas, a primeira fixada na sinonímia entre Judiciário e Justiça; a segunda arimada na suposição de que as partes seriam incapazes de solucionar seus

³CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002

⁴Sobre os modelos de Estado, consulte: BRESSER-PEREIRA, Carlos Luiz Gonçalves. Reforma do Estado para a cidadania. 2. ed. Brasília: Editora 34, 2002. e DIAS, Maria Tereza Fonseca. Direito administrativo pós-moderno. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

próprios litígios; e a última na dependência do cidadão para com o Estado.

A intensificação da globalização, a produção em massa, o desenvolvimento e a execução dos direitos sociais⁵, o acesso à justiça, ainda restrito apenas ao Poder Judiciário, deixou seu caráter exclusivamente individualista e liberal, presente na primeira Onda, e cedeu espaço também às reivindicações sociais, protetivas, coletivas e transindividuais, características da segunda Onda de acesso à justiça, assumindo um caráter publicista.

Compatíveis entre si, a segunda Onda não afastou as concepções da primeira, convivendo ambas tanto no Brasil como em outros países ocidentais⁶ em perfeita sintonia.

Mesmo proclamando um sistema moderno, a primeira e a segunda Onda renovatória de acesso à justiça não foi suficiente para garantir, efetivamente, igualdade individual socialmente justa e acessível a todos, não sendo ainda

⁵CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 8-12.

⁶Art. 20 da Constituição portuguesa. PORTUGUAL. Constituição da República Portuguesa, de 2 de abril de 1976. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em: 11 abr. 2017; Portaria interministerial portuguesa nº 1.085, de 31 de agosto de 2004; Diretiva nº 8, de 27 de janeiro de 2003, da Comunidade Europeia, que trata da justiça gratuita; Lei n.º 29, de 22 de agosto de 1981, revogada pela Lei nº 24, de 31 de julho de 1996, ambas tratam do Código de Defesa do Consumidor português. PORTUGAL. Lei nº 24, de 31 de julho de 1996. Disponível em: <http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=726&tabela=leis>. Acesso em: 11 abr. 2017; Decreto nº 62.978, de 11 de julho de 1968, trata da convenção sobre Assistência Judiciária Gratuita entre Brasil e Argentina. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decreto/1960-1969/decreto-62978-11-julho-1968-404261-publicacaooriginal-1-pe.html>> Acesso em: 11 abr. 2017.

o Judiciário capaz de apresentar respostas, em tempo hábil às demandas propostas, fato que trouxe descrédito e insatisfação dos cidadãos, configurando a crise do Judiciário.

Isso ocorre porque o instrumento posto à disposição da jurisdição gera animosidades, sendo ainda substancialmente burocrático e moroso. Tudo isso, somada à cultura demandista atual e à incapacidade técnica de prolatar decisões com a mesma velocidade que os processos são distribuídos, causando descrédito ao Judiciário⁷.

Diante do cenário descrito, Cappelletti e Garth observaram que as ações passaram a centrar-se “no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas”⁸.

A incapacidade do Estado em resolver as volumosas demandas, fez com que fosse desconstruída a anterior sinonímia compreendida entre Justiça e Judiciário, sendo ampliada a concepção de acesso à Justiça para além do Judiciário, sem, contudo desprezar as dimensões introduzidas pelas Ondas anteriores⁹.

A terceira Onda observada, não condiciona o acesso à Justiça ao aciona-

⁷CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Justiça em números: 2016. ano-base 2015. CNJ. Brasília: CNJ, 2016, p. 126.

⁸CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 67.

⁹LIMA FILHO, Francisco das Chagas. Acesso à justiça e os mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2003, p. 255.

mento do Judiciário, tendo sido reconhecida a emancipação do cidadão, que, por meio de instrumentos privados ou públicos, teria capacidade de solucionar controvérsias de forma justa sem, necessariamente, submeter-se ao Judiciário e ao sistema conflituoso jurisdicional estatal.

A dicotomia entre Justiça e Judiciário, por meio do reconhecimento de outros métodos autônomos de acesso à justiça visando colocar fim ao conflito e não apenas ao litígio, trouxe inicialmente desconfiança do Judiciário e de organizações representativas, e, em virtude disso algumas batalhas foram travadas na mais alta Corte do Judiciário brasileiro como se denota do julgamento da SE nº 5.206-Espanha (AgRg) em que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a constitucionalidade dos dispositivos da Lei de Arbitragem; assim como o julgamento da ADI 303 que questionava a constitucionalidade da arbitragem compulsória instituída pela Medida Provisória nº 2.221, de quatro de setembro de 2001, cujo objeto restou prejudicado em virtude de sua revogação pelo art. 67 da Lei nº 10.931, de 02 de agosto de 2004.

Além do STF, outras tantas demandas são propostas diariamente no Judiciário brasileiro¹⁰ cujo objetivo de seus patrocinadores é mitigar a competência ou validade da arbitragem e das decisões proferidas por árbitros.

Segundo pesquisa realizada pela Câmara Brasileira de Arbitragem, nos últimos seis anos foram propostas mais de onze mil ações judiciais versando sobre assuntos atinentes à arbitragem no Brasil, algo que demonstra duas realidades, a primeira que a arbitragem vem sendo desenvolvida no país e outra, o fato de que a autoridade arbitral é constantemente contestada no Judiciário nacional.

Tema importante para consolidar a autonomia da arbitragem consiste na competência para decidir sobre controversas relacionadas à arguição de nulidades da convenção arbitral, condição prévia a instituição da própria arbitragem, pois, o estabelecimento de competência concorrente, comum e atemporal poderá gerar insegurança jurídica às decisões arbitrais e a prevalência da decisão judicial antes de concluído o julgamento arbitral sobre o tema enfraquece o instituto da arbitragem.

Para que se desenvolva raciocínio relativo à competência acima delineada é importante à fixação de parâmetros gerais sobre os quais será construído o raciocínio hipotético-dedutivo a solucionar o problema definido no primeiro capítulo da presente pesquisa.

COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO DA NULIDADE DO COMPROMISSO ARBITRAL

A atual lei de arbitragem brasileira estabelece os principais contornos da arbitragem moderna, sendo possí-

¹⁰FRIAS, Cristina Maria. Ações de arbitragem na Justiça somam 11 mil em 6 anos. Folha de São Paulo, São Paulo, 16 de março de 2017. Mercado aberto, A16.

vel conceituar o instituto, por meio da leitura detida da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, como um método heterogêneo de resolução de conflitos, em que terceiro(s) estranho(s) ao conflito, escolhido(s) ou aceito(s) pelas partes tem a incumbência de resolver divergências relativas a direitos patrimoniais, conforme limites determinados em convenção manifestamente aceitas pelas partes envolvidas, possuindo a decisão proferida pelo(s) árbitro(s) força executiva e vinculante entre as partes como sentença judicial.

Muito se discute acerca da natureza jurídica do instituto arbitral havendo quem defenda posição privatista em razão da origem convencional, enquanto outros advogam que a natureza seria publicita por apresentar fundo jurisdicional e decisão vinculante às partes; e ainda uma terceira corrente, mista, que pretende conciliar as duas posições anteriores, não dando prevalência a qualquer um dos critérios utilizados, mas à sistemática existente entre elas¹¹.

Independentemente das correntes acima restritamente descritas, inexistem dúvidas acerca da natureza jurídica da cláusula arbitral ou compromisso arbitral, a que faz menção o art. 853 do Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, o instituindo como compromisso, inserido no Título II, “Dos efeitos das obrigações”, Capítulo X, “Do

compromisso”, e o art. 4º da Lei de Arbitragem, sendo latente a natureza contratual da convenção de arbitragem, autônoma, portanto ao próprio conflito.

Dentro da perspectiva contratual privatista, o parágrafo único do art. 8º e o art. 20 ambos da Lei de arbitragem, atribuiu ao(s) árbitro(s) especificado(s) na cláusula arbitral (cláusula cheia) ou compromisso arbitral, assim como ao(s) árbitro(s) a ser(em) escolhido(s) ou aceito(s) pelas partes (cláusula vazia) a competência para avaliar a existência, a validade e a eficácia da convenção arbitral a luz do princípio da competência-competência.

O referido princípio presente na legislação nacional é ainda mais amplo que o princípio inspirador contido no art. 16 da Lei Modelo da UNCITRAL sobre Arbitragem Comercial Internacional, pois, segundo a Lei nº 9.307/1996, da decisão arbitral que reconhece a própria competência não haverá recurso, havendo possibilidade de questionamento somente após a apresentação da sentença arbitral, através de ação declaratória de nulidade¹².

Segundo Nádia de Araújo, o princípio da competência-competência tem atualmente caráter universal e seria absoluto, vejamos:

(...) a aplicação do princípio da competência-competência, é a amplitude da

¹¹BRAGA, Rodrigo Bernades. Teoria e prática da Arbitragem. Belo Horizonte. Del Rey. 2009. p. 32 e 36.

¹²CARMONA, Carlos Alberto. A arbitragem no processo civil brasileiro. São Paulo. Malheiros, 1993.

autoridade que passa a ter o árbitro, pois só ele pode resolver sobre sua competência e sobre a invalidade do contrato, o que é expressamente retirado dos tribunais locais.

O princípio se coaduna com a da autonomia da cláusula arbitral, para dar à arbitragem o seu efeito de ser um sistema de solução de controvérsias privadas, que uma vez escolhido não pode mais ser desacatado. O recurso aos tribunais nacionais fica proibido, mesmo quando se discute uma questão relativa à jurisdição arbitral em virtude de uma nulidade do contrato, no qual a cláusula se encontra. Com isso, aumenta a segurança jurídica da escolha das partes, pois esta não poderá ser invalidada no futuro. No Brasil, esse é um dos pontos altos da Lei de Arbitragem, estabelecido no art. 8º.¹³

Contudo, como se verá no capítulo a posterior o posicionamento absoluto apresentado não é uníssono e tal fato tem gerado grande divergência. Entretanto, neste momento, é importante definirmos os quais elementos, requisitos e fatores necessários a des-

crever a existência, validade e eficácia da convenção arbitral.

Pontes de Miranda¹⁴ assevera que o negócio jurídico possui três planos sobre os quais se avaliam os elementos de existência, requisitos de validade e fatores de eficiência do negócio jurídico.

A Lei de arbitragem adota a referida Teoria conforme adiante veremos, apresentando elementos, requisitos e fatores que compõem os três planos a serem previamente analisados pelo(s) árbitro(s) após a instituição da Arbitragem, que se dá com a aceitação do árbitro do encargo¹⁵ e ao Judiciário no controle de legalidade.

Para que a convenção de arbitragem exista no mundo jurídico é indispensável elementos de existência gerais, vontade, partes; objeto a ser submetido à eventual arbitragem; e forma pela qual se manifesta a vontade, sendo estes elementos indispensáveis.

Adaptando-se a teoria de Ponteaana à arbitragem aderida pela Administração Pública direta ou indireta, podemos afirmar que esta somente existirá nos termos da Lei nº 13.129 de 26 de maior de 2015 e da Constituição da República de 05 de outubro de 1988, quando, firmado por agente, possua finalidade e motivos declarados, exista objeto a ser

¹³TEPEDINO, Gustavo e FACHIN, Luiz Edson (Org.). Doutrinas essenciais: Obrigações e contratos. RT. São Paulo. 2011. p. 1013 e 1016.

¹⁴MIRANDA. Francisco Cavalcanti Pontes de. Tratado de Direito Privado. 4ª Ed. São Paulo. Revista dos Tribunais. 1974. Tomo II. p. 379.

¹⁵Cf. EDcl no REsp 1297974/RJ, Min. Rel. Nancy Andrighi da 3ª Turma do STJ, DJe 04 set. 2012.

submetido à eventual arbitragem declarada de maneira formal.

A consequência jurídica da ausência destes elementos é a nulidade da arbitragem que afasta a possibilidade de ratificação pelos interessados em razão da falta de condição de procedibilidade¹⁶.

No plano da validade os elementos de existência são qualificados e a sua ausência fará insurgir a invalidade da cláusula ou compromisso arbitral.

À vontade exigida para que as partes firmem convenção arbitral será a vontade livre, consciente e manifesta realizada por pessoa capaz, podendo as partes restringir a matéria a ser arbitrada, observado em todo caso, o limite atinente do objeto arbitral que se restringe a direitos patrimoniais disponíveis.

A vontade livre é requisito essencial de validade em qualquer negócio jurídico, porém, na arbitragem a vontade deve ser não apenas livre, mas manifestamente livre ou consciente, pois, ao aderir à arbitragem as partes não mais poderão se valer, salvo concordância recíproca, do Judiciário para resolver o conflito eliminado da convenção arbitral.

O rigor imposto à vontade livre não afasta o caráter contratual, muito antes pelo contrário, razão pela qual o erro, o dolo e a coação, vícios de vontade, trazem invalidade¹⁷ ao compromisso arbi-

tral a ser decretado pelo árbitro ou, com o fim da arbitragem, pelo Judiciário.

A legislação arbitral também apresentou a forma pela qual a vontade livre, manifesta e consciente deve ser exteriorizada, sob pena de invalidade, sendo esta essencialmente escrita.

A ausência dos requisitos de validade ensejará nulidade ou anulação¹⁸ da convenção arbitral, conforme a sua gravidade, se anulável podem ser retificado pelas partes.

Quando observado o plano de validade em que a Administração Pública venha integrar, a Lei e a Constituição exigem que o agente que venha aderir à arbitragem possua competência para firmar acordos e transações.

A finalidade pretendida pela Administração deve atender ao interesse público, assim como o motivo deve ser verdadeiro e legal, o objeto deve compor o rol legal de direitos patrimoniais disponíveis e a convenção arbitral também deve observar a forma escrita.

O plano da eficácia investiga a repercussão do negócio jurídico que poderá estar submetida a fatores como condição, termo ou encargo, como se verifica na explicitação legal a respeito da redação, fonte e destaque da cláusula arbitral em contrato de adesão, ou quando se exige a que a arbitragem se dê exclusivamente por

¹⁶VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Teoria geral das obrigações e Teoria geral dos contratos*. São Paulo. Atlas. 2003. p. 592.

¹⁷AZEVEDO, Antônio Junqueira de. *Negócio Jurídico: Es-*

sência, validade e eficácia. São Paulo. Saraiva. 2000. p. 28.

¹⁸ZENO, Veloso. *Invalidade do negócio jurídico: Nulidade e anulabilidade*. Belo Horizonte. Del Rey. 2005. p. 22.

Direto quando uma das partes seja a Administração Pública.

A lei de arbitragem confere ao Judiciário o controle sobre a nulidade da sentença arbitral quando o procedimento estiver eivado de vícios arrolados em *numerus clausus* contidos no art. 32 da referida lei.

Atento ao recorte da pesquisa, merece destaque a possibilidade de decretação de nulidade da convenção de arbitragem pelo árbitro, com a finalidade de preservar eventual futura sentença de mérito assentada em cláusula ou compromisso arbitral nulo, ou por juiz togado quando do controle de legalidade nos termos do art. 33 da Lei arbitral.

Conforme analisado anteriormente, no plano da existência a consequência da ausência de qualquer dos elementos redundará na sua nulidade, enquanto que, no plano da validade e eficácia a ausência poderá resultar em nulidade ou anulabilidade, conforme determinação legal.

Assim, com fundamento no parágrafo único do art. 8º e no inciso I do art. 32 da Lei de arbitragem, temos que tanto ao árbitro como o juiz togado é atribuída competência comum para analisar nulidades eventualmente apuradas nos planos da existência, validade e eficácia, porém, quanto aos dois últimos, a competência do magistrado estará restrita à consequência cuja sorte seja, invariavelmente, a nulidade da convenção de arbitragem, enquanto a competência do árbitro a

quem compete decidir o mérito é estendida à declaração de anulabilidade da convenção arbitral, devendo-se estar atento à possibilidade de saneamento de eventual vício¹⁹.

A competência comum atribuída tanto ao(s) árbitro(s) como magistrado poderá repercutir em conflito e trazer insegurança às partes que escolheram a arbitragem como meio a solucionar seus conflitos, quando compreendida como competência concorrential, sendo importante a fixação de critérios para definição, assunto sobre o qual trata o capítulo subsequente.

INDEFINIÇÃO DO STJ NA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO DA NULIDADE DA CONVENÇÃO ARBITRAL

O Código de Processo Civil de 1973, em seu art. 267, inciso VII determinou que o processo judicial deveria ser extinto sem resolução de mérito pela convenção de arbitragem, porém, para que o magistrado assim procedesse era necessária a avaliação da existência, validade e eficácia de seus termos.

A leitura sistemática do ordenamento jurídico, observado tanto o que dispõe o CPC/1973 e como o disposto no inciso I do art. 32 da Lei de arbitragem, que atribui ao Judiciário o controle de legalidade da convenção arbitral, trouxeram grandes divergências quanto ao

¹⁹BRAGA, Rodrigo Bernades. Teoria e prática da Arbitragem. Belo Horizonte. Del Rey. 2009. p. 177.

momento em que possuiria o magistrado competência para declarar a nulidade da cláusula ou compromisso arbitral.

As celeumas travadas orbitam, contudo, a compreensão acerca da competência comum e concorrente, isto porque, apesar de juiz arbitral e juiz togado possuírem competência comum para decretar a nulidade da convenção arbitral, a divergência paira sobre o momento em que é a competência se arvorou e a prevalência de cada qual, assim como as consequências para a arbitragem brasileira.

Devido à competência atribuída tanto ao(s) árbitro(s) quanto ao Judiciário para análise de eventual nulidade da convenção de arbitragem, se tem por indispensável a formulação de definições para evitar a concorrência entre ambos a fim de afastar eventual decisão conflitante entre os julgadores.

A 4ª Turma do STJ teve a oportunidade de fixar critérios para a solução da matéria trazida ao Judiciário por meio do julgamento dos Recursos Especiais nº 1.082.498-MT e nº 1.278.852-MG.

Segundo o voto condutor de relatoria do Ministro Luís Felipe Salomão, publicado em 04 de dezembro de 2012, no Recurso Especial nº 1.082.498-MT, a competência para análise da nulidade de cláusula arbitral independente de sua natureza pelo Judiciário seria fixada conforme o tempo, ou seja, instituída a arbitragem a referida competência seria exclusiva do(s) árbitro(s),

possuindo o Judiciário competência em momento anterior a instituição ou posterior ao último pronunciamento arbitral, como a seguir vejamos:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ARBITRAGEM. CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. RECUSA DO TRIBUNAL ARBITRAL PELO POLICITADO. EXTINÇÃO *EX OFFICIO* DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA.

1. A violação do art. 535 do Código de Processo Civil configurou-se no caso dos autos, uma vez que, a despeito da oposição de embargos de declaração, nos quais o recorrente aponta a existência de contradição entre a fundamentação do acórdão e o seu dispositivo, o Tribunal não se manifestou de forma satisfatória sobre o apontado vício, consoante se infere do voto condutor às fls. 356-360. 2. Ademais, em face da recusa do tribunal arbitral pela parte convocada, é incontestado a competência do órgão do Poder Judiciário para fazer valer a vontade previamente manifestada na cláusula compromissória, inexistindo a possibilidade de recusa à pres-

tação jurisdicional, nos termos do art. 5º, XXXV, da Constituição da República, *mormente por se tratar de questão anterior à instauração da instância alternativa, a qual, somente a partir desse momento, terá a exclusividade na apreciação da lide*. 4. Por isso que, uma vez acionado para proceder à execução específica da cláusula compromissória, deve o Juízo prolatar sentença contendo os elementos necessários à instauração da arbitragem, consoante procedimento preconizado pelo art. 7º da Lei 9.370/1996, em vez de extinguir de ofício o processo sem resolução de mérito. 5. Recurso especial provido. (destacamos)

Mesmo antes da decisão do STJ, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) ao julgar a Apelação nº 1.0521.09.082959-4/001, publicada em 04 de outubro de 2010, apresentou conclusão semelhante a que o Superior Tribunal iria proferir somente em 2012, conforme ementa a seguir:

EMENTA: AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO JURÍDICO - ACORDO HOMOLOGADO QUE INSTITUIU CLÁUSULA ARBITRAL - PEDIDO DE ANULAÇÃO DO COMPRO-

MISSO - APRECIÇÃO PELA JUSTIÇA ESTADUAL - POSSIBILIDADE - SENTENÇA CASSADA. *Embora o compromisso arbitral implique em renúncia ao foro Estatal, o pedido de nulidade dessa cláusula pode ser examinado pelo Poder Judiciário se a ação declaratória de nulidade for proposta antes da instauração da arbitragem*²⁰. (destacamos)

Observa-se que o TJMG, também buscando afastar eventual colisão de julgados e concorrência de competências, observou o critério temporal cujo marco inicial seria a instituição da arbitragem capaz de afastar a jurisdição estatal confinada ao controle de legalidade após a conclusão da arbitragem, quando e se o Estado for instado a isto.

Observe que o posicionamento do TJMG e do STJ, mesmo proferidos em processos diversos e em momentos distintos possuíam o mesmo fundamento e critério temporal, reconhecendo a competência comum, porém, afastando a concorrência acerca das competências.

Sendo, salvo melhor juízo, incompatível a conclusão apresentadas nos dois julgados, a mesma 4ª Turma do STJ, teve nova oportunidade para fixar definições suficientes a afastar a competência concorrential para declaração de nulidade de convenção de arbitragem

²⁰Apelação Cível 1.0521.09.082959-4/001, Des. Rel. Alvimar de Ávila da 12ª CCiv do Eg. TJMG, DJe 04/10/2010

entre Judiciário e arbitragem, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.278.852-MG, interposto contra o acórdão proferido na Apelação nº 1.0521.09.082959-4/001.

O voto condutor do acórdão da ratororia do mesmo Ministro Luís Felipe Salomão, publicado no Diário da Justiça eletrônico em 19 de junho de 2013, diferente do posicionamento anterior, estabeleceu critérios mais profundos para o exercício da competência comum acerca da nulidade da convenção arbitral, não se atendo apenas ao critério temporal, mas ao conteúdo material da cláusula arbitral, senão vejamos:

PROCESSO CIVIL. CONVENÇÃO ARBITRAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ANÁLISE DA VALIDADE DE CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA “CHEIA”. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO JUÍZO CONVENCIONAL NA FASE INICIAL DO PROCEDIMENTO ARBITRAL. POSSIBILIDADE DE EXAME PELO JUDICIÁRIO SOMENTE APÓS A SENTENÇA ARBITRAL. 1. Não ocorre violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil quando o Juízo, embora de forma sucinta, aprecia fundamentadamente todas as questões relevantes ao deslin-

de do feito, apenas adotando fundamentos divergentes da pretensão do recorrente. Precedentes. 2. A cláusula compromissória “cheia”, ou seja, aquela que contém, como elemento mínimo a eleição do órgão convencional de solução de conflitos, tem o condão de afastar a competência estatal para apreciar a questão relativa à validade da cláusula arbitral na fase inicial do procedimento (parágrafo único do art. 8º, c/c o art. 20 da LArb). 3. De fato, é certa a coexistência das competências dos juízos arbitral e togado relativamente às questões inerentes à existência, validade, extensão e eficácia da convenção de arbitragem. Em verdade - excluindo-se a hipótese de cláusula compromissória patológica (“em branco”) -, o que se nota é uma alternância de competência entre os referidos órgãos, porquanto a ostentam em momentos procedimentais distintos, ou seja, a possibilidade de atuação do Poder Judiciário é possível tão somente após a prolação da sentença arbitral, nos termos dos arts. 32, I e 33 da Lei de Arbitragem. 4. No caso dos autos, desponta incontestemente a elei-

ção da Câmara de Arbitragem Empresarial Brasil (CAMARB) como tribunal arbitral para dirimir as questões oriundas do acordo celebrado, o que aponta forçosamente para a competência exclusiva desse órgão relativamente à análise da validade da cláusula arbitral, impondo-se ao Poder Judiciário a extinção do processo sem resolução de mérito, consoante implementado de forma escoreita pelo magistrado de piso. Precedentes da Terceira Turma do STJ. 5. Recurso especial provido.

Buscando afastar a concorrência da competência comum arbitral e judicial para declaração de nulidade da convenção arbitral, o Ministro observou além do critério temporal, também o critério material da própria cláusula arbitral, fixando diferença entre a cláusula compromissória “cheia” e “vazia”.

A cláusula compromissória “cheia”, segundo o Ministro relator, seria aquela que estabelecesse, desde logo, a eleição do órgão convencional de solução de conflitos, sendo tal disposição suficiente para afastar a competência do Judiciário para examinar, *a prima face*, a nulidade da cláusula arbitral, devendo o judiciário restar condicionado ao controle de legalidade passível de ser exercido mediante provação após a conclusão do processo arbitral.

Por outro lado, a cláusula compromissória “vazia” restaria caracterizada por estabelecer apenas o compromisso em aderir à arbitragem, sem a eleição da Câmara ou Tribunal arbitral especializado em solução de conflitos ou mesmo árbitro *ad hoc* encarregado do julgamento, dessa forma, inexistindo definição sobre quem seria(m) o(s) árbitro(s) poderia o juiz togado examinar a cláusula arbitral e decretar sua nula quando eivada de vícios irreparáveis, antes da instauração da arbitragem.

Observa-se que, neste caso o referido Ministro pretendeu afastar a competência concorrente entre juiz arbitral e juiz togado, estabelecendo, entretanto, competência concorrente entre o Judiciário e a arbitragem capaz de causar insegurança e desprestígio ao instituto da arbitragem que estaria submetida à decisão judicial capaz de ceifar qualquer possibilidade do(s) conhecimento do(s) árbitro(s) sequer conhecer a cláusula declarada nula, não se contendo o judiciário com a sua competência destinada ao controle de legalidade.

Vale destacar que, mesmo se tratando de cláusula arbitral vazia, a vontade livre manifesta e consciente das partes em afastar a jurisdição estatal já foi declarada no momento do aceite, atribuída, portanto a competência ao(s) árbitro(s), ainda que não escolhido(s) ou aceite(s) previamente pelos conflitantes, cuja eleição ou critério de escolha se fará pelas partes ou, havendo recalci-

trante, por meio judicial próprio definido no §4º do art. 7º da Lei 9.307/1996.

Assim, ainda que no Recurso Especial nº 1.278.852-MG, tenha sido reconhecida a impossibilidade do Judiciário declarar a nulidade da competência de cláusula arbitral cheia, algo diverso daquilo que foi decidido no Recurso Especial nº 1.082.498-MT, o que milita em favor da construção um sistema multiportas forte, a manutenção da possibilidade de julgamento pelo Judiciário acerca da nulidade de cláusula arbitral vazia antes de instaurada a arbitragem mantém concorrência entre o Judiciário e arbitragem, reduz a autonomia da arbitragem, relativiza a vinculação à convenção arbitral e mitiga o poder jurisdicional do árbitro, condições indesejáveis e incompatíveis com o desenvolvimento do sistema multiportas de acesso à justiça.

Em nova oportunidade dada ao STJ para tratar do tema, no Recurso Especial nº 1.602.696-PI julgado em 09 de agosto de 2016, desta vez pela 3ª Turma, o Ministro Moura Ribeiro, buscando maior segurança jurídica ao meio alternativo ao Judiciário de acesso à justiça, reconheceu a primazia do árbitro em declarar a nulidade da cláusula arbitral independentemente do conteúdo da cláusula arbitral, condicionando atividade Judicial ao controle de legalidade, posterior ao encerramento do processo arbitral, vejamos:

CIVIL E PROCESSUAL
CIVIL. RECURSO ESPECIAL.

RESILIÇÃO DE CONTRATO DE DISTRIBUIÇÃO E REVENDA DE BEBIDAS. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ART. 131, 165, 458 E, 535 DO CPC/73. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. ARBITRAGEM. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. 1. Inaplicabilidade do NCPC neste julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/73 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 2. Não há falar em violação dos arts. 165, 458, II, e 535 do CPC/73 quando o Tribunal de origem resolveu fundamentadamente as questões pertinentes ao litígio, mostrando-se dispensável que venha examinar uma a uma as alegações e fundamen-

tos expendidos pelas partes. 3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do SE nº 5206 AgR, proclamou que a Lei da Arbitragem é constitucional e que parte ao firmar contrato com previsão de cláusula compromissória não ofende o art. 5º, XXXV, da CF/88. 4. *As questões relacionadas à existência de compromissória válida para fundamentar a instauração do Juízo arbitral deve ser resolvido, com primazia, por ele, e não pelo Poder Judiciário.* 5. *O STJ tem orientação no sentido de que nos termos do art. 8º, parágrafo único, da Lei de Arbitragem a alegação de nulidade da cláusula arbitral, bem como, do contrato que a contém, deve ser submetida, em primeiro lugar, à decisão do próprio árbitro, sendo prematura a apreciação pelo Poder Judiciário. Precedentes.* 6. Cuidando-se de cláusula compromissória cheia, na qual foi eleito o órgão convencional de solução do conflito, deve haver a instauração do Juízo arbitral diretamente, sem passagem necessária pelo Judiciário. 7. Recurso especial provido. (destacamos)

Contudo, apesar da decisão acima, o tema permanece controvertido mesmo no STJ, como se verifica no julgado

do Recurso Especial nº 1.602.076-SP, proferido também pela 3ª Turma, agora pela Ministra relatora Nancy Andri ghi, publicado em 30 de setembro de 2016, que entendeu que, sendo a cláusula arbitral “patológica” o Judiciário conservaria competência para decretar a nulidade da convenção arbitral a qualquer momento, mesmo após a instituição de arbitragem, vejamos:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE FRANQUIA. CONTRATO DE ADESAÇÃO. ARBITRAGEM. REQUISITO DE VALIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 9.307/96. DESCUMPRIMENTO. RECONHECIMENTO PRIMA FACIE DE CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA “PATOLÓGICA”. ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE. NULIDADE RECONHECIDA. RECURSO PROVIDO. 1. Recurso especial interposto em 07/04/2015 e redistribuído a este gabinete em 25/08/2016. 2. O contrato de franquia, por sua natureza, não está sujeito às regras protetivas previstas no CDC, pois não há relação de consumo, mas de fomento econômico. 3. Todos os contratos de adesão, mesmo aqueles que não consubstanciam relações de consumo,

como os contratos de franquia, devem observar o disposto no art. 4º, § 2º, da Lei 9.307/96. 4. *O Poder Judiciário pode, nos casos em que prima facie é identificado um compromisso arbitral “patológico”, i.e., claramente ilegal, declarar a nulidade dessa cláusula, independentemente do estado em que se encontre o procedimento arbitral.* 5. Recurso especial conhecido e provido. (destacamos)

O posicionamento apresentado, ainda que específico à cláusula patológica, sendo esta aquela que, em virtude de seu conteúdo ou redação, dificulte a instauração ou desenvolvimento harmonioso da arbitragem²¹, afasta o critério temporal do exercício da competência judicial para decretação de nulidade de convenção arbitral, restringindo o critério ao conteúdo da convenção, traçando hierarquia entre as competências, tendo em vista a submissão a ser imposta à arbitragem diante de decisão judicial proferida desassociada do controle de legalidade *a posteriori* que a Lei arbitral consagrou.

O desenvolvimento controvertido apresentado pelo STJ, caracterizado por avanços e retrocessos, causa enorme insegurança e desqualifica o instituto da arbitragem, algo que o atual Código de

Processo Civil poderá com a adoção de critérios atuais e sistemáticos.

O CPC E AS DEFINIÇÕES SOBRE A COMPETÊNCIA PARA DECRETAÇÃO DE NULIDADE DA CONVENÇÃO ARBITRAL

O atual CPC fixou, em artigos iniciais, normas fundamentais a orientar a aplicação de seus dispositivos, restando evidente a “notória tendência de estruturar um modelo multiportas que adota a solução jurisdicional tradicional agregada à absorção dos meios alternativo”²².

Dentro da sistemática desenvolvida nos artigos iniciais do Código de Processo Civil, o atual art. 485 em seu inciso VII, estabeleceu que, acolhida a alegação de existência de convenção de arbitragem pelo magistrado ou sendo reconhecida a sua própria competência pelo juízo arbitral, estará o juiz togado impedido de resolver o mérito.

Observe que a Lei traz duas hipóteses independentes que impedem o magistrado de julgar o mérito da demanda que envolvam arbitragem, a primeira quando acolhe a alegação de existência de convenção de arbitragem, exigindo-se, portanto que o juiz examine os elementos de existência do negócio jurídico (vontade, partes, objeto e forma); e a segunda, que o árbitro reconheça a sua própria competência.

²¹F. EISEMAMM, Les clauses d'arbitrage pathologiques: essais in memoriam Eugenio Minoli, Utet, 1974, p.20.

²²THEODORO JÚNIOR, Humberto Theodoro, et al. Novo CPC: fundamentos e sistematização. Rio de Janeiro: Forense. 2015, p. 241.

As duas possibilidades estatuídas pelo CPC, poderiam trazer novas divergências frente ao quadro já controvertido apresentado pelo STJ, todavia, como destacado anteriormente, o atual Código de Processo Civil apresentou em seus contornos iniciais fundamentos a serem observados na interpretação de seus dispositivos, dentre os quais a arbitragem e o reconhecimento do sistema multiportas, além da precedência de meios cooperativos para resolução de conflitos, razão pela qual, se torna indispensável a preservação, na maior medida possível, da autoridade do árbitro como juiz de fato e de direito para as questões relacionadas ao mérito da causa, cujas partes tenham ajustados.

Assim, observada a presença dos elementos de existência na convenção arbitral estará o magistrado impedido de julgar litígios sobre o tema delimitado pelas partes; da mesma forma, se o árbitro tiver reconhecido sua competência, o Judiciário não poderá julgar o feito, ou seja, o inciso VII, do art. 485 do atual CPC trouxe dois limites suficientes e autônomos à jurisdição estatal.

A presença de qualquer um dos limites anunciados é suficiente para afastar a competência do Judiciário em julgar a nulidade da convenção arbitral, ressalvado o controle de legalidade a ser executado após a sentença arbitral, tendo em vista que a arbitragem se encerra com a apresentação da mesma.

Prosseguindo o raciocínio, ainda que o magistrado venha a declarar a ausência

de elementos de existência do negócio jurídico relativo à convenção de arbitragem, caso o árbitro venha a reconhecer sua própria competência, restará o Judiciário impedido de resolver o mérito.

Compreender a prevalência entre as hipóteses legais em sentido contrário ao exposto esvaziaria o conteúdo da Lei de arbitragem, atentaria para a unidade principiológica do CPC e causaria insegurança permitindo que, simultaneamente, o mesmo direito fosse apreciado, ainda que em cognição perfunctória, pelo juízo estatal e pelo juízo arbitral, muitas vezes com sérias possibilidades de interpretações conflitantes para os mesmos fatos, tornando tardia ou inexistente o acesso à substancial Justiça.

Assim, os novos dispositivos legais trazidos pelo atual Código de Processo Civil tem o condão de lançar luzes sobre as indefinições apresentadas pelo STJ na apreciação da competência para decretação de nulidade de convenção de arbitragem, antes do encerramento do processo arbitral, com o intuito de fortalecendo a arbitragem nacional, dar autonomia ao instituto arbitral e fortalecer o sistema multiportas de acesso à justiça.

CONCLUSÃO

Atualmente o índice de congestionamento do Judiciário somado à incapacidade de apresentação de soluções ágeis aos litígios levados aos tribunais brasileiros configura a crise do judiciário.

A instauração da referida crise estam-pou a evidente ausência de sinonímia difundida entre Judiciário e justiça, sendo reconhecidas outras formas a conceder acesso à justiça que não apenas a Estatal, dentre as quais a podemos afirmar arbitragem.

A arbitragem é o meio heterôno-mo de resolução de conflitos que tenha por objetos direitos patrimoniais disponíveis, em que as partes envolvidas convencionam entre si o afastamento da jurisdição estatal por meio de convenção de arbitragem, elegendo ou aceitando árbitros que irão julgar a demanda levada a seu crivo, conforme limites impostos pelos conflitantes.

Contudo, no Brasil, inúmeras foram as resistências iniciais ao instituto da arbitragem e outras tantas ainda são observadas diante dos vários questionamentos formulados junto ao Judiciário acerca da competência arbitral.

A indefinição jurisprudencial do STJ para estabelecer critérios à fixação da competência para decretar a nulidade de convenção arbitral reflete demonstrar a necessidade de definições a dar segurança ao instituto, assim como a paulatina evolução e resistência que cerca a desejada autonomia arbitral.

É inquestionável o fato da Lei 9307/1996 atribuir competência comum à arbitragem e ao Judiciário para decretação da nulidade da convenção arbitral, conforme estabelece, respectivamente, o art. 8º, parágrafo único e o art. 32, inciso I, ambos da referida Lei de arbitra-

gem; assim como também inquestionável a competência do Judiciário em exercer o controle de legalidade da sentença arbitral, nos termos do art. 33 do mesmo diploma legal.

Entretanto, as competências acima descritas, ainda que comuns, não devem operar de forma concorrente em prol da segurança jurídica dos julgados e do reconhecimento do sistema multiportas de acesso à justiça, sendo indispensáveis definições a afastar incongruências.

O atual CPC, em seu art. 485, inciso VII, apresentou condição a impedir o magistrado de proferir sentença sobre o mérito do conflito em que venha a acolher alegação de existência de convenção de arbitragem ou quando o juízo arbitral reconhecer sua competência.

O dispositivo legal fixou critérios suficientes a definir a competência para decretação da nulidade de convenção arbitral, restando patente que a alternativas apresentadas são autônomas entre si e a ocorrência de qualquer uma delas seria suficiente a preservar a competência arbitral, evitando assim a competência concorrente entre juiz arbitral e juiz togado, assim como a concorrência entre arbitragem e o Judiciário, fortificando o instituto arbitral, concedendo também maior autonomia ao à arbitragem nacional e fortalecendo o sistema multiportas de acesso à justiça.

REFERÊNCIAS

ANDRIGHI, Nancy. *Recurso Especial nº 1.602.076-SP*, Brasília, 30 set. 2016. Disponível em: javascript:Abre-

Documento(‘/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=65269936&num_registro=201601340101&data=20160930&tipo=51’). Acesso em: 16 abr. 2017.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. *Negócio Jurídico: Essência, validade e eficácia*. São Paulo. Saraiva. 2000.

BRAGA, Rodrigo Bernades. *Teoria e prática da Arbitragem*. Belo Horizonte. Del Rey. 2009.

BRASIL. *Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.Htm. Acessado em 03 mar. 2015.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao_compilado.htm. Acessado em 03 fev. 2.015.

BRASIL. *Decreto 1030*, de 14 de novembro de 1890. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D1030.htm. Acessado em 15 abr. 2017.

BRASIL. *Lei 9307, de 23 de setembro de 1996*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm. Acessado em 03 fev. 2015.

BRASIL. *Lei 1060, de 5 de fevereiro de 1950*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm. Acessado em 15 abr. 2017.

BRASIL. *Lei 10406, de 10 de janeiro de 2002*. Disponível em: [\[planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm\]\(http://planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm\). Acessado em 10 fev. 2015.](http://www.</p></div><div data-bbox=)

BRASIL. *Lei nº 13.129 de 26 de maior de 2015*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13129.htm. Acessado em 15 abr. 2017.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre. Sérgio Antônio Fabris Editor. 2002.

CARMONA, Carlos Alberto. *A arbitragem no processo civil brasileiro*. São Paulo. Malheiros, 1993.

DGPJ (Direção-Geral da política de Justiça). *Lei Modelo da UNCITRAL*. Disponível em: <<http://www.dgpj.mj.pt/sections/home/DGPJ/sections/politica-legislativa/anexo/le_i-modelo-uncitral/downloadFile/file/Lei-modelo_uncitral.pdf?nocache=1305106921.57>> Acessado em 05 de fevereiro de 2015.

F. EISEMAMM, *Les clauses d'arbitrage pathologiques: essais in memoriam Eugenio Minoli*, Utet, 1974.

LIMA FILHO, Francisco das Chagas. *Acesso à justiça e os mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2003.

MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do Fato jurídico: plano da validade*. São Paulo. Saraiva. 1999.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. 4ª Ed. São Paulo. Revista dos Tribunais. 1974. Tomo II. p. 379.

RIBEIRO, Moura. *Recurso Especial nº 1.602.696-PI*, Brasília, 9 ago. 2016. Disponível em: javascript:inteiro_teor('/SCON/servlet/BuscaAcordaos?action=mostrar&num_registro=201502385961&dt_publicacao=23/09/2016'). Acesso em: 16 abr. 2017.

SALOMÃO, Luís Felipe. *Recurso Especial nº 1.278.852*, Brasília, 19 jun. 2013. Disponível em: javascript:AbreDocumento('/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=26176800&num_registro=201101598210&data=20130619&tipo=91'). Acesso em: 3 fev. 2015.

SALOMÃO, Luís Felipe. *Recurso Especial nº 1.082.498-MT*, Brasília, 4 dez. 2012. Disponível em: javascript:AbreDocumento('/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=25804135&num_registro=200801830819&data=20121204&tipo=91'). Acesso em: 3 fev. 2015.

SILVA, Adriana dos Santos. *Acesso à Justiça e Arbitragem: Um caminho para a crise do judiciário*. Barueri. Manole. 2005.

STF. *Consulta à jurisprudência*. Disponível em: <<<http://www.stf.jus.br>>> Acessado em 09 de janeiro de 2015.

STJ. *Consulta à jurisprudência*. Disponível em: <<<http://www.stj.jus.br>>> Acessado em 02 de fevereiro de 2015.

TEPEDINO, Gustavo e FACHIN, Luiz Edson (Org.). *Doutrinas essenciais: Obrigações e contratos*. RT. São Paulo. 2011.

THEODORO JÚNIOR, Humberto Theodoro; NUNES, Dierle; BAHIA, Ale-

xandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. *Novo CPC: fundamentos e sistematização*. Rio de Janeiro: Forense. 2015.

TJMG. *Consulta a jurisprudência*. Disponível em: <<<http://www.tjmg.jus.br>>> Acessado em 02 de fevereiro de 2015.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil: Teoria geral das obrigações e Teoria geral dos contratos*. Atlas. São Paulo. 2003.

ZENO, Veloso. *Invalidade do negócio jurídico: Nulidade e anulabilidade*. Belo Horizonte. Del Rey. 2005.