

RECURSO ESPECIAL Nº 1.288.251 - MG (2011/0250287-8)

RELATOR : **MINISTRO SIDNEI BENETI**
RECORRENTE : **ÁLVARO DE SOUZA TAVARES**
ADVOGADO : **WELLINGTON QUEIROZ DE CASTRO E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **SAMARCO MINERAÇÃO S/A**
ADVOGADO : **PATRÍCIA PILO B REDIG E OUTRO(S)**

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ARBITRAGEM. ACORDO OPTANDO PELA ARBITRAGEM HOMOLOGADO EM JUÍZO. PRETENSÃO ANULATÓRIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ARBITRAL. INADMISSIBILIDADE DA JUDICIALIZAÇÃO PREMATURA.

1.- Nos termos do artigo 8º, parágrafo único, da Lei de Arbitragem a alegação de nulidade da cláusula arbitral instituída em Acordo Judicial homologado e, bem assim, do contrato que a contém, deve ser submetida, em primeiro lugar, à decisão do próprio árbitro, inadmissível a judicialização prematura pela via oblíqua do retorno ao Juízo.

2.- Mesmo no caso de o acordo de vontades no qual estabelecida a cláusula arbitral no caso de haver sido homologado judicialmente, não se admite prematura ação anulatória diretamente perante o Poder Judiciário, devendo ser preservada a solução arbitral, sob pena de se abrir caminho para a frustração do instrumento alternativo de solução da controvérsia.

3.- Extingue-se, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VII), ação que visa anular acordo de solução de controvérsias via arbitragem, preservando-se a jurisdição arbitral consensual para o julgamento das controvérsias entre as partes, ante a opção das partes pela forma alternativa de jurisdição.

4.- Recurso Especial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Nancy Andrighi e Massami Uyeda votaram com o Sr. Ministro

Superior Tribunal de Justiça

Relator.

Dr(a). ARIENE D' ARC DINIZ E AMARAL, pela parte
RECORRIDA: SAMARCO MINERAÇÃO S/A

Brasília, 09 de outubro de 2012(Data do Julgamento)

Ministro SIDNEI BENETI
Relator



RECURSO ESPECIAL Nº 1.288.251 - MG (2011/0250287-8)

RELATOR : **MINISTRO SIDNEI BENETI**
RECORRENTE : **ÁLVARO DE SOUZA TAVARES**
ADVOGADO : **WELLINGTON QUEIROZ DE CASTRO E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **SAMARCO MINERAÇÃO S/A**
ADVOGADO : **PATRÍCIA PILO B REDIG E OUTRO(S)**

RELATÓRIO

O EXMO SR. MINISTRO SIDNEI BENETI (Relator):

1.- **ÁLVARO DE SOUZA TAVARES** interpõe recurso especial com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, Relator o Desembargador **JOSÉ MARCOS VIEIRA**, cuja ementa ora se transcreve (fls. 819):

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO JURÍDICO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS. CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. ARBITRAGEM. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. EXTINÇÃO. ART. 267, VII, DO CPC. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1 - Estipulando as partes, no acordo previamente firmado, cláusula compromissória de arbitragem, a solução de conflitos dele decorrentes deverá ser submetida ao Juízo Arbitral, o que afasta a competência do Poder Judiciário e, conseqüentemente, da Justiça Comum. 2 - Apelo Provido.

2.- Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 845/853).

3.- O Recorrente alega que, ao contrário do que afirmado pelo Tribunal de origem, o Poder Judiciário não está impedido de examinar a ação ordinária proposta com o objetivo de anular o compromisso arbitral firmado pelas partes. Segundo sustenta, o artigo 8º, parágrafo único, da Lei 9.307/96 não determina que os defeitos da convenção de arbitragem devam ser dirimidos apenas pelo Juízo Arbitral. A norma em questão permitiria ao árbitro declarar os vícios existentes, mas não afastaria a possibilidade de o próprio Poder Judiciário também o fazer.

Superior Tribunal de Justiça

Acrescenta que o artigo 8º da Lei 9.307/96, determina tão somente que *"a cláusula compromissória é autônoma em relação ao contrato em que estiver inserta, de tal sorte que a nulidade deste não implica, necessariamente, a nulidade da cláusula compromissória"* .

Dessa forma, a Lei não estaria a determinar, que a cláusula compromissória de arbitragem é imune a toda e qualquer nulidade do contrato que a encerra, mas apenas que a nulidade do título, isto é, do contrato, não implica "necessariamente" a nulidade do compromisso arbitral nele contido. Assim, se a lei utilizou o advérbio "necessariamente", seria de se concluir, partir de uma interpretação *a contrario sensu*, que haverá casos nos quais a nulidade do contrato importará também a nulidade da cláusula compromissória.

Ressalta que a própria sentença do Juízo Arbitral está sujeita ao crivo do Poder Judiciário, quando questionada a validade do compromisso, a teor do que estabelecido nos artigos 32, I e 33 da Lei 9.307/2006. Dessa forma, se à parte interessada é dado pleitear a nulidade da sentença arbitral sob a alegação de nulidade do compromisso, não haveria embaraço para que ela pleiteasse, desde logo, mesmo antes da prolação da sentença arbitral, a declaração de nulidade do compromisso correspondente, o que representaria, aliás, verdadeira economia processual.

Ressalta que a regra do artigo 20 da Lei 9.307/2006, nos termos da qual a arguição de nulidade da convenção deve ocorrer na primeira oportunidade que a parte tiver para se manifestar, após a instituição da arbitragem, não tem aplicação ao caso concreto. Isso porque tal orientação somente pode ser aplicada se já tiver sido instituída a arbitragem, o que ainda não ocorreu na hipótese dos autos.

Afirma que a cláusula compromissória é nula, porque não atende o disposto no artigo 4º, § 2º, da Lei 9.307/96 que prevê que, nos contratos de adesão, que a referida cláusula só terá efeito se o aderente expressamente concordar com a sua instituição por escrito.

Em outra linha de argumentação, afirma que a Justiça Comum tem

Superior Tribunal de Justiça

mesmo competência para julgar a presente ação anulatória, visto que a cláusula compromissória foi firmada em sede de acordo judicial, de modo que a ação anulatória em pauta é uma ação anulatória da sentença que homologou o acordo judicial. O Tribunal de origem não reconhecendo a ação anulatória como instrumento adequado na hipótese dos autos teria violado os artigos 20 da Lei 9.607/96 e 486 do Código de Processo Civil.

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.288.251 - MG (2011/0250287-8)

VOTO

O EXMO SR. MINISTRO SIDNEI BENETI (Relator):

4.- Consta dos autos, que, por ato do Presidente da República, (Decreto-lei 75.424, de 27/02/1975), foi instituída servidão de passagem em favor da SAMARCO MINERAÇÃO S/A, para passagem de tubulação subterrânea com diâmetro de 20 polegadas, numa faixa de 35 metros de largura, com extensão de 346 km, atravessando os Estados de Minas Gerais e Espírito Santo e, naturalmente, passando por várias propriedades particulares, dentre elas a do ora Recorrente.

5.- Ao longo de vários anos a SANMARCO, detentora da servidão, teria permitido, sem qualquer oposição, que fossem erigidas, de boa-fé, construções e benfeitorias dentro da faixa estipulada, bem como teria promovido o desmatamento das áreas próximas, provocando assoreamento de cursos d'água, erosão e desmatamento. Tudo isso teria ocasionado, além de prejuízos sociais e ambientais, também a desvalorização da propriedade, seja pelo seccionamento do imóvel, seja pela inviabilização de nele se explorarem determinadas culturas, seja, ainda, pela ocupação da faixa de solo afeada pela servidão e pela ocupação de pessoas que ali se instalaram, inicialmente em caráter provisório, mas com o tempo, definitivo.

6.- Diante dessas circunstâncias e considerando que a SAMARCO MINERAÇÃO S/A estava já implementando a instalação de uma segunda linha do mineroduto, o Recorrente ajuizou uma ação cautelar de produção antecipada de provas com o objetivo de apurar os prejuízos experimentados.

7.- Em 20/03/2007, no curso dessa ação cautelar de produção de provas, e na presença do Advogado WELLINGTON QUEIROZ DE CASTRO que ora patrocina o Recorrente, foi celebrado acordo judicial, posto nos seguintes termos (fls. 302/303):

Superior Tribunal de Justiça

(...) Considerando os prejuízos acumulados pela requerida com o atraso na liberação das áreas objeto dos levantamentos periciais; considerando a necessidade de apuração na prova pericial dos danos alegados pelo requerente em razão da execução das obras do mineroduto; as partes, no intuito de encerrar e prevenir litígio, resolvem transacionar direitos e obrigações, celebrando acordo nos seguintes termos e condições: 1) Todos os danos eventualmente apurados, em virtude da implantação das linhas do mineroduto (dentro da faixa de servidão) serão recompostos pela requerida, nos termos e condições sugeridos nos laudos periciais, observados os princípios gerais do direito. (...) 5) Os termos da presente transação se aplicam a todos os processos relativos a medidas cautelares de Produção Antecipada de Provas, cautelares de Atentado; Interdito proibitório e quaisquer outros processos relacionados às obras do mineroduto distribuídos ou que sejam distribuídos até o dia 21 de março do ano em curso. (...) 10) As partes constituem cláusula compromissória de arbitragem, tomando-se como base os laudos periciais a serem entregues nos termos deste acordo, elegendo a CAMARB, com foro em Belo Horizonte, para dirimir quaisquer dúvidas ou controvérsias decorrentes de sua aplicação. (...)

Na mesma audiência o Juízo extinguiu o processo mediante homologação do acordo em referência, esclarecendo que (fls. 304):

Os levantamentos e vistorias deverão ser feitos no prazo de 10 (dez) dias úteis, , iniciando-se, no dia 22/03/2007. Fica assinado o prazo de 25 (vinte e cinco) dias para apresentação de todos os laudos, finando-se este no dia 30 de abril de 2007. O sr. Perito, neste ato, assume o compromisso de bem desempenhar suas funções, intimado dos prazos ora assinalados por este juízo.

Como se vê, as partes firmaram um acordo, por meio do qual a Mineradora se comprometeu a recompor todos os danos eventualmente apurados, em conformidade com o que viesse a ser apurado em perícia realizada por um perito oficial nomeado judicialmente.

No pacto, as partes instituíram uma cláusula compromissória de arbitragem, com a eleição da CAMARE (Câmara de Arbitragem Empresarial Brasil)

Superior Tribunal de Justiça

para dirimir quaisquer dúvidas ou controvérsias decorrentes do acordo e da perícia.

8.- Em 06/11/2008, no entanto, o Autor ingressou com nova ação ordinária, distribuída por conexão à referida ação cautelar de produção antecipada de provas, visando à anulação da sentença homologatória e da cláusula compromissória, afirmando que: a) o perito nomeado para calcular os danos ocorridos foi cooptado pela Ré, b) que ele não tinha registro no CEA, c) que não teriam sido observados os requisitos técnicos e científicos necessários a elaboração do laudo; d) que o órgão arbitral eleito pelas partes CAMARB não teria competência técnica para dirimir o conflito, porque sua finalidade institucional é a solução de disputas comerciais; e) que a cláusula compromissória está eivada pelo vício da lesão, já que o Autor não estava suficientemente esclarecido dos seus efeitos, sendo certo, ademais que ela seria prejudicial aos seus interesses diante do flagrante desequilíbrio entre as obrigações impostas às partes; e f) que teriam sido desrespeitados os termos do acordo relativos ao objeto da indenização. Na mesma oportunidade ainda requereu indenização por danos materiais e morais, além da participação nos lucros da empresa, entre outros pedidos.

9.- A Sentença declarou a inépcia da inicial na parte relativa ao pedido de anulação do acordo celebrado entre as partes. Quanto à pretendida nulidade da cláusula de arbitragem, afirmou que essa deveria ser examinada pelo próprio árbitro, nos termos do artigo 8º, parágrafo único, da Lei 9.306/96. Advertiu que somente após a anulação da cláusula arbitral é que seria permitido a Poder Judiciário apreciar a alegação e nulidade da perícia, tendo em vista tratar-se de cumulação sucessiva de pedidos. O final a sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VII, do Código de Processo Civil.

10.- O recurso de apelação do Autor foi desprovido em acórdão do TJMG assim ementado (fls. 819):

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO JURÍDICO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS. CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. ARBITRAGEM.

Superior Tribunal de Justiça

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. EXTINÇÃO. ART. 267, VII, DO CPC. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1 - Estipulando as partes, no acordo previamente firmado, cláusula compromissória de arbitragem, a solução de conflitos dele decorrentes deverá ser submetida ao Juízo Arbitral, o que afasta a competência do Poder Judiciário e, conseqüentemente, da Justiça Comum. 2 - Apelo Provido.

11.- O TJMG, decidiu no mesmo sentido no julgamento do recurso de apelação que deu origem ao REsp nº 1.279.194/MG, também da relatoria do E. Desembargador JOSÉ MARCOS VIEIRA.

12.- O Tribunal de Justiça mineiro encontrou solução diversa no julgamento das apelações que deram origem aos REsps nº 1.302.900/MG e 1.311.597/MG, ora trazidos para julgamento conjunto. Confira-se, a propósito as respectivas ementas.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO. ACORDO HOMOLOGADO JUDICIALMENTE NULIDADE. CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. VÍCIO DE CONSENTIMENTO. COMPETÊNCIA. Sendo o o julgamento de mérito prejudicado pelo acolhimento de preliminar de incompetência absoluta do Juízo, a sentença não incorre em julgamento citra petita por não examinar os pedidos da inicial. - Cabe ao Poder Judiciário decidir sobre nulidade de acordo homologado judicialmente em que se instituiu cláusula compromissória de arbitragem.

(TJGM, APC nº 1.0003.09.030542-0/001, 12ª Câmara Cível, Rel. Des. JOSÉ FLÁVIO DE ALMEIDA, DJe de 29/11/2010).

PROCESSUAL CIVIL - NULIDADE DA SENTENÇA - JULGAMENTO CITRA PETITA - INOCORRÊNCIA - CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA INSTITUÍDA EM ACORDO JUDICIAL - PROCESSO DO QUAL O AUTOR NÃO FOI PARTE - APLICAÇÃO DO ART. 4º, §2º, DA LEI Nº 9.307/96 - INEXISTÊNCIA DE ANUÊNCIA EXPRESSA COM A CLÁUSULA ARBITRAL - NULIDADE DECLARADA

- Ao entender ser impossível a análise do feito por ter existido entre as partes acordo que remete a discussão dos autos à arbitragem, não há que se falar em sentença incompleta ou que

Superior Tribunal de Justiça

deixou de apreciar todos os pedidos formulados, porque esta simplesmente decidiu com base em uma questão preliminar.

- É cediço que não pode o Juiz adentrar ao mérito do procedimento arbitral, uma vez instituído. Contudo, é possível que se analise a ocorrência de nulidades no procedimento arbitral, levando-se em consideração as disposições da Lei nº 9.307/96.

- Não tendo a vontade da parte sido manifestada de forma livre e pessoal, eis que a cláusula compromissória constou de processo envolvendo outras partes e foi estendida a outros signatários, deve-se declarar a sua nulidade, ante à violação do art. 4º, § 2º, da Lei nº 9.307/96.

- A autonomia da vontade é o sustentáculo da validade da cláusula arbitral, razão pela qual se não houver expressa aquiescência das partes quanto à sua instituição, deve ser tida por ineficaz.

Rejeitar As Preliminares e Dar Provimento ao Apelo.

(TJMG, APC nº 1.0003.09.030673-3/001, 12ª Câmara Cível, Rel. Des. NILO LACERDA, DJe de 30/05/2011)

13.- No caso dos autos, a questão fundamental é saber se a convenção de arbitragem firmada pelas partes no processo cautelar de produção antecipada de provas prejudica o conhecimento da ação ordinária proposta.

14.- A arbitragem, como se sabe, é um dos mais antigos métodos de composição heteronômica de conflitos.

JACOB DOLINGER lembra que a instituição arbitral aparece em escritos antigos da história do povo judeu, especialmente no Pentateuco, indicando uma série de contendas clássicas resolvidas por métodos alternativos como o episódio da divisão das terras entre Abrahão e Lot, o confronto entre o Rei Abimelec e Abrahão sobre o poço d'água em suas terras e a disputa entre Jacob e Labão na ida do primeiro para a Terra de Canaã. (DOLINGER, Jacob. *Conciliação e Arbitragem no Direito Judaico*, Apud: AYOUB, Luiz Roberto. *Arbitragem: o acesso à Justiça e a efetividade do processo uma nova proposta* .: Lumen Juris. Rio de Janeiro, 2005, p. 23).

No Direito Romano, a arbitragem facultativa sempre foi aceita e

mesmo incentivada. A arbitragem obrigatória figurou como método de resolução de litígios durante o período que compreendido entre as fases das ações da lei (*legis actiones*) e do processo formulário (*per formulas*). (MOREIRA ALVES, José Carlos. *Direito Romano*. Apud: ALVIM, José Eduardo Carreira. 3ª ed.: Forense. Rio de Janeiro, 2007, p. 2-3).

Apesar da ancestralidade do instituto, não alcançou ele em tempos mais recentes, ao menos no ordenamento nacional, o prestígio e a repercussão a ele asseguradas no decorrer da história. Nesse sentido se revela apropriada a crítica atribuída a CARREIRA ALVIM, (*Ob. loc. cit*) no sentido de que a Arbitragem continuará a ser, infelizmente, uma ilustre desconhecida na prática jurídica brasileira.

15.- Em várias oportunidades analisei o instituto da arbitragem, ressaltando-lhe a importância histórica e apontando a coincidência do arrefecimento do seu uso com momentos de fascínio pelo centralismo e controle estatais em detrimento da liberdade individual, de que se nutem os instrumentos de "*Alternative Dispute Resolution*", entre os quais a arbitragem (cf. "Perspectivas da Arbitragem no Processo Civil Brasileiro" - RT 696/78; JUTACIV-SP 137/7; JUTACIV-SP 136/6; RJM 95/402; 39. "Arbitragem: Panorama da evolução" - JUTACIV-SP 138/6; "Resolução Alternativa de Conflitos e Constitucionalidade", em "Constituição de 1988 - 10 Anos", Coord. Antonio Carlos Mathias Coltro, Ed. Juarez de Oliveira, 1999; Estudos em Homenagem ao Prof. KAZUO WATANABE).

O caso dos autos, de acordo judicial para remessa de discórdias à solução arbitral, encontra espelho em úteis modalidades de encaminhamento de controvérsias já judicializadas à arbitragem, como ressaltado em alguns dos escritos acima lembrados, entre as quais a modalidade mais marcante, a denominada "Court Annexed Arbitration", realiza-se, em muitos Estados e, mesmo na Justiça Federal dos Estados Unidos da América do Norte, mediante remessa compulsória, do caso, pelo Juízo, "ex-officio", à via arbitral, quando via mais adequada à solução da controvérsia, como detectado inicialmente pelo Juízo - e no caso de "court annexed arbitration", nem mesmo há prévia manifestação de vontade dos litigantes, no sentido da

Superior Tribunal de Justiça

arbitragem, como ocorrido nestes autos, em que elas próprias, as partes, entre as quais o ora Recorrido, optaram pela arbitragem que, ulteriormente, veio o Recorrido a tentar recusar. Para a volta à via judicial.

A Lei 9.307/96 desponta nesse cenário como um divisor de águas. Ela supera com vantagem o modelo anterior, do juízo arbitral, que submetia necessariamente a sentença arbitral ao crivo do Poder Judiciário para conferir-lhe eficácia. Segundo destaca CARLOS ALBERTO CARMONA (*A arbitragem no processo civil brasileiro*: Malheiros, São Paulo, 1993) a Lei 9.307/96 fortaleceu a cláusula compromissória, eliminou a necessidade de homologação do laudo arbitral e, por último, disciplinou a homologação pelo Supremo Tribunal Federal (competência hoje atribuída a este Superior Tribunal de Justiça) da sentença arbitral estrangeira, afastando a necessidade da dupla homologação.

16.- O artigo 8º, da Lei 9.307/96, determina que:

Art. 8º A cláusula compromissória é autônoma em relação ao contrato em que estiver inserta, de tal sorte que a nulidade deste não implica, necessariamente, a nulidade da cláusula compromissória.

Parágrafo único. Caberá ao árbitro decidir de ofício, ou por provocação das partes, as questões acerca da existência, validade e eficácia da convenção de arbitragem e do contrato que contenha a cláusula compromissória.

Como se vê, o dispositivo em comento estabelece não apenas a autonomia da cláusula de arbitragem em relação ao negócio jurídico no bojo da qual ela é estabelecida (*caput*), mas também estabelece que a competência para decidir acerca da existência, validade e eficácia da convenção de arbitragem, aí compreendida a cláusula e o compromisso arbitral, é do árbitro designado pelas partes.

Na parte final do dispositivo consta ainda a indicação de que a competência do árbitro para sindicar os vícios da convenção de arbitragem se estende ao exame da higidez do próprio contrato em sede do qual foi estabelecida a cláusula compromissória.

17.- Essa mesma orientação, de confiar diretamente ao próprio árbitro a investigação sobre alegados vícios de invalidade (processual ou material) pode ser verificada, ainda a partir do artigo 15 da Lei, que estabelece:

Art. 15. A parte interessada em argüir a recusa do árbitro apresentará, nos termos do art. 20, a respectiva exceção, diretamente ao árbitro ou ao presidente do tribunal arbitral, deduzindo suas razões e apresentando as provas pertinentes.

Consulte-se, também, o artigo 20 da mesma Lei que estabelece:

Art. 20. A parte que pretender argüir questões relativas à competência, suspeição ou impedimento do árbitro ou dos árbitros, bem como nulidade, invalidade ou ineficácia da convenção de arbitragem, deverá fazê-lo na primeira oportunidade que tiver de se manifestar, após a instituição da arbitragem.

Referido dispositivo está inserido no Capítulo IV, que trata do procedimento arbitral a indicar, que a arguição das questões ali referidas e, bem assim, o processamento dessas arguições, deve ocorrer no curso do procedimento arbitral, perante o próprio árbitro.

18.- Mais do que uma simples coincidência, essa orientação reflete, de forma cristalina, a opção do legislador em estabelecer, a partir da Lei 9.307/96, um arcabouço normativo que permita à Arbitragem afirmar-se e desenvolver-se como modelo viável e eficaz de resolução de conflitos, tanto quanto possível autônomo em relação ao Poder Judiciário.

Não por outro motivo se alçou a sentença arbitral, independentemente de trânsito em julgado ou de homologação judicial, à condição título executivo judicial (artigo 475-N, IV, do Código de Processo Civil c/c 18 da Lei 9.307/96). Não por outro motivo o Poder Judiciário está impedido de revisar o mérito da sentença arbitral.

19.- É bem verdade que a Lei pôs à disposição da parte a ação

anulatória de sentença arbitral (artigo 33, § 1º da Lei 9.307/96), facultando-lhe, ainda, arguir judicialmente referida nulidade em sede de embargos do devedor, por ocasião da execução da referida sentença (artigo 33, § 3º, da Lei 9.307/96).

Essa possibilidade, contudo, não subverte a orientação antes assinalada, segundo a qual os vícios verificados em momento anterior ao da prolação da sentença devem ser arguídos primeiramente perante o árbitro.

20.- No caso dos autos, a ação proposta visa, essencialmente, a desconstituir: a) a sentença judicial que homologou o contrato em sede do qual contemplada a cláusula arbitral, b) a própria cláusula compromissória. A propósito, vale lembrar que todos os argumentos relativos ao instituto da Lesão e à nulidade a perícia realizada constituem, em última análise, causas de pedir afetas a esses dois pedidos.

O autor ainda requereu: c) indenização por danos materiais e morais; d) participação nos lucros da empresa Ré.

21.- Os pedidos "a" e "b" enquadram-se na hipótese do já citado artigo 8º, parágrafo único, da Lei 9.307/96, nos termos do qual os vícios relativos à cláusula arbitral e ao contrato que a estipulou devem ser suscitados primeiramente perante o próprio árbitro.

22.- Não há como acolher do argumento trazido em sede de recurso especial no sentido de que seria contrário ao princípio da economia processual impedir a parte interessada de arguir judicialmente, desde logo, referidas nulidades, permitindo-lhe fazê-lo somente após a sentença arbitral.

É que ao contrário, as alegações de nulidade invocadas podem vir a ser já de início acolhidas pelo árbitro, hipótese em que não se justificaria a ação judicial, de modo que não se justifica "saltar" a arbitragem em prol da judicialização prematura, nulificando-se por via obliqua, a opção arbitral e abalando-se, o próprio prestígio do instituto da Arbitragem, que se formaria verdadeiro expletivo no sistema processual que a quis forma judicial consensual de solução de controvérsias, ao lado

da jurisdição estatal.

De qualquer forma, independentemente da orientação principiológica que se adote, não há como superar o comando expresso da norma.

LUIZ ANTONIO SCAVONE JÚNIOR, comentando o artigo 8º da Lei 9.307/96, afirma o seguinte (*Manual de Arbitragem*, 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 87):

O significado do dispositivo, portanto, indica que qualquer alegação de nulidade do contrato ou da cláusula arbitral, diante de sua existência e seguindo o espírito da lei, deve ser dirimida pela arbitragem e não pelo Poder Judiciário.

A lei pretendeu, neste sentido, "fechar uma brecha" que permitiria às partes, sempre que alegassem a nulidade da cláusula arbitral ou do contrato, ignorar o pacto de arbitragem e acessar o Poder Judiciário para dirimir o conflito.

Em resumo, ainda que o conflito verse sobre a nulidade do próprio contrato ou da cláusula arbitral, a controvérsia deverá ser decidida inicialmente pela arbitragem e não pelo Poder Judiciário, ainda que as partes tenham resilido bilateralmente o contrato e a controvérsia verse sobre o distrato.

Este foi o espírito da lei (mens legis).

(SCAVONE JÚNIOR, Luiz Antonio, *Manual de Arbitragem*, 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 87).

23.- De rigor, portanto, reconhecer o acerto das instâncias ordinárias em extinguir o processo sem julgamento do mérito com fundamento no artigo 267, VII, do Código de Processo Civil, tendo em vista a presença do destacado pressuposto negativo de desenvolvimento válido e regular do processo.

24.- A alegação de que o artigo 20 da Lei 9.307/96 (que determina que a arguição de nulidade da convenção, após a instituição da arbitragem, deve ocorrer na primeira oportunidade que a parte tiver para se manifestar) não teria aplicação ao caso concreto revela-se desinfluyente para desconstituir o acórdão recorrido. Em primeiro lugar porque o aresto não trata do tema, em segundo lugar,

porque, o argumento do recurso especial é de que esse artigo somente teria aplicação após instaurada a arbitragem, sendo certo que é justamente em razão da necessidade de se instaurar o procedimento arbitral para, em seguida, submeter as alegações de nulidade ao árbitro, que se extinguiu o processo sem julgamento de mérito. Incide, assim, quanto ao ponto, a Súmula 284/STF.

25.- Também falta sustentação à alegação de ofensa ao artigo 4º, § 2º, da Lei 9.307/96 tendo em vista que, na trilha da argumentação já apresentada, as causas de nulidade da cláusula arbitral devem ser apresentadas perante o próprio árbitro.

26.- Tampouco merece prosperar a alegação de que o processo não deveria ser extinto em razão da competência da Justiça Comum para processar e julgar a ação ordinária que visa a anular sentença homologatória de acordo judicial. Isso porque a sentença homologatória que se visa a desconstituir é justamente aquela que contém a cláusula arbitral, de maneira que os argumentos aduzidos para desconstituí-la devem ser examinados primeiramente pelo próprio árbitro, nos termos do já citado artigo 8º, parágrafo único, da Lei 9.307/96.

27.- Quanto aos demais pedidos formulados incidentalmente na própria ação anulatória, como os de indenização por danos morais e materiais e como o de divisão de lucros, o que se observa é que o Recorrente não sustentou, em sede de recurso especial, a possibilidade de cisão da pretensão formulada na petição inicial, com prosseguimento do feito apenas em relação a esses outros pedidos. O Tribunal de origem também não se manifestou sobre o tema, de modo que não a nada a prover a esse respeito.

28.- Ante o exposto, nega-se provimento ao Recurso Especial.

Ministro SIDNEI BENETI
Relator

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2011/0250287-8

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.288.251 / MG

Números Origem: 10521080784700 10521080784700003 521070572545 7847003920088130521

PAUTA: 09/10/2012

JULGADO: 09/10/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SIDNEI BENETI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : **ÁLVARO DE SOUZA TAVARES**

ADVOGADO : **WELLINGTON QUEIROZ DE CASTRO E OUTRO(S)**

RECORRIDO : **SAMARCO MINERAÇÃO S/A**

ADVOGADO : **PATRÍCIA PILO B REDIG E OUTRO(S)**

ASSUNTO: **DIREITO CIVIL - Coisas - Servidão**

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **ARIENE D' ARC DINIZ E AMARAL**, pela parte RECORRIDA: **SAMARCO MINERAÇÃO S/A**

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Nancy Andrichi e Massami Uyeda votaram com o Sr. Ministro Relator.