

## Área de concentração: **Direito Comercial**

### ESPELHO DE CORREÇÃO

O Direito Comercial tem por objeto a disciplina jurídica do mercado, que por sua vez envolve a regulação do poder econômico, em suas mais diversas manifestações. A partir de tal premissa, responda de maneira direta, precisa e objetiva:

1. Em que consiste o poder de controle nas sociedades anônimas e quais as formas que o direito societário tem para controlar esse poder? Cite ao menos três formas. **(2,5)**

Em que consiste: O poder de controle consiste no poder de comandar a sociedade anônima, de dominar seus órgãos, de impor uma decisão incontestável e dirigir os negócios da companhia (COMPARATO, Fábio Konder e SALOMÃO FILHO, Calixto. O poder de controle na sociedade anônima, 6ª ed., RJ: Forense, 2014, Prefácio do Autor; Parte I, Cap. I, especialmente parágrafos 1 e 3) **(1,0)**

Quais as formas para controle: Dentre as diversas formas para controle do poder na sociedade anônima, pode-se citar **(0,5 para cada)**:

- i. reconhecimento de que o exercício deste poder se sujeita à função social da empresa, e é, portanto, um poder-dever que está atrelado ao atendimento de interesses de terceiros e não apenas dos acionistas (COMPARATO, Fábio Konder e SALOMÃO FILHO, Calixto. O poder de controle na sociedade anônima, 6ª ed., RJ: Forense, 2014, Nota de Texto n. 23 e Parte III, Capítulo II);
  - ii. imposição de limites à organização do poder de controle: (a) disciplina jurídica ao acordo de acionistas, com limitações ao objeto e à sua eficácia externa e (b) regras sobre conflito de interesses no voto (COMPARATO, Fábio Konder e SALOMÃO FILHO, Calixto. O poder de controle na sociedade anônima, 6ª ed., RJ: Forense, 2014, Nota de Texto n. 26 e Parte III, Capítulo II);
  - iii. previsão de sanções para as hipóteses de exercício abusivo do poder de controle (COMPARATO, Fábio Konder e SALOMÃO FILHO, Calixto. O poder de controle na sociedade anônima, 6ª ed., RJ: Forense, 2014, Parte III, Capítulo II).
2. Como se manifesta o poder econômico nos contratos empresariais? De quais instrumentos jurídicos dispõe o Direito Contratual para lidar com os efeitos de tal poder? **(2,5)**

Como se manifesta. Nos contratos empresariais, o poder econômico se manifesta principalmente em contratos não-paritários, que envolvem situações de dependência econômica (FORGIONI, Paula. Contratos Empresariais: Teoria Geral e Aplicação. 9. ed., São Paulo: RT, 2024, itens 5.29 e 9.13). Neles, um empresário está “em posição de sujeição ao poder do outro” (FORGIONI, Paula. Contratos Empresariais: Teoria Geral e Aplicação. 9. ed., São Paulo: RT, 2024, item 1.4). Há uma parte com “possibilidade/capacidade de impor condições contratuais a outro, que deve aceitá-las” (FORGIONI, Paula. Contratos Empresariais: Teoria Geral e Aplicação. 9. ed., São Paulo: RT, 2024, item 2.10). **(1,0)**

Quais os instrumentos jurídicos. Neste caso, o Direito Contratual prevê um regime para repressão ao abuso de dependência econômica (FORGIONI, Paula. *Contratos Empresariais: Teoria Geral e Aplicação*. 9. ed., São Paulo: RT, 2024, item 1.4) **(0,5)**. São exemplos de instrumentos jurídicos que integram esse regime **(0,5 para cada)**: (i) regras expressas, como (a) as que preveem tratamento próprio aos contratos paritários, estabelecendo a contrario sensu regras aos não paritários (a título ilustrativo as introduzidas pela Lei de Liberdade Econômica) (FORGIONI, Paula. *Contratos Empresariais: Teoria Geral e Aplicação*. 9. ed., São Paulo: RT, 2024, item 2.10); (b) a que prevê que a denúncia dos contratos de longa duração não produzirá efeitos antes de recuperados os investimentos realizados (FORGIONI, Paula. *Contratos Empresariais: Teoria Geral e Aplicação*. 9. ed., São Paulo: RT, 2024, item 5.29); (ii) interpretação contratual em favor de liberdades econômicas, especialmente livre iniciativa e livre concorrência (FORGIONI, Paula. *Contratos Empresariais: Teoria Geral e Aplicação*. 9. ed., São Paulo: RT, 2024, itens 10.8 a 10.11).

3. O Direito Antitruste, que tem por objetivo reprimir o abuso do poder econômico e a dominação de mercados, é o ramo do Direito Comercial que mais frequentemente se depara com manifestações de poder econômico. Paula Forgioni afirma que tal ramo atualmente enfrenta um grande desafio, relacionado às “práticas ligadas ao abuso de exclusivos”<sup>1</sup>. A que essa afirmação se refere? Como o Direito Antitruste reage a tal desafio? **(2,5)**

A que se refere. Essa afirmação se refere à interface entre o direito antitruste e a propriedade intelectual e à crescente tendência a um exercício abusivo dos direitos de propriedade intelectual, preferivelmente chamados “exclusivos” em razão do viés ideológico e absoluto do termo propriedade (FORGIONI, Paula. *Os Fundamentos do Antitruste*, 13. ed., São Paulo: RT, 2024, item 6.6, especialmente p. 324 e 325) **(1,0)**.

Como reage. Cabe ao Direito Antitruste interpretar os direitos de propriedade intelectual e moldar sua aplicação de acordo com o artigo 170 da Constituição Federal **(1,0)**, de forma que esses direitos deixem de ter um enfoque excessivamente privatista e sejam encarados como exceção **(0,5)** (FORGIONI, Paula. *Os Fundamentos do Antitruste*, 13. ed., São Paulo: RT, 2024, item 6.6, especialmente p. 330 e 332).

4. Calixto Salomão Filho afirma que – em nosso sistema jurídico – há “dois direitos” e se observa “a contínua prevalência de um deles, consistentemente direcionada a proteger as estruturas e grupos de interesse detentores de maior poder econômico”<sup>2</sup>. O direito prevalecente é por ele chamado de “tradicional” e o outro “ao avesso”<sup>3</sup>. O “direito ao avesso” está positivado? Apresente dois exemplos. **(2,5)**

Sim, o “direito ao avesso” está positivado e, segundo Calixto Salomão Filho, “muitas vezes com reconhecimento positivo mais explícito que o direito tradicional” **(0,5)** (SALOMÃO FILHO, Calixto. *Teoria Crítico-Estruturalista do Direito Comercial*. Madrid, Barcelona, Buenos Aires, São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 124).

São exemplos: (i) artigo 116, parágrafo único, da Lei das Sociedades Anônimas, que prevê que o controlador deve ter em conta os interesses dos demais acionistas, dos trabalhadores e da comunidade em que a companhia atua, cuja aplicação é ignorada pela Comissão de Valores Mobiliários e pelos tribunais (SALOMÃO FILHO, Calixto. *Teoria Crítico-Estruturalista do Direito*

<sup>1</sup> *Os Fundamentos do Antitruste*, 13. ed., São Paulo: RT, 2024, item 6.6.

<sup>2</sup> *Teoria Crítico-Estruturalista do Direito Comercial*, Madrid, Barcelona, Buenos Aires, São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 134.

<sup>3</sup> *Teoria Crítico-Estruturalista do Direito Comercial*, Madrid, Barcelona, Buenos Aires, São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 124.

Comercial. Madrid, Barcelona, Buenos Aires, São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 124-125) **(1,0)**; (ii) o artigo 115 da Lei das Sociedades Anônimas que “proíbe expressamente qualquer acionista de trazer para dentro da sociedade interesses particulares” e é interpretado como prevendo conflito material ao invés de formal (SALOMÃO FILHO, Calixto. Teoria Crítico-Estruturalista do Direito Comercial. Madrid, Barcelona, Buenos Aires, São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 126) **(1,0)**. Há outros exemplos na obra que poderiam ser citados: (i) artigo 421 do Código Civil sobre função social do contrato, que é interpretado sem que se admita que o contrato deve atender interesses externos; (ii) Lei de Propriedade Industrial, ao definir patente, é interpretada de forma tradicional, recorrendo-se à propriedade (SALOMÃO FILHO, Calixto. Teoria Crítico-Estruturalista do Direito Comercial. Madrid, Barcelona, Buenos Aires, São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 129-133); (iv) artigo 173, parágrafo 4º da Constituição Federal, que trata da função do direito antitruste, função essa que não tem sido desempenhada para estabelecer limites à monopolização (SALOMÃO FILHO, Calixto. Teoria Crítico-Estruturalista do Direito Comercial. Madrid, Barcelona, Buenos Aires, São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 133-134).