

Eletrônico



Estratégia
CONCURSOS

Aula

Direito Empresarial p/ AGU - Procurador Federal - 2019

Professor: Lucas de Abreu Evangelinos

Sumário

Sumário	1
Apresentação do Curso.....	4
Apresentação Pessoal	4
Contatos	5
Curso de Direito Empresarial	5
Metodologia do Curso	5
Cronograma das Aulas	6
Introdução ao Estudo do Direito Empresarial.....	9
1. Introdução.....	9
1.1. O que se entende por comércio?	9
1.2. Quem é o comerciante?	9
1.3. O Direito Comercial é o "Direito do Comércio"?	9
2. "Direito Comercial" ou "Direito Empresarial"?	10
2.1. Questões de Prova Oral	12
Magistratura Estadual e Federal	12
3. Conceito de Direito Empresarial.....	12
4. O Direito Empresarial é uma disciplina autônoma?	13
4.1. Quais são esses princípios/características singulares do Direito Empresarial que embasam sua independência?.....	14
4.2. No que consiste a autonomia formal e a autonomia jurídica?	15
4.2.1. E quanto às autonomias científica e didática?	16
4.3. Questões de Prova Oral	16
Magistratura Estadual e Federal	16
5. "Unificação" do Direito Privado com o advento do Código Civil de 2002?	16
5.1. Questões de Prova Oral	19
Magistratura Estadual	19
6. Publicização do Direito Empresarial	19
7. Projetos do Novo Código Comercial.....	21
7.1. Prós e Contras	21
8. Divisão Didática do Direito Empresarial	22
9. Resumo.....	22
Ordem Econômica na Constituição Federal de 1988	23
1. Legislação de leitura essencial.....	24
2. Ordem Econômica e Constituição Econômica	24
2.1. Quais são os princípios reguladores da ordem econômica?	25
3. Teoria Jurídica do Mercado.....	29
4. Existe um sistema constitucional empresarial?	30
5. Existem direitos fundamentais da empresa (empresário)?	32
6. Quais são os deveres constitucionais do empresário?	32
7. Resumo.....	33
Disciplina Jurídica da Concorrência.....	34
1. Legislação de leitura essencial.....	34
2. Direito da concorrência não é ramo do Direito Econômico? Por que raios está aqui?	34
3. Introdução.....	35
3.1. O que foi o Sherman Act?	36
3.2. Qual foi a primeira norma brasileira a estabelecer sanções a condutas consideradas anticoncorrenciais?	37

3.3.	Qual foi a primeira Constituição brasileira a determinar a repressão do abuso do poder econômico?	37
3.4.	A Lei nº 12.529/11 aplica-se a quais entes?	37
3.5.	O Ministério Público Federal atua dentro do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC)?	38
3.6.	Do que se trata a regra da razão ou rule of reason?	38
4.	Composição do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC).....	39
	Método Tosco de Memorização (MTM)	39
5.	Concorrência Desleal.....	39
5.1.	Classificação da concorrência desleal.....	40
5.2.	Modalidades de concorrência desleal específica.....	42
5.2.1.	Repressão civil	43
5.2.2.	Repressão penal.....	43
6.	Infração da ordem econômica	44
6.1.	Caracterização da infração da ordem econômica	44
6.1.1.	Hipóteses legais dispostas no art. 36, § 3º, da Lei nº 12.529/11	45
6.1.1.1.	A cláusula de raio representa hipótese de infração da ordem econômica?	48
6.1.1.2.	Em que consiste o evergreening? É uma hipótese de infração da ordem econômica?	48
6.1.1.3.	A diferenciação de preço na mercadoria ou serviço para diferentes formas de pagamento à vista configura hipótese de infração da ordem econômica?	49
6.1.1.4.	A venda casada representa hipótese de infração da ordem econômica?	50
6.1.2.	Irrelevância da culpa: responsabilidade objetiva.....	50
6.1.3.	Sanções por infração da ordem econômica.....	51
6.2.	Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE): órgão administrativo de repressão às infrações à ordem econômica	51
	Método Tosco de Memorização (MTM)	52
6.2.1.	Natureza da competência do CADE	53
6.2.2.	Quais são os critérios considerados pelo CADE na aplicação das penas da Lei nº 12.529/11?	54
6.2.3.	A execução de multa imposta pelo CADE pode ser suspensa pelo oferecimento de imóvel como garantia?.....	55
6.3.	Direito de ação	55
6.3.1.	O que se entende por sham litigation?.....	56
6.4.	Prescrição	57
	Método Tosco de Memorização (MTM)	58
6.5.	Desconsideração da personalidade jurídica.....	58
6.6.	Os dirigentes e administradores das sociedades empresárias que cometam infrações da ordem econômica são responsabilizados?.....	60
6.7.	Acordo de Leniência	60
6.8.	Termo de Cessação de Conduta (TCC) ou Compromisso de Cessação ..	61
6.9.	Controle preventivo dos atos de concentração empresarial.....	61
6.9.1.	O que se entende por gun jumping?.....	63
6.10.	Intervenção judicial.....	63
6.11.	Mercado de combustíveis	64
6.11.1.	Do que se trata o contrato de bandeira?.....	64
6.11.2.	O posto varejista (revendedor) pode negociar combustíveis cuja origem não corresponda à sua bandeira?.....	64
6.11.3.	O que se entende por distribuidor de bandeira branca?	65
7.	Comprovação da concorrência ilícita.....	65

8. Disciplina contratual da concorrência.....	65
Encerramento da Aula.....	66
Bibliografia.....	67
Teoria Geral do Direito Empresarial.....	67
Direito da Propriedade Industrial.....	68
Direito Societário.....	68
Direito Cambiário.....	69
Contratos Empresariais.....	69
Direito Falimentar.....	70
Questões Objetivas.....	71
1. Questões Objetivas.....	71
1.1. Disciplina Jurídica da Concorrência.....	71
1.1.1. Banca: CESPE.....	71
1.1.2. Banca: PGR.....	76
1.1.3. Banca: TRF 2ª Região.....	78
1.1.4. Banca: TRF 3ª Região.....	79
1.1.5. Banca: TRF 4ª Região.....	80
1.1.6. Banca: Vunesp.....	81
2. Gabarito sem Comentários.....	81
2.1. Disciplina Jurídica da Concorrência.....	81
2.1.1. Banca: CESPE.....	81
2.1.2. Banca: PGR.....	84
2.1.3. Banca: TRF 2ª Região.....	85
2.1.4. Banca: TRF 3ª Região.....	86
2.1.5. Banca: TRF 4ª Região.....	86
2.1.6. Banca: Vunesp.....	87
3. Gabarito com Comentários.....	87
3.1. Disciplina Jurídica da Concorrência.....	87
3.1.1. Banca: CESPE.....	87
3.1.2. Banca: PGR.....	106
3.1.3. Banca: TRF 2ª Região.....	112
3.1.4. Banca: TRF 3ª Região.....	115
3.1.5. Banca: TRF 4ª Região.....	118
3.1.6. Banca: Vunesp.....	121

Apresentação do Curso

Apresentação Pessoal

Pessoal, tudo bom?

Meu nome é **Lucas de Abreu Evangelinos** e, desde março/2016 (Concurso 185º), sou **juiz no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, mas antes fui **escrevente técnico judiciário**¹ por 4 (quatro) anos e meio no mesmo tribunal e **estagiário** por 2 (dois) anos também na mesma instituição.

Sempre foi meu **sonho** passar na magistratura do meu estado, mas, logo que me formei, achei que isso fosse inalcançável.

Eu não estava no "Top 10" dos melhores alunos da minha classe, peguei algumas dependências ao longo da graduação, não tinha focado muito meus estudos como deveria e não tinha nenhum familiar na área que pudesse me orientar.

Mas, com apoio da minha esposa, por aí fui...

Logo que me formei, fiz 1 (um) ano de **cursinho preparatório** e, no começo do 2º ano, tentei retornar, mas notei que a didática dos professores estava deixando a desejar. Era o mesmo sistema (**ditado do professor + digitação da minha parte**), o que me fazia perder um tempo precioso formatando e conferindo tudo no final.

Por sua vez, o **material fornecido pelos "digitadores" do cursinho** era bastante confuso e incompleto, porque era algo que deveria ser feito pelo próprio professor, mas que acabava sendo **terceirizado**.

Abandonei as salas de aula e parti para os livros (que mal conseguia ler antes de ser lançada uma nova edição da obra) e questões, tentando sempre adicionar o conteúdo novo às minhas anotações. E assim fiz até passar para fase discursiva do Concurso 185º do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Nessa etapa, voltei a fazer cursinhos específicos para minha prova e, **novamente**, deparai-me com o sistema "**ditado do professor + digitação da minha parte**" e uma "novidade" pesquisa da banca ("aleluia")... mas que também era **terceirizada** e com muitas falhas.

De qualquer forma, nesse momento de desespero, "quem não tem cão, caça como gato" e fui aproveitando o que dava.

Ao chegar ao exame oral, fiz outros **diversos cursinhos**, porque, nessa etapa, se alguém me falasse que andar 1km de costas todo dia de manhã ajudava, lá estava eu às 5h da manhã a postos.

¹ Embora não seja um cargo público privativo de Bacharel em Direito, é permitida sua contagem para preenchimento dos 3 (três) anos, desde que o candidato apresente uma "certidão circunstanciada" (expressão usada pelo Conselho Nacional de Justiça) na fase de inscrição definitiva do concurso. Se tiver alguma dúvida sobre esse ponto, me encaminhe um e-mail.

No final, depois de muitas madrugadas estudando e de muita aflição, consegui alcançar meu sonho.

Por fim, por que Direito Empresarial? Fui assistente dessa matéria na faculdade por 1 (um) ano e, na condição de escrevente, trabalhei durante 3 (três) anos na Câmara Especializada de Direito Falimentar e na Câmara Especializada de Direito Empresarial (atualmente elas estão fundidas) do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, de maneira que aprendi a gostar dela e hoje é uma disciplina que me encanta.

Contatos

Qualquer dúvida, crítica ou sugestão, estou nestes à disposição nestes contatos:

 **@proflucasevangelinos**
 **proflucasevangelinos@gmail.com**

Curso de Direito Empresarial

Este curso é formado por **09 (nove) aulas**, sendo voltado para o concurso da Advocacia Geral da União e, inicialmente, construído a partir do edital do último certame.

Após a publicação do edital do novo certame, vou adequar o curso ao conteúdo programático de Direito Empresarial nele apresentando.

Metodologia do Curso

O material disponibilizado em formato "pdf" é bastante completo, unindo questões objetivas, discursivas e de prova oral.

Quanto às **questões objetivas**, são **analisadas alternativa por alternativa e divididas por banca**, apresentando-se: **(a)** comentário sobre cada assertiva/alternativa; **(b)** base para resolução de cada assertiva/alternativa (legislação, doutrina e jurisprudência); **(c)** citação da legislação, doutrina e/ou jurisprudência e; **(d)** gabarito.

Além disso, ao longo do curso também são apresentadas **questões de provas discursivas e orais**.

A par disso, são indicadas **posições dos principais doutrinadores** ao lado de **jurisprudência** do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, com realce, quando relevante, das partes mais importantes do corpo dos acórdãos (não apenas das ementas).

E, sempre que possível, será apresentada também **jurisprudência de tribunais estaduais, federais e do trabalho**, visto que tais posicionamentos

estão começando a ser cobrados dos candidatos, notadamente nas fases discursivas e orais.

Em relação à **bibliografia**, as obras e artigos utilizados em todo o curso são apresentados nesta aula inaugural, no final deste "pdf", com um **breve currículo dos doutrinadores**.

O "**breve currículo**" tem o objetivo de nortear o estudo do concurseiro, pois algumas bancas tendem a dar mais importância para posicionamentos de **juristas locais**.

Quanto à **didática**, os temas serão abordados gradualmente para auxiliar tanto aquele que está iniciando os estudos quanto quem está estudando há mais tempo.

Por fim, pensando na absorção do conteúdo, procuro apresentar (i) **métodos mnemônicos** e de **memorização visual TOSCOS²**, (ii) temas na **forma de perguntas** e (iii) sintetização/esquematização em **fluxogramas**.

Cronograma das Aulas

ATENÇÃO: caso seja necessário, o cronograma abaixo será **alterado**, observando as datas do futuro edital.

AULA	CONTEÚDO	DATA
Aula 00	18 Regime Jurídico comercial em sede constitucional (artigos 170 e 173 da Constituição Federal). Liberdade de iniciativa e liberdade de concorrência. 6 Atos de comércio.	08/02/2019
Aula 01	3 Registro de empresas. 4 Teoria da empresa. 5 O Empresário: requisitos necessários, impedimentos, direitos e deveres em face da legislação vigente. 7 Livros comerciais obrigatórios auxiliares: espécies e requisitos e valor probante dos livros comerciais.	08/03/2019
Aula 02	1 O estabelecimento: conceito e natureza,	08/04/2019

² Sempre lembrando o cômico ditado americano: "If it's stupid but works, it's not stupid." (se é estúpido mas funciona, não é estúpido).

	fundo de comércio e sucessão comercial. 2 Nome empresarial: natureza e espécies. 12 Propriedade industrial e intelectual (Leis nº 5.772/1971 e nº 9.279/1996, e respectivas atualizações). O Instituto Nacional da Propriedade Industrial. Marcas e patentes. Patente pipeline. Acordo TRIPS. Convenção da União de Paris.	
Aula 03	11 Sociedades Empresárias: classificação, características, distinções: sociedades não personificadas, sociedade comum e em conta de participação; sociedades personificadas, sociedade simples, em nome coletivo, em comandita simples, 9 Responsabilidade dos sócios e administradores. Doutrina da desconsideração da personalidade jurídica. Cooperativa. Liquidação. Sociedades dependentes de autorização.	08/05/2019
Aula 04	16 Regulação do mercado de capitais e dos valores mobiliários. 17 Comissão de Valores Mobiliários (CVM). Sociedades anônimas e empresas de capital aberto. Limitada, anônima, em comandita por ações. Coligadas. Transformação, incorporação, fusão e da cisão.	18/05/2019
Aula 05	10 Títulos de crédito.	30/05/2019
Aula 06	Recuperação judicial e extrajudicial.	08/06/2019
Aula 07	15 Falência. Intervenção e liquidação extrajudicial.	20/06/2019
Aula 08	8 Contratos de Empresas: noções, requisitos, classificação, formação, meios de provas, contratos de compra e venda e de prestação de serviços, contratos de conta corrente, de abertura de crédito, de alienação e contrato de	08/07/2019

	leasing. 13 Direito Bancário, sistema financeiro nacional. 14 Direito Securitário.	
--	--	--



Introdução ao Estudo do Direito Empresarial

1. Introdução

Neste início, veremos alguns pontos básicos da disciplina ao lado de polêmicas que colocam em questionamento sua própria autonomia, bem como a (des)necessidade de um Novo Código Comercial.

1.1. O que se entende por comércio?

R: Comércio é o conjunto de atividades que permitem a **circulação** de bens entre produtores e consumidores com o fim de obter **lucro**.

E como aponta **MARLON TOMAZETTE**, o lucro é **essencial** para caracterização da atividade comercial.

*"A mera troca de mercadorias **não** é o comércio, este é aquela intromissão entre as pessoas que trocariam mercadorias por mercadorias, ou mercadorias por moeda. A intermediação – para facilitar a troca –, aliada ao aumento do valor das mercadorias (**lucro**), caracteriza de modo geral a atividade comercial."* (Marlon Tomazette)

1.2. Quem é o comerciante?

R: Nas palavras de **RUBENS REQUIÃO**:

*"Entende-se por comerciante a pessoa, natural ou jurídica, que, **profissionalmente**, exercita atos de intermediação ou prestação de serviços com intuito de **lucro**."* (Fran Martins)

Ou seja, pensou em "comércio", pensou em "comerciante", lembre-se da **finalidade lucrativa**.

1.3. O Direito Comercial é o "Direito do Comércio"?

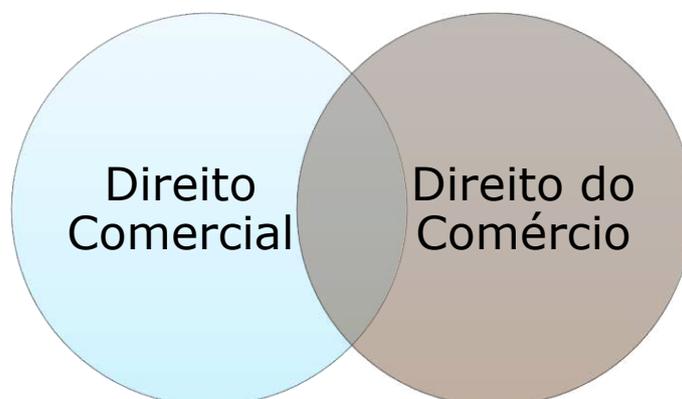
R: Não. A princípio, o Direito Comercial surgiu como exigência do comércio para regulamentação de suas transações. No entanto, o

Direito Comercial estendeu-se para outros pontos não englobados pelo conceito econômico de comércio.

Por outro lado, em razão de sua extensão, muitas áreas do comércio não são estudadas no Direito Comercial:

*"Intuitivamente poder-se-ia afirmar que o direito comercial é o direito do comércio, o que **não** corresponde à realidade. Com efeito, o adjetivo comercial demonstra que esse ramo do direito [Direito Comercial] surgiu em virtude das exigências especiais do fenômeno comercial. **Todavia, houve uma grande extensão do âmbito do direito comercial, abrangendo fatos que não se enquadram no conceito econômico de comércio. Além disso, não se pode dizer que o direito comercial regule todo o comércio.**" (Marlon Tomazette)*

Vamos **esquematizar** uma conclusão então:



2. "Direito Comercial" ou "Direito Empresarial"?

R: Apesar de a Constituição Federal de **05.10.1988** referir-se à expressão "Direito Comercial" (art. 22, inciso I); como a seguir analisado, a expressão "Direito Empresarial" é mais adequada, pois:

- (a) o Código Civil de 2002 adotou a **teoria da Empresa**;
- (b) a palavra "comercial" peca por não abranger algumas situações compreendidas pela ótica da teoria da empresa (**menor extensão do vocábulo**) e;
- (c) foi a **nomenclatura adotada pelo Código Civil de 2002** ("Livro II – Do Direito de Empresa").

Não é outro o entendimento da doutrina:

**FÁBIO ULHOA
COELHO**

"Direito comercial é a designação tradicional do ramo jurídico que tem por objeto os meios socialmente estruturados de superação dos conflitos de interesse entre os exercentes

	<p>de atividades econômicas de produção ou circulação de bens ou serviços de que necessitamos todos para viver. <i>Note-se que não apenas as atividades especificamente comerciais (intermediação de mercadorias, no atacado ou varejo), mas também as industriais, bancárias, securitárias, de prestação de serviços e outras, estão sujeitas aos parâmetros (doutrinários, jurisprudenciais e legais) de superação de conflitos estudados pelo direito comercial. Talvez seu nome mais adequado, hoje em dia, fosse direito empresarial.</i> Qualquer que seja a denominação, o direito comercial (mercantil, de empresa ou de negócios) é uma área especializada do conhecimento jurídico.” (Fábio Ulhoa Coelho)</p>
<p>RICARDO NEGRÃO</p>	<p>"O primeiro aspecto refere-se ao nome da disciplina jurídica e seu ajustamento à nova legislação. <i>Embora grande parte dos autores se tenha posicionado pela manutenção do antigo título [Direito Comercial], creio que laboram em equívoco. Há que se reconhecer, na nova legislação, a ampliação da área de abrangência das matérias anteriormente compreendidas pelo Direito Comercial, abraçando toda atividade econômica empresarial, incluindo nesse conceito algumas que, no sistema anterior, pertenciam à cadeira do Direito Civil: negócios agrícolas, imobiliários, prestação de serviços intelectuais, científicos, literários e artísticos, quando constituírem elementos de empresa, etc.</i></p> <p><i>Há um novo Direito de Empresa — rubrica adotada pelo Livro II do Código Civil —, que trata de conceitos novos: do empresário e da atividade empresarial, além de assuntos remodelados, antes pertencentes exclusivamente ao âmbito do Direito Comercial: as pessoas coletivas (sociedades), as coisas (estabelecimento) e os institutos complementares (escrituração, registro, nome, prepostos).</i></p> <p><i>(...) Seria correto denominar Direito Comercial o conjunto de todas essas relações antigas e novas, sobretudo considerando que as expressões 'comercial' e 'mercantil' desaparecem do Código Civil?</i></p> <p><i>Certo de que não se podem desprezar os conhecimentos decorrentes da evolução do Direito Comercial e a formação dos institutos que hoje são objeto de regulamentação pelo direito unificado, preferi o título "Direito Comercial" — fonte de grande parte dos conceitos tratados pelo novo direito das obrigações e de alguns institutos do Direito de Empresa (coisas e institutos complementares) —, acrescido da expressão "e de Empresa" porque, nesse campo, há, de fato, um novo Direito, inédito, desconhecido da doutrina anterior."</i> (Ricardo Negrão)</p>
<p>ARNALDO RIZZARDO</p>	<p><i>"Bem maior a dimensão do direito empresarial, relativamente ao direito comercial, cujo campo, na visão de Vera Helena de Mello Franco, restringe-se no 'ramo do direito privado que tem</i></p>

<p><i>por objeto a regulação da atividade destinada à circulação e criação da riqueza mobilizada, seus instrumentos e a qualificação dos sujeitos dessas relações’.</i></p> <p><i>Já o direito empresarial vai além, abrangendo a organização patrimonial econômica enquanto atua na circulação de bens, na sua produção, na prestação de serviços, ou em formas diferentes de trazer resultados econômicos. Adita a citada Vera Helena de Mello Franco: ‘... A atividade empresarial não se limita àquela comercial em sentido estrito (intermediação). A atividade empresarial tem uma conotação mais ampla de mera intermediação entre o momento da produção e o do consumo. Ela pode ser civil, industrial, de intercâmbio de bens, de distribuição ou securitária.’” (Araldo Rizzardo)</i></p>

2.1. Questões de Prova Oral

Magistratura Estadual e Federal

QPO. Magistratura Estadual – TJSP – Ano: 2014. **Direito Comercial ou Empresarial, qual a expressão mais correta?**

QPO. Magistratura Federal - TRF1 - Ano: 2011. **Qual a melhor nomenclatura Direito Empresarial ou Comercial?**

R: Desde a adoção da teoria da empresa com o Código Civil de 2002, é mais correta a utilização da expressão Direito Empresarial. A expressão Direito Comercial, embora ainda utilizada por alguns doutrinadores, refere-se a um período em que o personagem principal da disciplina era o comerciante. Atualmente, trata-se do empresário a figura central da matéria.

Além disso, a adoção da teoria da empresa e a própria opção do legislador do Código Civil de 2002 em adotar a expressão “Direito de Empresa” realçam a correção dessa expressão.

3. Conceito de Direito Empresarial

De acordo com **MARLON TOMAZETTE**, o Direito Empresarial é um:

“(...) complexo de regras e princípios que disciplina a atividade econômica organizada dirigida à satisfação das necessidades do mercado, e todos os atos nos quais essa atividade se concretiza.” (Marlon Tomazette)

Em sentido semelhante, **MARCELO FORTES BARBOSA FILHO**:

"O direito comercial pode ser conceituado como o complexo de normas regradoras das operações econômicas privadas que visem à produção e à circulação de bens, por meio de atos exercidos em caráter profissional e habitual, com o fim de obtenção de lucro." (Marcelo Fortes Barbosa Filho)

4. O Direito Empresarial é uma disciplina autônoma?

R: Sim, pois possui princípios e conceitos específicos, além de estar previsto autonomamente na Constituição Federal (art. 22, inciso I).



Na mesma linha:

"No Brasil, a autonomia do direito comercial vem referida na Constituição Federal, que, ao listar as matérias da competência legislativa privativa da União, menciona 'direito civil' em separado de 'comercial' (CF, art. 22, I). Note-se que não compromete a autonomia do direito comercial a opção do legislador brasileiro de 2002, no sentido de tratar a matéria correspondente ao objeto desta disciplina no Código Civil (Livro II da Parte Especial), já que a autonomia didática e profissional não é minimamente determinada pela legislativa. Também não compromete a autonomia da disciplina a adoção, no direito privado brasileiro, da teoria da empresa. Como visto, a bipartição dos regimes jurídicos disciplinadores de atividades econômicas não deixa de existir, quando se adota o critério da empresarialidade para circunscrever os contornos do âmbito de incidência do direito comercial." (Fábio Ulhoa Coelho)

"No fim do século XIX, ao proferir conferência inaugural dos cursos da Universidade de Bolonha, scandalizou os meios jurídicos da Europa com um frontal ataque à divisão do direito privado, condenando a autonomia do direito comercial. (...) Algum tempo mais tarde Vivante aceitou a incumbência de elaborar o anteprojeto de reforma do Código Comercial italiano, de que resultou o famoso Progetto Preliminare. Em contato profundo com a elaboração positiva do direito comercial, Vivante teve o altaneiro espírito de se retratar, confessando o erro doutrinário que cometera na aula de Bolonha." (Rubens Requião)

"A especificidade do direito empresarial repousa basicamente em três pilares: a rapidez; a segurança; e o crédito. Ele exige um reforço ao crédito, uma disciplina mais célere dos negócios, a tutela da boa-fé e a simplificação

da movimentação de valores, tendo em vista a realização de negócios em massa.

Em função disso, não podemos negar a autonomia do direito empresarial, o qual possui princípios e características próprias, além de possuir um método próprio e de ser vasto o suficiente para merecer um estudo adequado e particular.” (Marlon Tomazette)

“A disciplina de matéria mercantil no novo Código Civil **não** afeta a autonomia do Direito Comercial.” (**Enunciado nº 75 da I Jornada de Direito Civil**)

O próprio **CESARE VIVANTE** (jurista italiano), após defender, espantosamente, a dependência do Direito Comercial, reviu seu posicionamento a fim de defender sua autonomia.

O **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**, em voto do Min. **ANTÔNIO CARLOS FERREIRA**, já consignou que o Direito Empresarial possui regras e princípios próprios, inclusive no campo contratual:

“(…) Direito Civil e Direito Empresarial, ainda que ramos do Direito Privado, submetem-se a regras e princípios próprios. O fato de o Código Civil de 2002 ter submetido os contratos cíveis e empresariais às mesmas regras gerais não significa que estes contratos sejam essencialmente iguais. (...)” (STJ, REsp 936.741/GO, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 03/11/2011, DJe 08/03/2012)

Há, por sua vez, autores que são contra a autonomia do Direito Empresarial: **PHILOMENO JOSÉ DA COSTA** e **FRANCESCO FERRARA JUNIOR**. Em resumo, alegam que: **(a)** os motivos históricos para surgimento do Direito Empresarial sumiram; **(b)** as funções dos costumes, o cunho progressista e o caráter internacional do direito comercial não são motivos suficientes para reconhecer sua autonomia; e **(c)** há uma unidade na vida econômica não havendo motivos para um tratamento peculiar ao Direito Empresarial, nem a sobrevivência de alguns institutos peculiares seria suficiente para tanto.

4.1. Quais são esses princípios/características singulares do Direito Empresarial que embasam sua independência?

R: Os autores divergem quanto a essas características singulares, mas existem algumas características harmônicas entre quase todos, quais sejam: **(i)** cosmopolitismo; **(ii)** individualismo; **(iii)** onerosidade; **(iv)** fragmentarismo; **(v)** simplicidade (informalidade).

Autor	Características
RUBENS REQUIÃO	Cosmopolitismo, informalidade, fragmentarismo, individualismo, onerosidade e
WALDIRIO BULGARELLI	Sentido dinâmico da propriedade dos bens, a proteção à aparência e a tendência uniformizadora no âmbito nacional e internacional das regras de disciplina das matérias
HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA	O cosmopolitismo , a onerosidade , o informalismo e a simplicidade , a elasticidade, a uniformização , a proteção da aparência e o fragmentarismo
FRAN MARTINS	Simplicidade, internacionalidade , rapidez, elasticidade e onerosidade .
FÁBIO ULHOA COELHO	Faz uma enumeração mais detalhada dos princípios, incluindo os princípios da livre iniciativa, da liberdade de concorrência, da função social da empresa, da liberdade de associação, da preservação da empresa, da autonomia patrimonial da sociedade empresária, da subsidiariedade da responsabilidade dos sócios, da limitação da responsabilidade dos sócios pelas obrigações sociais, o princípio majoritário das deliberações sociais, da proteção ao sócio minoritário, da autonomia da vontade, da vinculação dos contratantes ao contrato, da proteção do contratante mais fraco, da eficácia dos usos e costumes, os princípios do direito cambiário, o princípio da inerência do risco, o princípio do impacto social da empresa e o princípio da transparência nos processos falimentares
MARLON TOMAZETTE	Simplicidade das formas, onerosidade , proteção ao crédito e cosmopolitismo

4.2. No que consiste a autonomia formal e a autonomia jurídica?

R: A autonomia formal ou legislativa existe quando há um corpo próprio de normas do direito comum.

Por sua vez, autonomia substancial ou jurídica existe quando dentro de uma determinada ciência, uma de suas disciplinas possui características, institutos e princípios próprios.

"Em relação aos diversos ramos do direito, a autonomia pode ser encarada primordialmente sob dois aspectos: a autonomia formal ou legislativa e a autonomia substancial ou jurídica. A autonomia formal ou legislativa existe quando há um corpo próprio de normas destacado do direito comum. O que interessa primordialmente é a definição acerca da autonomia substancial do direito mercantil/empresarial. Assim, surgem questionamentos: o direito mercantil é um ramo autônomo do direito privado? Ele possui institutos e princípios próprios e específicos?" (Marlon Tomazette)

4.2.1. E quanto às autonomias científica e didática?

R: A autonomia **didática** corresponde, tão somente, ao ensino de matérias entendidas como próprias do Direito Empresarial em cadeiras separadas daquelas inerentes ao Direito Civil.

A autonomia **científica**, por sua vez, nasceria da existência de princípios peculiares ao Direito Empresarial, os quais, da mesma forma, justificariam o reconhecimento da autonomia substancial.

4.3. Questões de Prova Oral

Magistratura Estadual e Federal

QPO. Magistratura Estadual – TJSP – Ano: 2014. **O Direito Empresarial é um ramo autônomo?**

QPO. Magistratura Federal - TRF1 - Ano: 2011. **O Direito Empresarial continuaria como disciplina autônoma, mesmo com a inserção desta seara no CC/2002?**

R: Sim, pois possui conceitos, características e princípios próprios, fato que **não** foi modificado com a unificação promovida pelo Código Civil de 2002.

5. "Unificação" do Direito Privado com o advento do Código Civil de 2002?

Embora **GLADSTON MAMEDE** defenda que houve uma unificação do Direito Privado com o Código Civil de 2002, é certo que

- Introdução ao Estudo do Direito Empresarial -



há inúmeras leis esparsas sobre matérias essenciais ao Direito Empresarial: **(i)** Lei de Sociedades por Ações; **(ii)** Lei de Propriedade Industrial; **(iii)** Lei de Recuperação e Falência, entre outras.

"Poder-se-ia afirmar que tal movimento representa uma derrota do Direito Comercial, o que não me parece adequado; a bem da verdade, a unificação do Direito Privado, entre nós, era inevitável justamente pela percepção de uma mercantilização dos atos civis." (Gladston Mamede)

Ademais, como bem aponta **FÁBIO ULHOA COELHO**, é inapropriado falar-se, inclusive, em unificação do direito das obrigações quando ainda sobrevivem, de um lado, regras específicas para os contratos entre empresários e, de outro, princípios próprios para os negócios jurídicos sujeitos ao Direito Comercial.

"No Brasil, consideram alguns autores que o Código Civil teria levado à unificação do direito das obrigações. Bem examinada a questão, no entanto, nota-se o desacerto do argumento. Os contratos entre os empresários, no direito brasileiro, em nenhum momento submeteram-se exclusivamente ao Código Civil, nem mesmo depois da propalada unificação. Tome-se o exemplo da insolvência (ou, quando empresário, falência) do comprador. A lei civil estabelece que o vendedor, nesse caso, tem o direito de exigir caução antes de cumprir sua obrigação de entregar a coisa vendida (CC, art. 495). Essa norma nunca regeu, não rege e nem mesmo poderia reger uma compra e venda entre empresários, já que a lei de falências (tanto a de 1945 como a de 2005) dá ao administrador judicial da massa falida do comprador os meios para exigir o cumprimento da avença por parte do vendedor independentemente de prestar a caução mencionada na lei civil. Por outro lado, além das regras específicas que a legislação de direito comercial estabelece para as obrigações nela regidas, não se podem esquecer os princípios aplicáveis aos contratos entre empresários. No direito comercial, o princípio do pleno respeito à autonomia da vontade e do informalismo contratual conferem à disciplina jurídica dos contratos entre empresários nuances que não se estendem à generalidade das obrigações civis. Falar-se, assim, em unificação do direito das obrigações quando ainda sobrevivem, de um lado, regras específicas para os contratos entre empresários e, de outro, princípios próprios para os negócios jurídicos sujeitos ao direito comercial é inapropriado." (Fábio Ulhoa Coelho)

Ou seja, além de **não** ter havido unificação do Direito Privado, **sequer** se pode falar em unificação dos Direitos das Obrigações.

"De fato, não houve sequer a unificação do Direito das Obrigações porque o Código Civil não regulou típicos e frequentíssimos contratos mercantis, como, apenas para exemplificar, os de: representação comercial, alienação fiduciária em garantia, gestão de negócios, penhor mercantil, conta corrente, operações bancárias, comércio exterior, arrendamento mercantil (leasing), faturização (factoring), franquia (franchising), know how, cartão

de crédito, enfim, os contratos de massa, comerciais por excelência, que obrigaram à adoção de uma nova técnica, repudiada pelos civilistas: o contrato de adesão." (**Jorge Lobo**³)

O que se verifica no Código Civil de 2002, portanto, é uma **simples reunião de normas** de disciplinas distintas em um mesmo diploma:

"Nossa crítica inicial, por isso, se dirige à estrutura básica do Projeto... Muita matéria privatista, com efeito, escapa de seu plano. *Consiste a unificação, isto sim, na **simples justaposição formal da matéria civil ao lado da matéria comercial, regulada num mesmo diploma. Constitui, repetimos, simples e inexpressiva unificação formal.** Isso, na verdade, nada diz de científico e de lógico, pois, na verdade, como se disse na Exposição de Motivos preliminar, o Direito Comercial, como disciplina autônoma, não desaparecerá com a codificação, pois nela apenas se integra formalmente.*" (**Rubens Requião**)

Além disso, como **JORGE LOBO** aponta, na Exposição de Motivos do Supervisor da Comissão Revisora e Elaboradora do Código Civil, Miguel Reale:

"(...) ao enunciar as 'diretrizes e os princípios fundamentais do futuro Código', o Prof. Miguel Reale destaca, em itálico, que ele será a '**lei básica, mas não global, do Direito Privado**'; logo após, ao cuidar da 'Estrutura e Espírito do Anteprojeto', afirma: '*Em primeiro lugar, cabe observar que, ao contrário do que poderia parecer, **não** nos subordinamos a teses abstratas, visando a elaborar, sob a denominação de 'Código Civil', um 'Código de Direito Privado', o qual, se possível fora, seria de discutível utilidade e conveniência*', e, adiante, assegura: '**Não** há, pois, falar em unificação do Direito Privado a não ser em suas matrizes, isto é, com referência aos institutos básicos', para, afinal, arrematar: '*... **não nos tentou a veleidade de traçar um 'Código de Direito Privado**'.*" (**Jorge Lobo**)

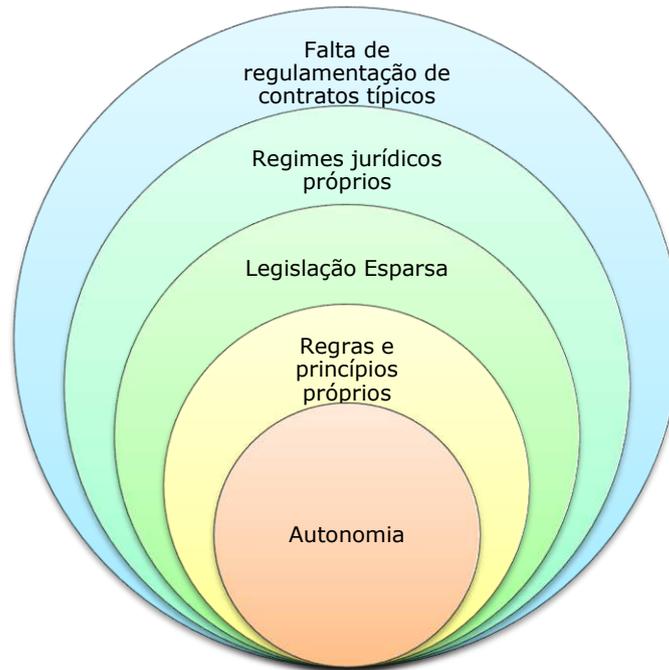
Vale registrar que a Min. **NANCY ANDRIGHI** já se manifestou a respeito da unificação do Direito Privado, ainda que de forma superficial:

"(...) Especialmente em um contexto relativo ao período em que não havia, ainda, ocorrido a unificação do direito privado pelo CC/02, (...)." (**STJ, REsp 877.074/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 17/08/2009**)

Em conclusão, com o advento do Código Civil de 2002, há quem defenda a unificação do Direito Privado em razão da uniformidade de tratamento das obrigações civis e empresárias em um mesmo diploma; por outro lado, parte da doutrina afirma que sequer se pode falar em unificação das obrigações: **(i)** por conta das regras

³ **LOBO, Jorge**. Brasil precisa de um Novo Código Comercial. Revista Consultor Jurídico, 17 de julho de 2011.

específicas para os contratos entre empresários; **(ii)** existência de princípios próprios para os negócios jurídicos sujeitos ao Direito Comercial; **(iii)** manutenção de diversas legislações esparsas sobre matérias de Direito Empresarial; **(iv)** regimes jurídicos próprios do empresário, inclusive do insolvente; **(v)** falta de regulamentação de contratos empresariais típicos dentro do Código Civil.



5.1. Questões de Prova Oral

Magistratura Estadual

QPO. Magistratura Estadual - TJGO - Ano: 2013. **O novo código civil revogou o código comercial?**

R: O Código Civil de 2002 revogou grande parte do Código Comercial de 1850, mantendo apenas a parte referente ao Direito Marítimo.

6. Publicização do Direito Empresarial

Publicização resulta de uma **interferência estatal em determinadas relações privadas**, com o escopo de nivelar a posição das partes, evitando que a superioridade econômica de uma

delas prejudique a outra; conferindo, ademais, uma certa dose de caráter público a uma relação cuja natureza, originariamente, era estritamente privada.

E, conforme **FRAN MARTINS**, tal fenômeno pode ser visto no campo contratual, das sociedades anônimas, dos transportes terrestres, marítimos e aeronáuticos e das relações de consumo.

"É evidente, entretanto, que o Direito Comercial, dia a dia, está sofrendo influência cada vez maior do Direito Público. Essa influência se faz notar, principalmente, no tocante aos contratos, às sociedades anônimas, aos transportes terrestres, marítimos e aeronáuticos e à falência.

*No que se refere aos **contratos**, o poder estatal cada dia restringe mais a liberdade do indivíduo, impondo de tal forma a sua vontade, que o princípio da autonomia da vontade, consagrado pelo art. 1.134 do Código Civil francês, já hoje pode considerar-se inteiramente superado. Já não têm os indivíduos o amplo direito de contratar livremente, porque o Estado impõe normas, cada vez mais drásticas, a restringir a vontade das partes. Procurando amparar os mais fracos ou visando dirigir sua economia, o que faz o Estado é impor a sua vontade, interferindo, diretamente, nas relações privadas.*

*O mesmo se observa no tocante às **sociedades anônimas**, em que mais acentuada é a interferência do Estado. Princípios rígidos são impostos aos que quiserem participar dessas sociedades, que podem, inclusive, ser controladas pelo Estado, nas chamadas sociedades de economia mista, em que o Estado participa como se fosse uma pessoa de Direito Privado, concorrendo com uma parcela do capital e auferindo lucros. No intuito de proteger os mais fracos, desnatura o Estado princípios basilares do instituto, como o da maioria, existente desde o aparecimento desse tipo societário. Também regras rigorosas são impostas quanto à aplicação dos lucros obtidos pela sociedade com a criação de fundos de reserva obrigatórios; à contabilidade, com regras determinadas para a organização dos balanços; à livre escolha do objeto social, com determinações relativas à autorização governamental, quando a sociedade pretender explorar certos objetos em que o Estado tenha interesse direto.*

*No **direito dos transportes terrestres, marítimos e aeronáuticos**, os interesses da coletividade são amparados por normas impostas pelo Estado, a que todos devem sujeitar-se. Prepostos comerciais, como os comandantes de navios e de aviões, assumem o caráter de representantes do poder público em certas circunstâncias. Exercem poderes de polícia, de agentes do fisco, muitas vezes de serventuários da Justiça ou até de membros do Poder Judiciário. E o Estado impõe normas para a investidura dos cargos, muitas vezes exigindo predicados outros que o simples conhecimento técnico de suas funções. Requer provas de nacionalidade, de prestação de serviço militar, sujeita-os à jurisdição de órgãos administrativos e pune-os muitas vezes por atos praticados que não têm, em essência, nenhuma relação com o seu conhecimento técnico ou a sua capacidade profissional.*

*(...) Esta macropublicidade do Direito Comercial também tem sua conotação em razão da **relação de consumo e uma participação de maior calibre do próprio Estado**, à míngua de uma diretriz que mantenha o equilíbrio, mais de perto na revelação da concorrência, proteção ao mercado e uma livre-iniciativa antes de tudo de ordem salutar." (Fran Martins)*

7. Projetos do Novo Código Comercial

Há dois projetos do Novo Código Comercial tramitando, um na Câmara dos Deputados (PL nº 1.572/11⁴) e outro no Senado Federal (PL nº 487/13⁵) e ambos estão sendo duramente criticados por juristas, principalmente da Universidade de São Paulo.

7.1. Prós e Contras

Vejamos então seus prós e contras.

PRÓS	CONTRAS
Defensores: Fábio Ulhoa Coelho, Pereira Calças, Min. João Otávio Noronha, Alfredo de Assis Gonçalves Neto, Arnoldo Wald, Neewton de Lucca e Renan Calheiros.	Opositores: Erasmo Valladão, Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa, Rachel Sztajn, Modesto Carvalhosa, Nelson Eizirik.
Visa regular as relações entre empresas e seus sócios, nos setores do comércio, da indústria, dos serviços e do agronegócio.	A inovação legislativa gerará um custo financeiro de quase 200 bilhões de reais, segundo estudo do Instituto Insper.
Tem por objetivo também regulamentar uniformemente os títulos cambiais no Brasil.	
Disciplinar o comércio eletrônico.	
Superação da experiência de unificação do Direito Privado empreendida pelo Código Civil de 2002, que tem sido prejudicial à previsibilidade das decisões judiciais e à força vinculante dos contratos.	Não é necessário um Código Comercial para que o Direito Comercial e, por conseguinte, as empresas, tenham a devida autonomia e proteção jurídica. E, para muitos, sequer houve essa unificação.
Recomendação da especialização da	O sistema de especialização de varas já

⁴ A tramitação está parada desde 23.03.2012.

⁵ Em 11 de dezembro de 2018, a Comissão Temporária para Reforma do Código Comercial aprovou o relatório do Senador Pedro Chaves, de modo que o projeto agora segue para o Plenário do Senado.

Justiça, inspirada no modelo do Estatuto da Criança e do Adolescente, o ECA.	vem sendo implementado há muito tempo.
Texto principiológico difundirá os estudos sobre Direito Empresarial.	O projeto se utiliza demasiadamente de princípios e cláusulas gerais, o que gerará insegurança jurídica.
O Direito Comercial está codificado na maioria dos países, em Códigos próprios (Portugal, Espanha, França, Alemanha, Estados Unidos etc.) ou em Códigos unificados (Itália e Argentina).	A codificação gera esterilização e imobilidade, o oposto do que se deseja para o Direito Empresarial, necessariamente dinâmico e adaptável às inovações tecnológicas e econômicas.

8. Divisão Didática do Direito Empresarial

Antes de avançarmos, é interessante que o estudante tenha uma visão dos principais "braços" do Direito Empresarial, quais sejam: **(a)** Teoria Geral do Direito Empresarial; **(b)** Direito da Propriedade Industrial; **(c)** Direito Societário; **(d)** Direito Cambiário; **(e)** Direito Falimentar; e **(f)** Contratos Empresariais.



9. Resumo

Ponto	Informações relevantes
"Direito Comercial" ou "Direito Empresarial"?	Direito Empresarial é a melhor opção em razão da adoção da Teoria da Empresa pelo Código Civil de 2012.
Conceito de Direito Empresarial	Complexo de regras e princípios que disciplina a atividade econômica organizada dirigida à satisfação das necessidades do mercado, e todos os atos nos quais essa atividade se concretiza.
O Direito Empresarial é uma disciplina autônoma?	Sim, pois possui princípios e conceitos específicos, além de estar previsto autonomamente na Constituição Federal (art. 22, inciso I).

Quais são esses princípios/características singulares do Direito Empresarial que embasam sua independência?	Os autores divergem quanto a essas características singulares, mas existem algumas características harmônicas entre quase todos, quais sejam: (i) cosmopolitismo; (ii) individualismo; (iii) onerosidade; (iv) fragmentarismo; (v) simplicidade (informalidade).
No que consiste a autonomia formal e a autonomia jurídica?	A autonomia formal ou legislativa existe quando há um corpo próprio de normas do direito comum. Por sua vez, autonomia substancial ou jurídica existe quando dentro de uma determinada ciência, uma de suas disciplinas possui características, institutos e princípios próprios.
E quanto às autonomias científica e didática?	A autonomia didática corresponde, tão somente, ao ensino de matérias entendidas como próprias do Direito Empresarial em cadeiras separadas daquelas inerentes ao Direito Civil. A autonomia científica, por sua vez, nasceria da existência de princípios peculiares ao Direito Empresarial, os quais, da mesma forma, justificariam o reconhecimento da autonomia substancial.
"Unificação" do Direito Privado	Há divergência se houve ou não a unificação do Direito Privado com o advento do Código Civil de 2002 e a revogação parcial do Código Comercial de 1850.
Publicização do Direito Empresarial	Publicização resulta de uma interferência estatal em determinadas relações privadas, com o escopo de nivelar a posição das partes, evitando que a superioridade econômica de uma delas prejudique a outra; conferindo, ademais, uma certa dose de caráter público a uma relação cuja natureza, originariamente, era estritamente privada. No campo empresarial, FRAN MARTINS, aponta principalmente a limitação à autonomia de vontade nos contratos empresariais.
Projetos do Novo Código Comercial	Há 2 (dois) projetos tramitando; no entanto, existem fortes críticas a um novo Código Comercial, principalmente em razão dos gastos e da utilização excessiva de princípios. Por outro lado, seus defensores apontam para necessidade em busca da unificação e uniformização dos assuntos espalhados em diversas leis.
Divisão Didática do Direito Empresarial	(a) Teoria Geral do Direito Empresarial; (b) Direito da Propriedade Industrial; (c) Direito Societário; (d) Direito Cambiário; (e) Direito Falimentar; e (f) Contratos Empresariais.

Ordem Econômica na Constituição Federal de 1988

1. Legislação de leitura essencial

Diploma/Lei	Artigos
Constituição Federal	Arts. 170/181

2. Ordem Econômica e Constituição Econômica

De acordo com **UADI LAMMÊGO BULOS**:

"Ordem econômica e financeira é o conjunto de normas constitucionais que regulam as relações monetárias entre indivíduos e destes com o Estado. Seu objetivo é organizar os elementos ligados à distribuição efetiva de bens, serviços, circulação de riquezas e uso da propriedade. Esse é o sentido proposto no Título VII, arts. 170 a 192, da Carta de 1988, que, sem sombra de dúvida, instaurou, entre nós, aquilo que os especialistas convencionaram chamar de constituição econômica." (Uadi Lammêgo Bulos⁶)

Por seu turno, constituição econômica:

"(...) é a parte da constituição total, encarregada de estatuir preceitos reguladores dos direitos e deveres dos agentes econômicos, delimitando, assim, o regime financeiro do Estado." (Uadi Lammêgo Bulos)

E, conforme esboço histórico traçado pela doutrina, a ordem econômica adquiriu espaço constitucional a partir das **Constituição Mexicana de 1917 e Alemã de 1919 (Constituição de Weimar)**:

"A ordem econômica adquiriu dimensão jurídica a partir do momento em que as constituições passaram a discipliná-la sistematicamente, o que teve início com a Constituição mexicana de 1917. No Brasil, a Constituição de 1934 foi a primeira a consignar princípios e normas sobre a ordem econômica, sob a influência da Constituição alemã de Weimar." (José Afonso da Silva⁷)

"Aliás, desde a Carta de 1934, sob a influência da Constituição de Weimar de 1919, que a disciplina jurídica da ordem econômica ingressou em nossa normativa constitucional, embora a constitucionalização dessa matéria tenha se iniciado com o Texto mexicano de 1917." (Uadi Lammêgo Bulos)

"Embora a Constituição de 1824 e a Constituição da República de 1891 dispusessem, qual as demais Constituições liberais, sobre aspectos concernentes à ordem econômica (direito de propriedade, liberdade de indústria e comércio, liberdade de profissão, liberdade contratual, etc.), a sistematização desses temas em um capítulo do texto constitucional

⁶ **BULOS, Uadi Lammego**. Curso de direito constitucional. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

⁷ **SILVA, Jose Afonso da**. Curso de direito constitucional positivo. 37.ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

ocorrerá apenas na Constituição de 1934, sob inspiração das experiências constitucionais mexicana, em 1917, e alemã, em 1919. Desde 1934 todas as Constituições brasileiras conterão um capítulo atinente à Ordem Econômica e Social, a partir de 1988 dividido em distintas seções, 'Ordem Econômica' e 'Ordem Social'. O artigo 170 da CB atualiza os preceitos veiculados nesses capítulos." (**Eros Roberto Grau**⁸)

2.1. Quais são os princípios reguladores da ordem econômica?

R: Os princípios reguladores da ordem econômica estão previstos no art. 170 da Constituição Federal:

"Art. 170 da CF. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I - soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV - livre concorrência; V - defesa do consumidor; VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003); VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego; IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)"

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei."

Sistematizando.

Princípio	Destaques
Valorização do Trabalho Humano e da Livre Iniciativa (art. 170, caput, da CF)	"(...) o constituinte prestigiou uma economia de mercado, de cunho capitalista, priorizando o labor humano como valor constitucional supremo em relação aos demais valores integrantes da economia de mercado. Quanto à livre-iniciativa, não é absoluta; encontra limites na dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), na defesa do consumidor (art. 170, V), no direito de propriedade (art. 52º, XXII), na igualdade de todos perante a lei (art. 52, caput)

⁸ **GRAU, Eros Roberto.** A ordem econômica na Constituição de 1988: interpretação e crítica. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

	<p><i>etc.</i>" (Uadi Lammêgo Bulos)</p> <p>"A livre-iniciativa, portanto, garante a possibilidade de autodirecionamento econômico dos particulares, mas impõe também a necessidade de o empresário se submeter às limitações impostas pelo Poder Público, quando for o caso, e dentro do espectro válido de limitações que podem ser estabelecidas. Na falta de lei condicionadora, a liberdade será ampla, apenas devendo ater-se aos princípios constitucionais. O importante, contudo, é notar que a regra é a liberdade. Qualquer restrição a está terá que decorrer da própria Constituição ou de leis editadas com fundamento nela." (André Ramos Tavares)</p>
Liberdade de Exercício de Atividade Econômica (art. 170, parágrafo único, da CF)	<p>"(...) é assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. Esse princípio é corolário da livre-iniciativa (arts. 1º, IV; 5º, XIII; 170, caput). Porém, a parte final do parágrafo único do art. 170 anula, de certa forma, o seu próprio objetivo, pois abre a possibilidade, de a lei estipular certas restrições ao livre exercício da atividade econômica." (Uadi Lammêgo Bulos)</p>
Existência Digna (art. 170, caput, da CF)	<p>"(...) a intervenção do Estado na economia deve atentar para a dignidade da pessoa humana, fundamento não só da ordem econômica mas, também da República Federativa do Brasil como um todo (CF, are. 1º, III)" (Uadi Lammêgo Bulos)</p>
Justiça Social (art. 170, caput, da CF)	<p>"(...) eis um dos instrumentos de tutela dos hipossuficientes (CF, art. 6º) que, até hoje, não saiu do papel. O espírito do neoliberalismo não conseguiu estancar as desigualdades sociais, criadas e produzidas pela iníqua distribuição de rendas. Num regime de acumulação do capital, pela apropriação privada dos meios produtivos, prepondera a diversidade de classes sociais. Por outro lado, justiça social é cada um poder dispor dos meios materiais para viver com certo conforto, gozando segurança física, espiritual, econômica e política. (...)." (Uadi Lammêgo Bulos)</p>
Soberania Nacional Econômica (art. 170, inciso I, da CF)	<p>"(...) diz respeito à formação de um capitalismo nacional autônomo, sem ingerências externas</p>

	(CF, arts. 1º, I, e 4º, I).” (Uadi Lammêgo Bulos)
Propriedade Privada (art. 170, inciso II, da CF)	"(...) denota a índole do sistema econômico, que se funda na iniciativa privada.” (Uadi Lammêgo Bulos)
Função Social da Propriedade (art. 170, inciso III, da CF)	"(...) princípio que se irmana com os arts. 5º, XXIII, e 186, da Lex Mater.” (Uadi Lammêgo Bulos)
Livre Concorrência (art. 170, inciso IV, da CF)	<p>"(...) a livre concorrência, no posto de princípio da ordem econômica, não constou nas constituições anteriores, vindo implícita na liberdade de iniciativa. É incompatível com o abuso do poder econômico. Aliás, a Carta de 1988 não combate nem nega o exercício legal do poder econômico, porém o seu uso desmensurado e antissocial enseja a intervenção do Estado para coibir excessos. Práticas abusivas, portanto, derivadas do capitalismo monopolista, dos cartéis, dos oligopólios, não encontram respaldo constitucional.” (Uadi Lammêgo Bulos)</p> <p>"(...) constitui livre manifestação da liberdade de iniciativa, devendo, inclusive, a lei reprimir o abuso de poder econômico que visar à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros (CF, art. 173, § 4º);” (Alexandre de Moraes⁹)</p> <p>"Tenho entendido a livre concorrência como a abertura jurídica concedida aos particulares para competirem entre si, em segmento lícito, objetivando o êxito econômico pelas leis de mercado e a contribuição para o desenvolvimento nacional e a justiça social, e se encontram duas perspectivas diversas acerca da finalidade da tutela jurídica da livre concorrência: "[n]uma primeira concepção, a livre concorrência tem como centro de suas atenções o consumidor, considerado como parte vulnerável da relação de consumo a merecer a proteção jurídica promovida, em parte, pela tutela da livre concorrência. Numa segunda concepção, igualmente aceitável, a tutela da concorrência presta-se pela garantia de um eficiente e</p>

⁹ **MORAES, Alexandre de.** Direito constitucional. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2014
- Ordem Econômica na Constituição Federal de 1988 -

	<p><i>legítimo sistema econômico de mercado’.”</i> (André Ramos Tavares)</p>
<p>Defesa do Consumidor (art. 170, inciso V, da CF)</p>	<p><i>“(…) ao inscrever a defesa do consumidor entre os princípios cardiais da ordem econômica, o constituinte pautou-se no seguinte aspecto: a liberdade de mercado não permite abusos aos direitos dos consumidores. Quem não detiver o poder de produzir ou controlar os meios de produção não se sujeita ao arbítrio daqueles que o detêm. Praticar livremente o exercício da atividade empresarial não significa anular direitos de pessoas físicas ou jurídicas, que adquirem ou utilizam produtos ou serviços como destinatários finais. Daí o ordenamento jurídico amparar a parte mais fraca das relações de consumo, tutelando interesses dos hipossuficientes. (…).”</i> (Uadi Lammêgo Bulos)</p>
<p>Defesa do Meio Ambiente (art. 170, inciso VI, da CF)</p>	<p><i>“(…) princípio que engloba o tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação. (...) A defesa do meio ambiente corrobora um limite ao exercício da livre-iniciativa e da livre concorrência. Por isso, veio inscrita como um dos princípios constitucionais regentes da ordem econômica. É facultado ao Poder Público interferir, de modo drástico, nos atos atentatórios à ecologia, mesmo porque a Constituição proíbe atividades produtivas agressoras do ecossistema.”</i> (Uadi Lammêgo Bulos)</p>
<p>Redução das Desigualdades Regionais e Sociais (art. 170, inciso VII, da CF)</p>	<p><i>“(…) a redução das desigualdades, além de ser um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (art. 3º, III), constitui um dos princípios regentes da ordem econômica. Há, até mesmo, mecanismos tributários e orçamentários que podem implementar esse princípio (CF, arts. 43 e 165, § 1º)”</i> (Uadi Lammêgo Bulos)</p>
<p>Busca do Pleno Emprego (art. 170, inciso VIII, da CF)</p>	<p><i>“(…) eis uma matéria controvertida e contraditória, pois ‘pleno emprego’ é algo inexistente no Brasil. Logo, estamos diante de mais uma ilusão constitucional.”</i> (Uadi Lammêgo Bulos)</p>
<p>Tratamento Favorecido para as Empresas de Pequeno Porte (art. 170, inciso IX, da CF)</p>	<p><i>“(…) tais empresas devem ser sediadas no Brasil e constituídas sob as leis pátrias. A Emenda Constitucional n. 6/95, que revogou o art. 171 da Carta Maior, foi profunda, pois alterou o</i></p>

	conceito de empresa brasileira.” (Uadi Lammêgo Bulos)
--	--

3. Teoria Jurídica do Mercado

A teoria jurídica do mercado surge com a Constituição de Weimar de 1919, que, pela primeira vez, passa a prever regras e princípios para impor limites à atuação no campo econômico e fornecer garantias à sociedade, com o fim de assegurar a justiça social:

“O Direito Econômico está relacionado, intimamente, aos acontecimentos do séc. XIX, sobretudo na sua segunda metade, e início do séc. XX, e encontra na Constituição de Weimar, de 1919, a sua origem, ou seja, a Constituição em que se observa pela primeira vez o Direito Econômico. O Estado, portanto, em sua Lei maior, passava a ditar as regras e princípios para que o fenômeno econômico no mercado encontrasse limites e garantias para atender a sociedade e assegurar a justiça social. Tem-se, assim, o surgimento da teoria jurídica do mercado.” (Vicente Bagnoli¹⁰)

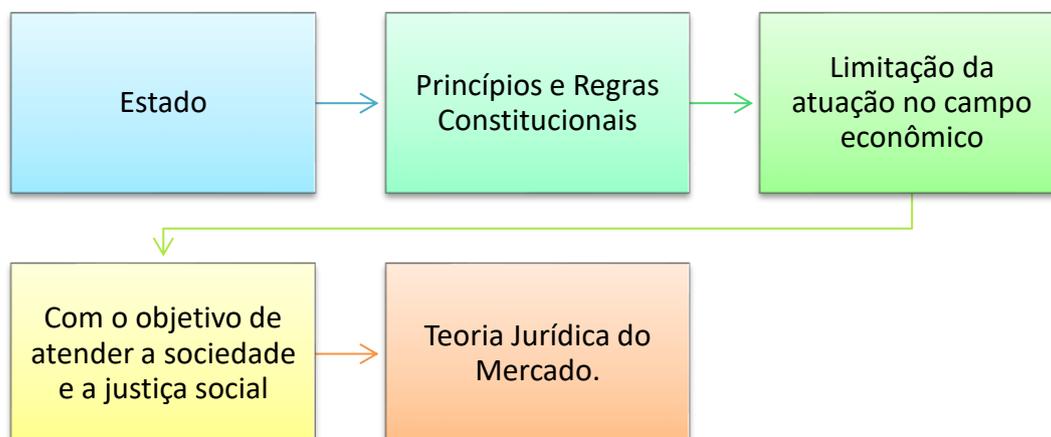
E mais:

“O mercado, portanto, é o objeto do Direito Econômico, uma ficção jurídica onde as riquezas circulam e são repartidas, e que, a partir da Economia e de suas leis econômicas de mercado, passa a operar livremente, mas o Direito, de modo a organizar o funcionamento do mercado, impõe regras e limites; está-se, portanto, diante do objeto de estudo do Direito Econômico, a teoria jurídica do mercado.” (Vicente Bagnoli)

Ou seja, surgida na Constituição de Weimar de 1919, **teoria jurídica do mercado** consiste em um conjunto de regras e princípios constitucionais ditados pelo Estado para limitar a atuação no campo econômico, com o objetivo de atender a sociedade e assegurar a justiça social.

¹⁰ **BAGNOLI, Vicente.** Direito Econômico. 3ª ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2008.
- Ordem Econômica na Constituição Federal de 1988 -





4. Existe um sistema constitucional empresarial?

R: Não de forma explícita, mas é possível falar em princípios e regras constitucionais que se ligam à vida empresarial, constituindo um sistema constitucional implícito (ou disperso) da atividade empresarial.

"No Brasil encontra-se em vigor, desde 1988, a chamada 'Constituição cidadã', que inaugurou uma nova ordem democrática para o país, eliminando o peso autoritário do regime anterior. Este não é um dado meramente teórico ou secundário, considerando-se que também à empresa e ao empreendedorismo é crucial saber acerca dos limites do Estado. Estado sem limites confunde-se com Estado ditatorial, de exceção, que intervém na economia e na empresa, sem necessidade de apoiar-se em justificativas legítimas do ponto de vista do próprio Direito e das necessidades da sociedade. Uma ordem não democrática elimina o espaço de segurança mínimo que se requer para o florescimento da empresa.

É impositivo e intuitivo compreender, no contexto constitucional de 1988, de uma economia de mercado democrática, uma noção correlata de empresa, constitucionalmente reconhecida e tutelada, cujo núcleo central pode ser expresso na 'liberdade de empreender', como anota Maitê Cecília Fabbri Moro.

Não existe propriamente um recorte expresso para um sistema constitucional da empresa, ou seja, uma seção ou parte específica da Constituição Brasileira de 1988 manifestamente vinculada à normatização das empresas, como há para o campo econômico, do trabalho e da ciência e tecnologia, para citar três exemplos diretamente imbricados com a empresa. Todavia, é possível falar em princípios e regras constitucionais que se ligam mais propriamente ao temário pertinente à vida empresarial, constituindo um sistema constitucional implícito ou disperso da empresa. Aliás, em um modelo capitalista, não há Constituição que deixe de apresentar um sistema próprio da empresa, privada ou pública.

Em realidade, a atividade empresarial faz parte de um âmbito mais amplo da vida social, a saber, aquele da atividade econômica. Logo, em boa

medida, os temas e alicerces constitucionais da empresa encontram-se no 'setor' da chamada 'Constituição econômica'.

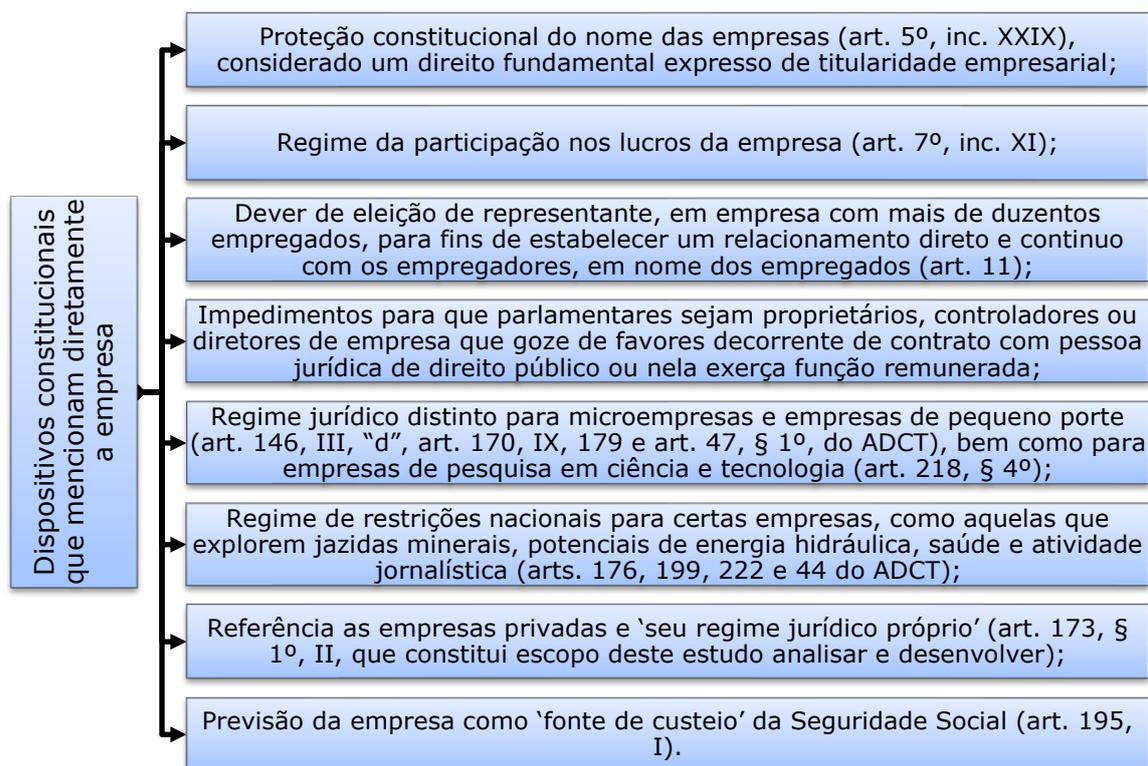
*(...) tem-se um **extenso rol de dispositivos constitucionais que mencionam diretamente a empresa**, ocupando-se de seu regime jurídico.*

*Assim é que temos: i) a proteção constitucional do nome das empresas (art. 5º, inc. XXIX), considerado um direito fundamental expresso de titularidade empresarial; ii) o regime da participação nos lucros da empresa (art. 7º, inc. XI); iii) o dever de eleição de representante, em empresa com mais de duzentos empregados, para fins de estabelecer um relacionamento direto e contínuo com os empregadores, em nome dos empregados (art. 11); iv) impedimentos para que parlamentares sejam proprietários, controladores ou diretores de empresa que goze de favores decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público ou nela exerça função remunerada; v) regime jurídico distinto para microempresas e empresas de pequeno porte (art. 146, III, "d", art. 170, IX, 179 e art. 47, § 1º, do ADCT), bem como para empresas de pesquisa em ciência e tecnologia (art. 218, § 4º); vi) regime de restrições nacionais para certas empresas, como aquelas que explorem jazidas minerais, potenciais de energia hidráulica, saúde e atividade jornalística (arts. 176, 199, 222 e 44 do ADCT); vii) referência as empresas privadas e 'seu regime jurídico próprio' (art. 173, § 1º, II, que constitui escopo deste estudo analisar e desenvolver); viii) previsão da empresa como 'fonte de custeio' da Seguridade Social (art. 195, I)." **(André Ramos Tavares¹¹)***

Esquemmatizando os dispositivos mencionados:

¹¹ **TAVARES, André Ramos.** Direito Constitucional da empresa. Rio de Janeiro: Forentes, 2013.
- Ordem Econômica na Constituição Federal de 1988 -





5. Existem direitos fundamentais da empresa (empresário)?

R: Segundo **ANDRÉ RAMOS TAVARES**, os direitos fundamentais da empresa (empresário) seriam: **(i)** livre-iniciativa; **(ii)** livre-concorrência; **(iii)** direito de propriedade.

Quanto ao direito de propriedade:

"Além dos princípios acima analisados, não se pode falar em atividade empresarial sem antes tratar do direito de propriedade. Como vimos, a livre-iniciativa e a livre concorrência são princípios intimamente ligados ao – e decorrentes do – direito de propriedade, que é fundamento da economia de mercado.

(...) Em síntese, a propriedade é o direito subjetivo de exploração de um bem, que todos os demais integrantes da sociedade devem respeitar."
(André Ramos Tavares)

6. Quais são os deveres constitucionais do empresário?

R: Segundo **ANDRÉ RAMOS TAVARES**, os deveres constitucionais do empresário podem ser extraídos da própria função social da empresa:

"Ver-se-á que a noção de função social opera como um grande 'instituto heurístico' que alberga e dá sentido aos deveres constitucionais da empresa. Daí por que se fala, doutrinária e jurisprudencialmente, em 'função social da empresa', que abarca, em si, múltiplos deveres específicos, que decorrem da noção de função social da empresa.

(...) a função social impõe às empresas, também, algumas responsabilidades e deveres. Isso, pois, em uma interpretação ampla, o bem-estar do coletivo e o interesse geral (almejados pela função social) não podem ser sobrepujados completamente pelos interesses particulares. Portanto, o mero funcionamento da empresa e da correspondente atividade empresarial não é suficiente para garantir que sua função social seja atingida. (...) É possível afirmar que a função social da empresa, portanto, se espraia para diversos outros deveres." (**André Ramos Tavares**)

Nessa linha, para **ANDRÉ RAMOS TAVARES**, os deveres constitucionais do empresário seriam: concorrência lícita (art. 170, *caput* e inciso IV, da CF); valorização do trabalho humano (art. 170, *caput*, da CF); respeito aos direitos dos consumidores (art. 170, inciso V, da CF); garantia do desenvolvimento sustentável e do meio ambiente (art. 170, inciso VI, da CF).

7. Resumo

Ponto	Informações relevantes
Ordem Econômica e Financeira	É o conjunto de normas constitucionais que regulam as relações monetárias entre indivíduos e destes com o Estado.
Constituição Econômica	É a parte da constituição total, encarregada de estatuir preceitos reguladores dos direitos e deveres dos agentes econômicos, delimitando, assim, o regime financeiro do Estado.
Quais são os princípios reguladores da ordem econômica?	Estão previstos no art. 170 da Constituição Federal: Valorização do Trabalho Humano e da Livre Iniciativa (art. 170, <i>caput</i> , da CF); Liberdade de Exercício de Atividade Econômica (art. 170, parágrafo único, da CF); Existência Digna (art. 170, <i>caput</i> , da CF); Justiça Social (art. 170, <i>caput</i> , da CF); Soberania Nacional Econômica (art. 170, inciso I, da CF); Propriedade Privada (art. 170, inciso II, da CF); Função Social da Propriedade (art. 170, inciso III, da CF); Livre Concorrência (art. 170, inciso IV, da CF); Defesa do Consumidor (art. 170, inciso V, da CF); Defesa do Meio Ambiente (art. 170, inciso VI, da CF); Redução das Desigualdades Regionais e Sociais (art. 170, inciso VII, da CF);

- Ordem Econômica na Constituição Federal de 1988 -



	Busca do Pleno Emprego (art. 170, inciso VIII, da CF) ; Tratamento Favorecido para as Empresas de Pequeno Porte (art. 170, inciso IX, da CF).
Teoria Jurídica do Mercado	Surgida na Constituição de Weimar de 1919, teoria jurídica do mercado consiste em um conjunto de regras e princípios ditados pelo Estado para limitar a atuação no campo econômico, com o objetivo de assegurar a justiça social.
Existe um sistema constitucional empresarial?	Não de forma explícita, mas é possível falar em princípios e regras constitucionais que se ligam à vida empresarial, constituindo um sistema constitucional implícito (ou disperso) da atividade empresarial.
Existem direitos fundamentais da empresa (empresário)?	Os direitos fundamentais da empresa (empresário) seriam: (i) livre-iniciativa; (ii) livre-concorrência; (iii) direito de propriedade.
Quais são os deveres constitucionais do empresário?	Os deveres constitucionais do empresário seriam: concorrência lícita (art. 170, caput e inciso IV, da CF); valorização do trabalho humano (art. 170, caput, da CF); respeito aos direitos dos consumidores (art. 170, inciso V, da CF); garantia do desenvolvimento sustentável e do meio ambiente (art. 170, inciso VI, da CF).

Disciplina Jurídica da Concorrência

1. Legislação de leitura essencial

Diploma/Lei	Artigos
Constituição Federal	Arts. 170/174.
Lei nº 12.529/11	Arts. 1º/5º, 31/47, 85/87, 88/91, 102/111, 118 e 125.

2. Direito da concorrência não é ramo do Direito Econômico? Por que raios está aqui?

R: Apesar de o Direito Antitruste ou Direito da Concorrência ser um ramo do Direito Econômico, alguns de seus aspectos básicos costumam constar do conteúdo programático da disciplina de Direito

Empresarial, principalmente quando não há no edital previsão em separado daquela matéria.

3. Introdução

De acordo com o art. 170 da Constituição Federal, a ordem econômica, fundada **(i)** na valorização do trabalho humano e **(ii)** na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos **existência digna, conforme os ditames da justiça social**, observados os seguintes princípios:

- soberania nacional;
- propriedade privada;
- função social da propriedade;
- livre concorrência;
- defesa do consumidor;
- defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;
- redução das desigualdades regionais e sociais;
- busca do pleno emprego;
- tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Por sua vez, dispõe o art. 174, *caput*, do Constituição Federal que enquanto **agente normativo e regulador da atividade econômica**, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de **fiscalização, incentivo e planejamento**, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.

Ademais, o § 4º do art. 173 da Constituição Federal determina que **a lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise:**

- (a)** à dominação dos mercados,
- (b)** à eliminação da concorrência e
- (c)** ao aumento arbitrário dos lucros.

Por derradeiro, o próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 4º, inciso VI, prevê:

"Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: (...) VI - coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e

criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores;"

Nesse cenário, com base nos princípios da livre iniciativa, livre concorrência e defesa do consumidor atrelados à função do Estado de agente normativo e regulador da atividade econômica, a Lei de Defesa da Concorrência (Lei nº 12.529/11) revogou a Lei nº 8.884/94 e, desde então, organiza sob **novos moldes** o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC), dispondo sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica, esclarecendo os respectivos procedimentos administrativos e sua reverberação tanto no plano penal e empresarial, como na órbita dos interesses difusos.

*"Art. 1º da Lei nº 12.529/11. Esta Lei estrutura o **Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência - SBDC** e dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica, orientada pelos ditames constitucionais de liberdade de iniciativa, livre concorrência, função social da propriedade, defesa dos consumidores e repressão ao abuso do poder econômico.*

Parágrafo único. A coletividade é a titular dos bens jurídicos protegidos por esta Lei."

Por fim, segundo **FÁBIO ULHOA COELHO**, existem duas formas de concorrência ilícita: **(a)** concorrência desleal; e **(b)** infração da ordem econômica:

"O direito brasileiro reprime duas formas de práticas concorrenciais ilícitas: a 'concorrência desleal' e a 'infração da ordem econômica'." (Fábio Ulhoa Coelho)



3.1. O que foi o Sherman Act?

R: A origem da Defesa da Concorrência ou Antitruste surgiu com o *Sherman Act* em 1890 nos Estados Unidos. Ou seja, o *Sherman Act* foi a primeira norma de defesa da concorrência e, em síntese, declarou todas e quaisquer modalidades de união, arranjo ou combinação entre sociedades empresárias, visando restringir o comércio entre Estados ou Nações, ilegais.

"O marco legislativo é o Sherman Act, em 1890, que levou, já em 1914, à criação da Federal Trade Commission. A ideia partia do reconhecimento dos benefícios da livre concorrência e da liberdade econômica, e necessidade de

assegurá-las.” (Fábio Guimarães Bensoussan e Marcus de Freitas Gouvêa)

3.2. Qual foi a primeira norma brasileira a estabelecer sanções a condutas consideradas anticoncorrenciais?

R: Nesse contexto, a primeira norma a estabelecer sanções a condutas consideradas anticoncorrenciais foi o Decreto-Lei n. 869, de 18 de novembro de 1938, que previa sanções criminais para acordos entre empresas com o fim de impedir ou dificultar a concorrência, bem como para a venda de mercadorias abaixo do preço de custo.

3.3. Qual foi a primeira Constituição brasileira a determinar a repressão do abuso do poder econômico?

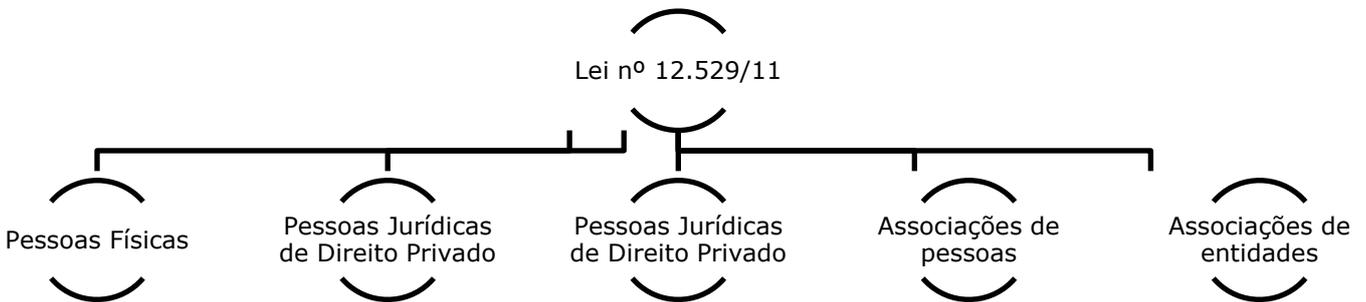
R: A primeira Constituição brasileira a determinar a repressão do abuso do poder econômico foi a Constituição de 1946:

"Art. 148 da Constituição/1946. A lei reprimirá toda e qualquer forma de abuso do poder econômico, inclusive as uniões ou agrupamentos de empresas individuais ou sociais, seja qual for a sua natureza, que tenham por fim dominar os mercados nacionais, eliminar a concorrência e aumentar arbitrariamente os lucros."

3.4. A Lei nº 12.529/11 aplica-se a quais entes?

R: A Lei nº 12.529/11 aplica-se **(a)** às pessoas físicas; **(b)** às jurídicas de direito público ou privado; **(c)** a quaisquer associações de entidades ou pessoas, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente, com ou sem personalidade jurídica, mesmo que exerçam atividade sob regime de monopólio legal.

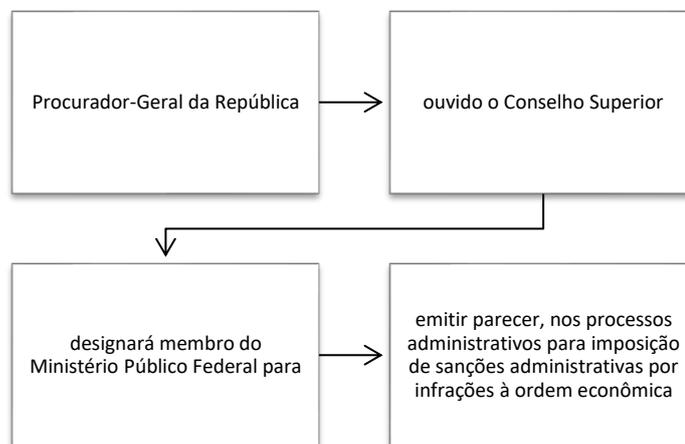
"Art. 31 da Lei nº 12.529/11. Esta Lei aplica-se às pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado, bem como a quaisquer associações de entidades ou pessoas, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente, com ou sem personalidade jurídica, mesmo que exerçam atividade sob regime de monopólio legal."



3.5. O Ministério Público Federal atua dentro do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC)?

R: Sim, conforme expressa previsão legal no art. 20 da Lei nº 12.529/11.

"Art. 20 da Lei nº 12.529/11. O Procurador-Geral da República, ouvido o Conselho Superior, **designará membro do Ministério Público Federal** para, nesta qualidade, emitir parecer, nos processos administrativos para imposição de sanções administrativas por infrações à ordem econômica, de ofício ou a requerimento do Conselheiro-Relator."



3.6. Do que se trata a regra da razão ou *rule of reason*?

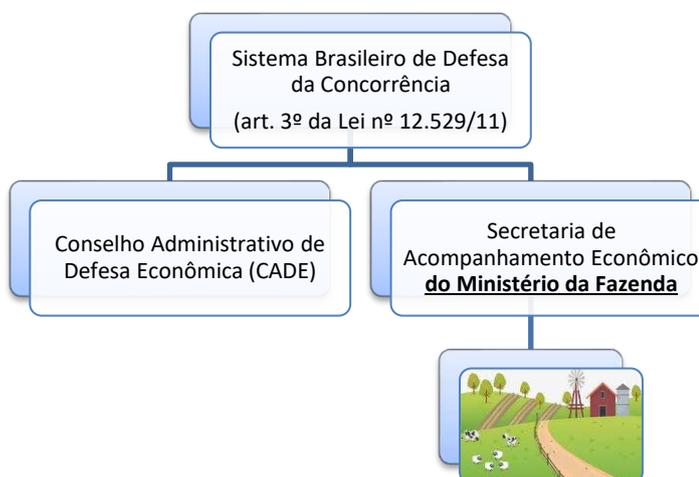
R: A regra da razão recomenda que a ilicitude das condutas anticoncorrenciais não decorra simplesmente da literalidade do texto legal, mas da intensidade da lesão à concorrência.

"Trata-se da regra da razão em contraste com os chamados ilícitos per se, para os quais não se prevê flexibilidade. Uma vez caracterizada a hipótese normativa, nenhum fator externo poderia justificar sua legitimidade Paula Forgioni, ao estudar a rule of reason do direito americano, conclui que 'pela regra da razão, somente são consideradas ilegais as práticas que restringem a concorrência de forma não razoável (que se subsumiram, por via de consequência, à regra da proibição per se). A contrario sensu, são permitidas as práticas que não impliquem obstáculo desarrazoado ao livre comércio. (...)." (**Fábio Guimarães Bensoussan e Marcus de Freitas Gouvêa**)

4. Composição do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC)

O Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC) é composto pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) e pela Secretaria de Acompanhamento Econômico **do Ministério da Fazenda**, com as atribuições previstas na Lei nº 12.529/11.

Método Tosco de Memorização (MTM)

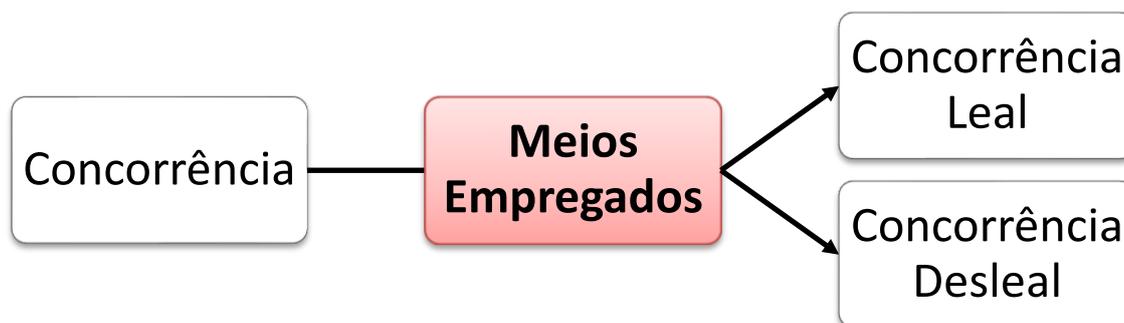


5. Concorrência Desleal

Quanto ao conceito, **FÁBIO ULHOA COELHO** afirma ser difícil distinguir a concorrência leal da desleal, pois em ambas o empresário tem o intuito de prejudicar concorrentes, retirando-lhes, total ou parcialmente, fatias do mercado que haviam conquistado.

Conclui, portanto, que são os meios empregados para o ganho do mercado do consumidor que as diferencia:

"A intencionalidade de causar dano a outro empresário é elemento presente tanto na concorrência lícita como na ilícita. Nos efeitos produzidos, a alteração nas opções dos consumidores, também se identificam a concorrência leal e a desleal. São os meios empregados para a realização dessa finalidade que as distinguem." (Fábio Ulhoa Coelho)

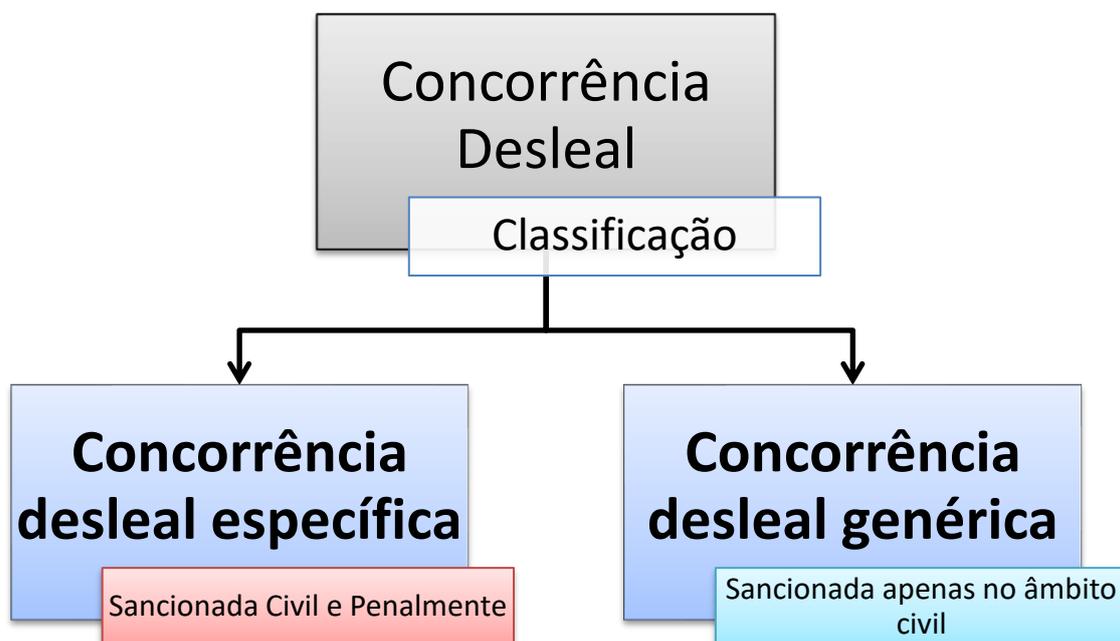


5.1. Classificação da concorrência desleal

Segundo FÁBIO ULHOA COELHO, a concorrência desleal pode ser classificada em:

- (a) **Concorrência desleal específica**: é sancionada civil e penalmente;
- (b) **Concorrência desleal genérica**: sancionada apenas no âmbito civil.

"Adotando-se a mesma noção, proponho precisar-se a classificação nos seguintes termos: específica, a concorrência desleal sancionada civil e penalmente; genérica, a sancionada apenas no âmbito civil." (Fábio Ulhoa Coelho)



Adotando essa classificação, as práticas empresariais tipificadas como **crime de concorrência desleal** (art. 195 da Lei nº 9.279/96) são formas de concorrência desleal específica; e as não tipificadas como crime, mas geradoras do direito à indenização por perdas e danos (art. 209 da Lei nº 9.279/96), são de **concorrência desleal genérica**:

"Art. 195 da Lei nº 9.279/96. Comete **crime de concorrência desleal** quem: **I** - publica, por qualquer meio, falsa afirmação, em detrimento de concorrente, com o fim de obter vantagem; **II** - presta ou divulga, acerca de concorrente, falsa informação, com o fim de obter vantagem; **III** - emprega meio fraudulento, para desviar, em proveito próprio ou alheio, clientela de outrem; **IV** - usa expressão ou sinal de propaganda alheios, ou os imita, de modo a criar confusão entre os produtos ou estabelecimentos; **V** - usa, indevidamente, nome comercial, título de estabelecimento ou insígnia alheios ou vende, expõe ou oferece à venda ou tem em estoque produto com essas referências; **VI** - substitui, pelo seu próprio nome ou razão social, em produto de outrem, o nome ou razão social deste, sem o seu consentimento; **VII** - atribui-se, como meio de propaganda, recompensa ou distinção que não obteve; **VIII** - vende ou expõe ou oferece à venda, em recipiente ou invólucro de outrem, produto adulterado ou falsificado, ou dele se utiliza para negociar com produto da mesma espécie, embora não adulterado ou falsificado, se o fato não constitui crime mais grave; **IX** - dá ou promete dinheiro ou outra utilidade a empregado de concorrente, para que o empregado, faltando ao dever do emprego, lhe proporcione vantagem; **X** - recebe dinheiro ou outra utilidade, ou aceita promessa de paga ou recompensa, para, faltando ao dever de empregado, proporcionar vantagem a concorrente do empregador; **XI** - divulga, explora ou utiliza-se, sem autorização, de conhecimentos, informações ou dados confidenciais, utilizáveis na indústria, comércio ou prestação de serviços, excluídos aqueles que sejam de conhecimento público ou que sejam evidentes para um técnico

- Disciplina Jurídica da Concorrência -

no assunto, a que teve acesso mediante relação contratual ou empregatícia, mesmo após o término do contrato; **XII** - divulga, explora ou utiliza-se, sem autorização, de conhecimentos ou informações a que se refere o inciso anterior, obtidos por meios ilícitos ou a que teve acesso mediante fraude; ou **XIII** - vende, expõe ou oferece à venda produto, declarando ser objeto de patente depositada, ou concedida, ou de desenho industrial registrado, que não o seja, ou menciona-o, em anúncio ou papel comercial, como depositado ou patenteado, ou registrado, sem o ser; **XIV** - divulga, explora ou utiliza-se, sem autorização, de resultados de testes ou outros dados não divulgados, cuja elaboração envolva esforço considerável e que tenham sido apresentados a entidades governamentais como condição para aprovar a comercialização de produtos. Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa.

§ 1º Inclui-se nas hipóteses a que se referem os incisos XI e XII o empregador, sócio ou administrador da empresa, que incorrer nas tipificações estabelecidas nos mencionados dispositivos.

§ 2º O disposto no inciso XIV não se aplica quanto à divulgação por órgão governamental competente para autorizar a comercialização de produto, quando necessário para proteger o público.”

"Art. 209 da Lei nº 9.279/96. Fica ressalvado ao prejudicado o direito de haver perdas e danos em ressarcimento de prejuízos causados por atos de violação de direitos de propriedade industrial **e atos de concorrência desleal não previstos nesta Lei**, tendentes a prejudicar a reputação ou os negócios alheios, a criar confusão entre estabelecimentos comerciais, industriais ou prestadores de serviço, ou entre os produtos e serviços postos no comércio.

§ 1º Poderá o juiz, nos autos da própria ação, para evitar dano irreparável ou de difícil reparação, determinar liminarmente a sustação da violação ou de ato que a enseje, antes da citação do réu, mediante, caso julgue necessário, caução em dinheiro ou garantia fidejussória.

§ 2º Nos casos de reprodução ou de imitação flagrante de marca registrada, o juiz poderá determinar a apreensão de todas as mercadorias, produtos, objetos, embalagens, etiquetas e outros que contenham a marca falsificada ou imitada.”

A concorrência desleal específica se viabiliza por meios inidôneos mais facilmente delineados, como: a violação de segredo de empresa e a indução de consumidor em erro.

Em contrapartida, a concorrência desleal genérica, é mais difícil precisar os meios concorrenciais ilícitos. São exemplos de concorrência desleal genérica o desrespeito aos direitos do consumidor (inobservância do padrão legal de qualidade, por exemplo) e a sonegação de tributos.

5.2. Modalidades de concorrência desleal específica

A concorrência desleal específica é executada por meio de fraude **(i)** na obtenção de informações (concorrência desleal específica por violação do segredo de empresa) ou **(ii)** na veiculação de informações sobre empresa concorrente (concorrência desleal específica por indução do consumidor em erro):

"A fraude na obtenção de informações se opera por meio de violação de segredo de empresa; a fraude na veiculação, mediante a indução de consumidores em erro.

(...) Normalmente, quando a concorrência desleal se traduz no ato de obter informações, essas são verdadeiras, já que as inverídicas dificilmente poderão ser úteis à definição de uma eficiente estratégia empresarial. Entretanto, quando a deslealdade diz respeito à veiculação de informações, costumam ser essas falsas, no sentido de promover o aumento indevido da reputação do infrator, ou o comprometimento da imagem da vítima." (Fábio Ulhoa Coelho)

Como exemplo da concorrência desleal específica por violação do segredo de empresa, pode se citar a espionagem econômica. Por outro lado, quanto à concorrência desleal específica por indução do consumidor em erro, temos a propaganda enganosa.

5.2.1. Repressão civil

A repressão civil à concorrência desleal assegura ao empresário-vítima a devida composição dos danos sofridos, tendo a lei estabelecido critérios para a definição do valor da indenização:

"Art. 208 da Lei nº 9.279/96. A indenização será determinada pelos benefícios que o prejudicado teria auferido se a violação não tivesse ocorrido."

"Art. 210 da Lei nº 9.279/96. Os lucros cessantes serão determinados pelo critério mais favorável ao prejudicado, dentre os seguintes: I - os benefícios que o prejudicado teria auferido se a violação não tivesse ocorrido; ou II - os benefícios que foram auferidos pelo autor da violação do direito; ou III - a remuneração que o autor da violação teria pago ao titular do direito violado pela concessão de uma licença que lhe permitisse legalmente explorar o bem."

5.2.2. Repressão penal

A Lei nº 9.279/96, em seu título sobre crimes contra a propriedade industrial, tipifica condutas de concorrência desleal (art. 195).

6. Infração da ordem econômica

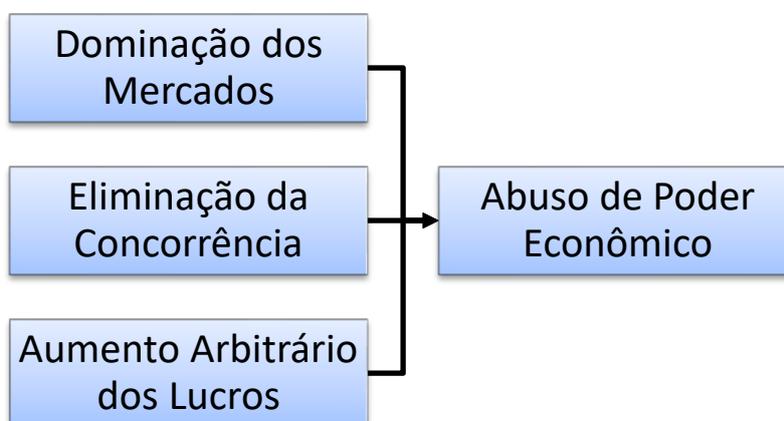
A Constituição Federal, ao estruturar a economia brasileira pelo princípio da livre concorrência, admite práticas empresariais voltadas à conquista do mercado consumidor, ainda que decorrentes do exercício do poder econômico.

Por conta disso, somente quando a própria competição está em risco, a Constituição Federal reputa abusivo o seu exercício e autoriza à lei a repressão para assegurar a competição empresarial.

"O poder econômico não é punido por si. O que o direito coíbe é o abuso do poder econômico que ameaça ou pode ameaçar a livre concorrência." (Fábio Ulhoa Coelho)

Nessa senda, a Constituição Federal, em seu art. 173, § 4º, delineou as modalidades de exercício do poder econômico que podem ser consideradas juridicamente abusivas.

"Art. 173, § 4º, da CF. Lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros."



As outras formas de exercício do poder econômico, insuscetíveis de produzirem tais efeitos, não são abusivas, por definição do direito positivo brasileiro vigente.

"A disciplina jurídica da concorrência, que reprime as infrações da ordem econômica, é chamada, tradicionalmente, de 'direito antitruste'." (Fábio Ulhoa Coelho)

6.1. Caracterização da infração da ordem econômica

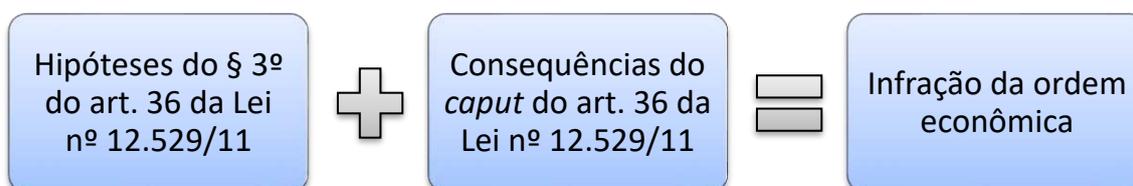
Segundo **FÁBIO ULHOA COELHO**,

"A caracterização da infração da ordem econômica é feita pela indispensável conjugação de dois dispositivos da Lei Antitruste, o art. 36 e seu § 3º da Lei n. 12.529/2011. Isto é, a conduta empresarial correspondente a qualquer um dos incisos do § 3º do art. 36 somente é infracional se o seu efeito, efetivo ou potencial, no mercado estiver configurado no caput do referido dispositivo; especificamente, se dela resultar dominação de mercado, eliminação da concorrência ou aumento arbitrário dos lucros." (**Fábio Ulhoa Coelho**)

Ou seja, a prática empresarial é infração da ordem econômica se corresponder a uma das hipóteses do § 3º do art. 36 da Lei nº 12.529/11 e, paralelamente, produzir alguns destes efeitos:

- (a) **limitar, falsear** ou de **qualquer forma prejudicar** a livre concorrência ou a livre iniciativa;
- (b) **dominar mercado** relevante de bens ou serviços;
- (c) **aumentar arbitrariamente os lucros**; e
- (d) **exercer de forma abusiva posição dominante**.

Vamos sintetizar neste organograma:



"Assim, a mesma prática pode configurar ou não concorrência ilícita, dependendo dos efeitos que gera ou pode gerar." (**Fábio Ulhoa Coelho**)

E, como afirma a **MARIA CECÍLIA ANDRADE**:

"A dupla proteção encontrada no art. 36 da Lei Antitruste encerra suas 'duas almas', no dizer dos autores. Ou seja: de um lado, protegem-se a livre iniciativa e a livre concorrência contra práticas dos agentes predadores no mercado; e, de outro, o consumidor, que é atingido nos seus interesses legítimos quando são praticadas infrações da ordem econômica. Nesse sentido, Calixto Salomão Filho esclarece que o consumidor não é destinatário direto das normas de Direito Concorrencial, mas sempre será seu último destinatário." (**Maria Cecília Andrade**)

6.1.1. Hipóteses legais dispostas no art. 36, § 3º, da Lei nº 12.529/11

Como já destacado, o rol do § 3º, art. 36, da Lei nº 12.529/11, é exemplificativo.

No entanto, como veremos nas questões objetivas, é bastante normal que o examinador limite-se a copiar um dos incisos para formular um questionamento.

Por conta disso, para melhor memorização, vejamos a divisão feita por **MARIA CECÍLIA ANDRADE**:

Classificação	Incisos
Condutas Resultantes da Formação de Cartéis "Os cartéis resultam de acordos horizontais celebrados por um determinado número de agentes econômicos a fim de prejudicar os demais concorrentes, pois estes passarão a auferir lucros menores, forçando a necessidade de investimentos suplementares para que possam permanecer no mercado, nem sempre revestidos de êxito. Acordos horizontais traduzem-se pela atuação concertada dos agentes econômicos em um mesmo mercado relevante geográfico (em uma determinada região) ou material (um determinado tipo de produto ou serviço)." (Maria Cecília Andrade)	I - acordar, combinar, manipular ou ajustar com concorrente, sob qualquer forma: a) os preços de bens ou serviços ofertados individualmente; b) a produção ou a comercialização de uma quantidade restrita ou limitada de bens ou a prestação de um número, volume ou frequência restrita ou limitada de serviços; c) a divisão de partes ou segmentos de um mercado atual ou potencial de bens ou serviços, mediante, dentre outros, a distribuição de clientes, fornecedores, regiões ou períodos; d) preços, condições, vantagens ou abstenção em licitação pública; II - promover, obter ou influenciar a adoção de conduta comercial uniforme ou concertada entre concorrentes; VIII - regular mercados de bens ou serviços, estabelecendo acordos para limitar ou controlar a pesquisa e o desenvolvimento tecnológico, a produção de bens ou prestação de serviços, ou para dificultar investimentos destinados à produção de bens ou serviços ou à sua distribuição;
Condutas destinadas à criação de barreiras à entrada de novos concorrentes	III - limitar ou impedir o acesso de novas empresas ao mercado; IV - criar dificuldades à constituição, ao funcionamento ou ao desenvolvimento de empresa concorrente ou de fornecedor, adquirente ou financiador de bens ou serviços; V - impedir o acesso de concorrente às fontes de insumo, matérias-primas, equipamentos ou tecnologia, bem como aos canais de distribuição; XIV - açambarcar ou impedir a

	<p>exploração de direitos de propriedade industrial ou intelectual ou de tecnologia;</p> <p>XIX - exercer ou explorar abusivamente direitos de propriedade industrial, intelectual, tecnologia ou marca.</p>
<p>Condutas destinadas a expulsar concorrentes do mercado</p>	<p>VII - utilizar meios enganosos para provocar a oscilação de preços de terceiros;</p> <p>IX - impor, no comércio de bens ou serviços, a distribuidores, varejistas e representantes preços de revenda, descontos, condições de pagamento, quantidades mínimas ou máximas, margem de lucro ou quaisquer outras condições de comercialização relativos a negócios destes com terceiros;</p> <p>XIII - destruir, inutilizar ou açambarcar matérias-primas, produtos intermediários ou acabados, assim como destruir, inutilizar ou dificultar a operação de equipamentos destinados a produzi-los, distribuí-los ou transportá-los;</p> <p>XV - vender mercadoria ou prestar serviços injustificadamente abaixo do preço de custo;</p> <p>XVI - reter bens de produção ou de consumo, exceto para garantir a cobertura dos custos de produção;</p>
<p>Condutas destinadas a conquistar ou manter o domínio do mercado</p>	<p>VI - exigir ou conceder exclusividade para divulgação de publicidade nos meios de comunicação de massa;</p> <p>X - discriminar adquirentes ou fornecedores de bens ou serviços por meio da fixação diferenciada de preços, ou de condições operacionais de venda ou prestação de serviços;</p> <p>XII - dificultar ou romper a continuidade ou desenvolvimento de relações comerciais de prazo indeterminado em razão de recusa da outra parte em submeter-se a cláusulas e condições comerciais injustificáveis ou anticoncorrenciais;</p> <p>XVI - reter bens de produção ou de</p>

	consumo, exceto para garantir a cobertura dos custos de produção; XVIII - subordinar a venda de um bem à aquisição de outro ou à utilização de um serviço, ou subordinar a prestação de um serviço à utilização de outro ou à aquisição de um bem;
--	--

Dessa classificação, ficam de fora apenas os seguintes incisos: **XI** - recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, dentro das condições de pagamento normais aos usos e costumes comerciais; e **XVII** - cessar parcial ou totalmente as atividades da empresa sem justa causa comprovada.

6.1.1.1.A cláusula de raio representa hipótese de infração da ordem econômica?

R: A cláusula de raio obriga o locatário de um espaço empresarial em um *shopping center* a não exercer atividade similar à praticada no imóvel objeto da locação em outro estabelecimento situado a um determinado raio de distância do terreno do *shopping center*. E, segundo o **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**, não se trata de hipótese de infração da ordem econômica:

"(...) 6. Na hipótese, a 'cláusula de raio' inserta em contratos de locação de espaço em shopping center ou normas gerais do empreendimento não é abusiva, pois o shopping center constitui uma estrutura comercial híbrida e peculiar e as diversas cláusulas extravagantes insertas nos ajustes locatícios servem para justificar e garantir o fim econômico do empreendimento. (...) 12. A conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza qualquer ilícito, visto que prevista como excludente, nos exatos termos do estabelecido no § 1º do artigo 36 da Lei 12.529/11. 13. Recursos especiais parcialmente providos para julgar improcedente a demanda." (**STJ, REsp 1535727/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 10/05/2016, DJe 20/06/2016**)

6.1.1.2.Em que consiste o evergreening? É uma hipótese de infração da ordem econômica?

R: O *evergreening* (ou segundo uso) é uma prática que limita a livre concorrência por meio de uso abusivo de direitos da propriedade industrial. Para tanto, valendo-se de inovações ordinárias em desenhos industriais, modelos de utilidade e invenções já existentes,

- Disciplina Jurídica da Concorrência -



o empresário detentor da patente ou registro que está prestes a expirar pretende obter nova patente ou registro desse "novo" desenho industrial, modelo de utilidade ou invenção.

Quanto à legalidade desse método, embora ainda não exista manifestação judicial, o CADE já destacou tratar-se de hipótese de infração da ordem econômica:

*"Estudiosos do direito da concorrência, por sua vez, mencionam algumas situações nas quais se vislumbra o abuso da propriedade intelectual para fins do direito antitruste, a exemplo de (i) aumento excessivos de preços, (ii) escassez deliberada de produtos, (iii) não disponibilização de bem ou serviço essencial ao desenvolvimento de uma atividade num mercado derivado, (iv) recusa na disponibilização do bem capaz de excluir toda e qualquer concorrência efetiva nesse mercado derivado, (v) prática do evergreening, (vi) fraude na obtenção do registro, (vii) venda casada de produto patenteado com outro não protegido, (viii) sham litigation, (ix) não cumprimento da função social da propriedade, entre outros." (CADE, **Processo Administrativo para Imposição de Sanções Administrativas por Infrações à Ordem Econômica 08012.002673/2007-51, Voto-Vista: Conselheiro Mauricio Oscar Bandeira Maia, 14/02/2018)***

6.1.1.3.A diferenciação de preço na mercadoria ou serviço para diferentes formas de pagamento à vista configura hipótese de infração da ordem econômica?

R: Sim, como já pontuado pelo **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:**

"CONSUMIDOR E ADMINISTRATIVO. AUTUAÇÃO PELO PROCON. LOJISTAS. DESCONTO PARA PAGAMENTO EM DINHEIRO OU CHEQUE EM DETRIMENTO DO PAGAMENTO EM CARTÃO DE CRÉDITO. PRÁTICA ABUSIVA. CARTÃO DE CRÉDITO. MODALIDADE DE PAGAMENTO À VISTA. 'PRO SOLUTO'. DESCABIDA QUALQUER DIFERENCIAÇÃO. DIVERGÊNCIA INCOGNOSCÍVEL. (...) 7. A Lei n. 12.529/2011, que reformula o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, considera infração à ordem econômica, a despeito da existência de culpa ou de ocorrência de efeitos nocivos, a discriminação de adquirentes ou fornecedores de bens ou serviços mediante imposição diferenciada de preços, bem como a recusa à venda de bens ou à prestação de serviços em condições de pagamento corriqueiras na prática comercial (art. 36, X e XI). Recurso especial da Câmara de Dirigentes Lojistas de Belo Horizonte conhecido e improvido." (STJ, REsp 1479039/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 16/10/2015)

"(...) 1. A diferenciação de preço na mercadoria ou serviço para diferentes formas de pagamento à vista: dinheiro, cheque ou cartão de crédito caracteriza prática abusiva no mercado de consumo, nociva ao equilíbrio contratual e ofende o art. 39, V e X da Lei 8.078/90. (...)." (STJ, REsp

- Disciplina Jurídica da Concorrência -



1610813/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 26/08/2016)

6.1.1.4.A venda casada representa hipótese de infração da ordem econômica?

R: Sim, conforme já pontuado pelo **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:**

"(...) 6. Apesar de inexistir relação de consumo e de não incidirem as regras do CDC no presente caso, a procedência da ação deve ser mantida por fundamentos jurídicos diversos dos contidos no acórdão recorrido, tendo em vista que a prática da 'operação casada' vem sendo proibida há muito tempo na legislação pátria infraconstitucional, inclusive na época da contratação (outubro de 1993), tipificando-a ora como "crime contra a ordem econômica", ora como mera 'infração da ordem econômica'. De fato, o interesse jurídico protegido extrapola o âmbito da relação contratual estabelecida entre particulares e nela interfere, sendo irrelevante, no caso concreto, incidir ou não o CDC. Busca-se, enfim, nas leis que vedam a 'operação casada' (arts. 2º, IV, "b", da Lei n. 4.137/1962, 5º, II e III, da Lei n. 8.137/1990, 3º, VII, da Lei n. 8.158/1991, 20, I, e 21, XXIII, da Lei n. 8.884/1994 e 36, I e § 3º, XVIII, da Lei n. 12.529/2011), coibir atos que atentem contra a livre concorrência, um dos princípios basilares e essenciais à atividade econômica, conforme explicitado na Constituição Federal. (...)." (STJ, REsp 746.885/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 23/02/2015)

6.1.2. Irrelevância da culpa: responsabilidade objetiva

Para se caracterizar a infração da ordem econômica, é irrelevante se os agentes agiram ou não com culpa.

*"A responsabilidade administrativa, segundo o previsto na lei, decorre de avaliação objetiva dos efeitos da conduta empresarial. Se a prática em consideração implica ou mesmo pode implicar certos resultados — os reputados comprometedores das estruturas do livre mercado pelo art. 173, § 4º, da CF —, então não interessa indagar se o empresário os pretendeu ou, não os pretendendo, agiu com imprudência, negligência ou imperícia. **Convencionou-se chamar a hipótese de responsabilidade objetiva.**" (Fábio Ulhoa Coelho)*

"Em qualquer caso, o ilícito administrativo-concorrencial se configura de forma objetiva, ou seja, independentemente de culpa ou do propósito subjetivo do agente econômico." (Alexandre Santos de Aragão)

No entanto, embora os atos de infração à ordem econômica independam de culpa, faz-se necessária a comprovação de dolo ou

culpa para que ocorra apenação, com multa, do administrador direta ou indiretamente responsável pela infração cometida (art. 37, inciso III, da Lei nº 12.529/11).

6.1.3. Sanções por infração da ordem econômica

Segundo **FÁBIO ULHOA COELHO**, a infrações da ordem econômica são ilícitos administrativos:

"A legislação antitruste tem, basicamente, a natureza de estatuto de direito administrativo. Por meio dela, o Poder Executivo Federal pode exercer um dos mais importantes aspectos da política econômica de governo, voltado à preservação das estruturas da livre competição. As infrações da ordem econômica correspondem, assim, a ilícitos administrativos." (Fábio Ulhoa Coelho)

E a lei prevê duas ordens de sanções administrativas:

- (i) as de natureza pecuniária (art. 37 da Lei nº 12.529/11) e;
- (ii) as de natureza não pecuniária (art. 38 da Lei nº 12.529/11).

No primeiro caso, podem ser impostas sanções de multa contra a pessoa jurídica empresarial e também contra o seu administrador.

Quanto às sanções não pecuniárias, elas envolvem medidas como a publicação de notícia sobre a ocorrência de prática anticoncorrencial, a inscrição do infrator no Cadastro Nacional de Defesa do Consumidor, a proibição de participar de licitação e outras.

6.2. Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE): órgão administrativo de repressão às infrações à ordem econômica

Em 1962 se aprovou a primeira norma antitruste minimamente efetiva no Brasil, a **Lei nº 4.137/62**, a qual regulava a "repressão ao abuso do Poder Econômico", tendo sido responsável pela criação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE.

Desde então, a repressão administrativa às infrações da ordem econômica compete ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE.

*"Em 1994, o CADE transformou-se em **autarquia**, o que visou propiciar maior agilidade para atuação em juízo. Ele é definido legalmente como*

'entidade julgante com jurisdição em todo o território nacional' (art. 4º). Bem entendida, tal definição diz respeito à chamada jurisdição administrativa e não judicial, visto que a autarquia integra o Poder Executivo e não o Judiciário." (**Fábio Ulhoa Coelho**)

Além da competência relacionada à coibição das práticas infracionais, tem o CADE atribuições preventivas, sendo de destaque a relacionada com a aprovação dos atos que possam limitar ou prejudicar a livre concorrência ou resultar dominação de mercado, como os de concentração empresarial (art. 88 da Lei nº 12.529/11).

O CADE é composto por 3 (três) órgãos:

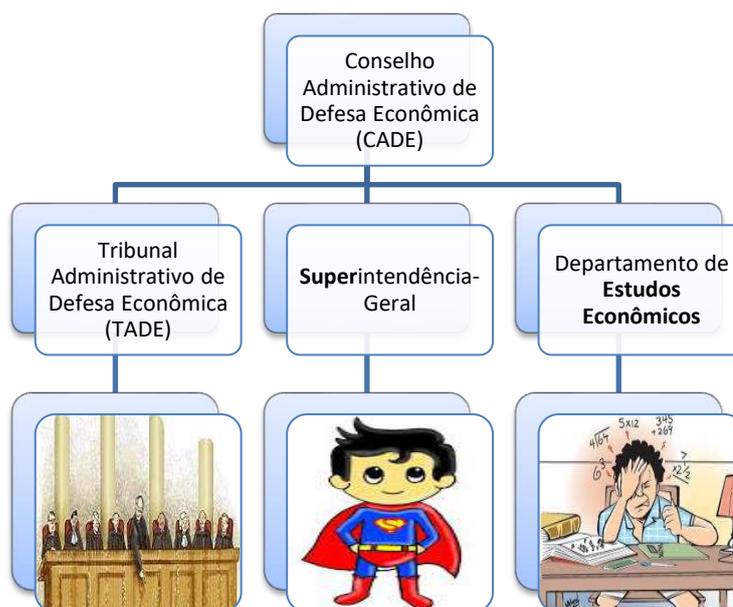
(a) Tribunal Administrativo de Defesa Econômica, órgão julgante integrado por um Presidente e seis Conselheiros;

(b) Superintendência-Geral, à qual compete, por exemplo, instaurar e instruir os processos administrativos relacionados à infração da ordem econômica;

(c) Departamento de Estudos Econômicos, dirigido pelo Economista-Chefe, incumbido de estudos e pareceres econômicos que subsidiem as decisões da Superintendência e do Tribunal.

"Art. 4º da Lei nº 12.529/11. O Cade é entidade julgante com jurisdição em todo o território nacional, que se constitui em autarquia federal, vinculada ao Ministério da Justiça, com sede e foro no Distrito Federal, e competências previstas nesta Lei."

Método Tosco de Memorização (MTM)



6.2.1. Natureza da competência do CADE

O CADE não dispõe de discricionariedade quando examina a caracterização de infração da ordem econômica (art. 36 da Lei nº 12.529/11), ou seja, o julgamento da existência das práticas infracionais deriva do exercício de competência vinculada.

Ademais, vale lembrar que a lista de efeitos do *caput* do art. 36 da Lei nº 12.529/11 é taxativa, mas a lista de condutas do seu § 3º é meramente exemplificativa em razão do emprego da expressão “além de outras”.

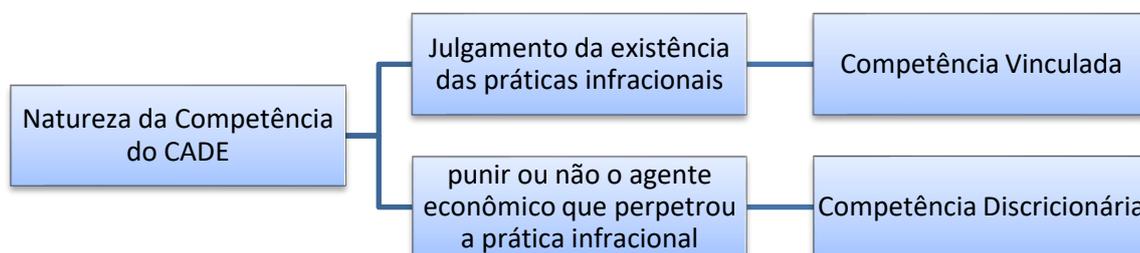
"No tocante às infrações da ordem econômica, sua ocorrência dá-se (art. 36, caput): (i) independentemente de culpa ou dolo - das quais surge, portanto, uma responsabilidade objetiva; (ii) manifestadas sob qualquer forma adotada pelas empresas e pelos empresários; (iii) que tenham por objeto (elemento teleológico ou finalístico) ou que possam produzir, independentemente do resultado alcançado (mero perigo de dano); (iv) certos efeitos relacionados pelo legislador, por ele considerados contrários à ordem econômica, ou seja, estranhos à realização do bem público no campo da atividade empresarial.

*A lista de **efeitos** é taxativa, ou seja, não admite acréscimos por parte dos operadores do Direito, e nem, sequer, interpretação extensiva. A razão para as- sim terem sido estipulados está na necessidade de se dar segurança e certeza aos agentes econômicos na realização de suas atividades no mercado, permitindo-lhes ter ciência clara dos limites lícitos de sua atuação." (Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa)*

"Por sua vez, o parágrafo 3º do art. 36 da Lei enumera exemplificativamente uma série de atos que serão considerados infrações à ordem econômica (...)." (Alexandre Santos de Aragão)

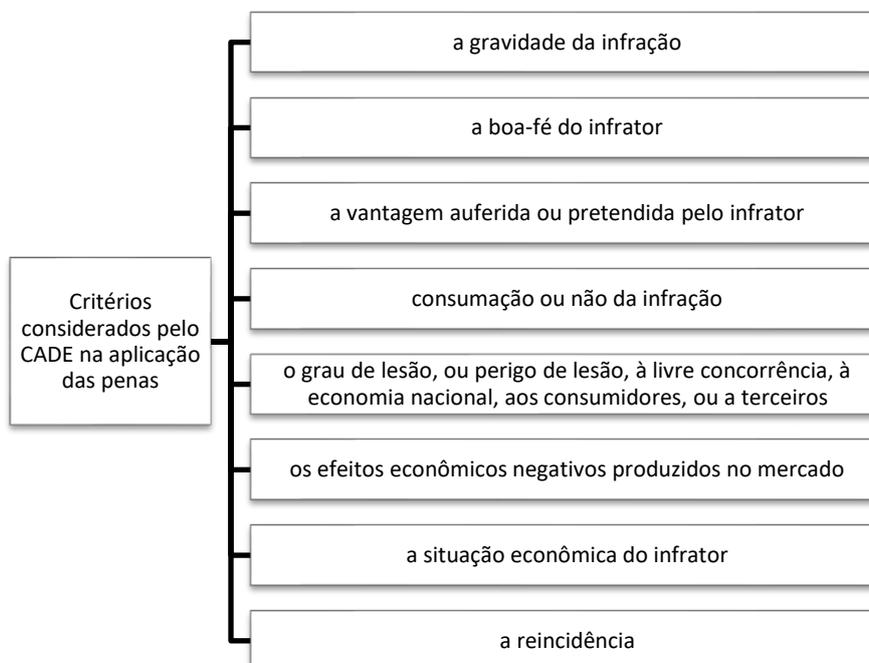
Contudo, a natureza vinculante da competência do CADE para considerar determinada prática empresarial como ilícita contrapõe-se a discricionariedade para punir ou não o agente econômico que a perpetrou.

"O CADE exerce competência vinculada ao tipificar certa prática empresarial como infração da ordem econômica. Sua competência para aplicar sanção, contudo, é discricionária." (Fábio Ulhoa Coelho)



6.2.2. Quais são os critérios considerados pelo CADE na aplicação das penas da Lei nº 12.529/11?

R: Segundo o art. 45 da Lei nº 12.529/11 são eles: a gravidade da infração; a boa-fé do infrator; a vantagem auferida ou pretendida pelo infrator; a consumação ou não da infração; o grau de lesão, ou perigo de lesão, à livre concorrência, à economia nacional, aos consumidores, ou a terceiros; os efeitos econômicos negativos produzidos no mercado; a situação econômica do infrator; e a reincidência.



Por sua vez, conforme lembram **FÁBIO GUIMARÃES BENSOUSSAN e MARCUS DE FREITAS GOUVÊA**, a regra da razão inspirou a disposição legal do art. 45 da Lei nº 12.529/11.

6.2.3. A execução de multa imposta pelo CADE pode ser suspensa pelo oferecimento de imóvel como garantia?

R: Não é possível em razão de expressa disposição legal como já destacou o **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**:

"(...) 3. Não é possível a suspensão da exigibilidade do crédito pelo oferecimento de imóvel como garantia. Isso porque o artigo 98, da Lei 12.529/2011, é claro ao estabelecer que a execução de multa imposta pelo CADE somente será suspensa se houver a garantia do juízo mediante depósito do valor das multas aplicadas, que será convertido em renda do Fundo de Defesa de Direitos Difusos em caso de revogação da liminar. 4. O E. Superior Tribunal de Justiça, durante a vigência da antiga lei de repressão às infrações contra a ordem econômica, decidiu sobre a necessidade do depósito no valor integral da multa imposta pelo CADE para a suspensão da execução de obrigação de pagar (REsp nº 1.156.176). (...)." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 572995 - 0029527-50.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2017)

6.3. Direito de ação

"Art. 47 da Lei nº 12.529/11. Os prejudicados, por si ou pelos legitimados referidos no art. 82 da Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990, poderão ingressar em juízo para, em defesa de seus interesses individuais ou individuais homogêneos, obter a cessação de práticas que constituam infração da ordem econômica, bem como o recebimento de indenização por perdas e danos sofridos, independentemente do inquérito ou processo administrativo, que não será suspenso em virtude do ajuizamento de ação."

"Art. 82, caput, do CDC. Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente: I - o Ministério Público, II - a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal; III - as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos por este código; IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este código, dispensada a autorização assemblear."

Extrai-se do art. 47, *caput*, da Lei nº 12.529/11, os seguintes pontos relevantes:

- Os legitimados poderão ingressar em Juízo para proteção de direito individual ou coletivo em sentido amplo, na espécie individual homogêneo;
- A pretensão pode envolver uma tutela inibitória (“cessação de práticas que constituam infração da ordem econômica”) e/ou indenizatória (“bem como o recebimento de indenização por perdas e danos sofridos”);
- Não sendo pressuposto processual a existência de inquérito ou processo administrativo em curso;
- Por fim, o ajuizamento da demanda não suspende eventual inquérito ou processo administrativo já em curso.

6.3.1. O que se entende por *sham litigation*?

R: Trata-se do exercício abusivo do direito de ação, com a finalidade de impor prejuízos ao ambiente concorrencial, configurando hipótese de infração da ordem econômica (art. 36, incisos I e II, da Lei nº 12.529/11).

Em outras palavras, *sham litigation* é a litigância predatória ou fraudulenta com efeitos anticompetitivos, ou seja, o uso impróprio das instâncias judiciárias e/ou administrativas contra rivais para alcançar efeitos anticompetitivos, como, p. ex., manchar a imagem de uma sociedade empresária ajuizando centenas de demandas sem base contra ela.

“Para que fique mais claro, tracemos um paralelo com a conduta de sham litigation. O ajuizamento de ações judiciais pode gerar custos injustificados ao concorrente, dificultando sua permanência no mercado e, eventualmente, desestabilizando as estruturas desse mercado. Tem-se, assim, efeitos anticoncorrenciais decorrentes do ajuizamento de ações. Por outro lado, como o acesso ao Judiciário é uma garantia constitucional, inerente ao Estado Democrático de Direito, a simples constatação de que ações judiciais tiveram como efeito prejudicar a concorrência não é suficiente para punir os autores, é preciso um elemento a mais, que atribua a sua conduta um caráter reprovável, que é justamente o abuso de direito. No caso do sham litigation, o abuso do direito ocorrerá quando pouco importar ao autor da ação judicial o seu desfecho, quando seu objetivo não for o provimento jurisdicional. Ora, a finalidade do direito ao acesso ao Judiciário é que todo cidadão tenha seus pleitos analisados pelas autoridades competentes, se o autor é indiferente a essa análise, tem-se um desvio de finalidade e, conseqüentemente, um abuso de direito. Os efeitos anticompetitivos aliados ao abuso de direito, consistente no desvio da finalidade do direito de acesso ao Judiciário, tornam a conduta punível pelo Cade. (...) Ante todo o exposto

e sem mais delongas, acompanho o Relator no sentido de condenação das Representadas Ford, Fiat e Volkswagen ao pagamento de multa nos valores estabelecidos em seu voto, com fundamento nos incisos I e II do art. 20 da Lei nº 8.884/1994, **com correspondentes nos incisos I e II do art. 36 da Lei nº 12.529/2011.**” (CADE, PROCESSO ADMINISTRATIVO nº 08012.002673/2007-51, Voto-vista: Conselheiro João Paulo de Resende, 20/03/2018)

6.4. Prescrição

"Art. 46 da Lei nº 12.529/11. Prescrevem em **5 (cinco) anos** as ações punitivas da administração pública federal, direta e indireta, objetivando apurar infrações da ordem econômica, **contados da data da prática do ilícito ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessada a prática do ilícito.**

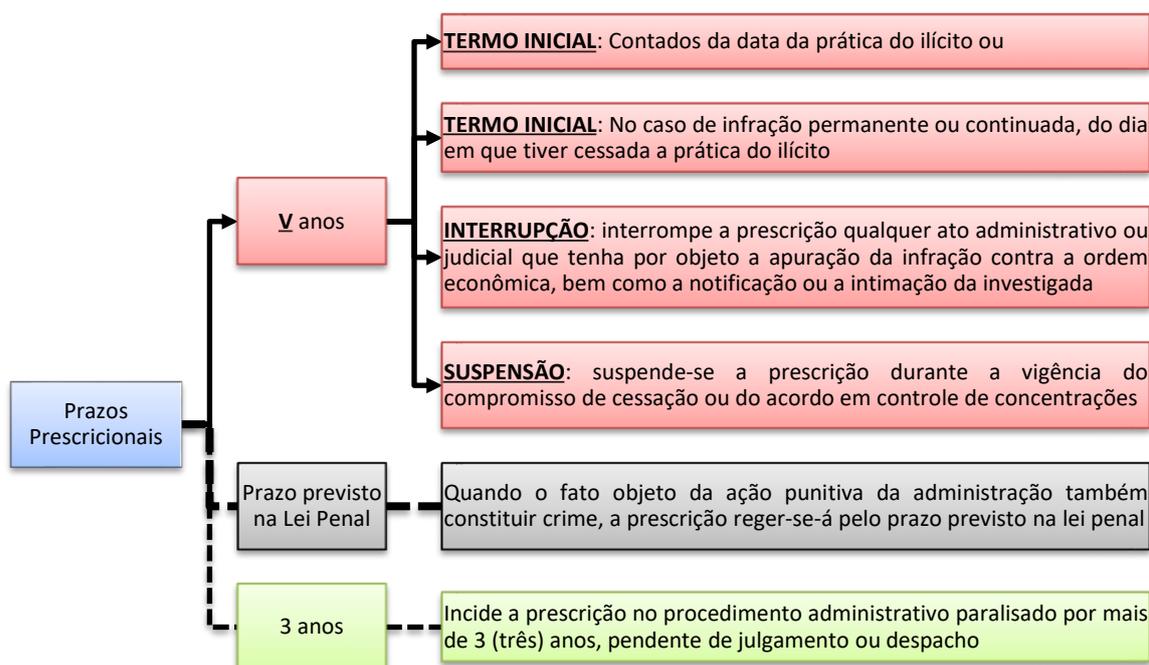
§ 1º Interrompe a prescrição qualquer ato administrativo ou judicial que tenha por objeto a apuração da infração contra a ordem econômica mencionada no caput deste artigo, bem como a notificação ou a intimação da investigada.

§ 2º Suspende-se a prescrição durante a vigência do compromisso de cessação ou do acordo em controle de concentrações.

§ 3º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de **3 (três) anos**, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

§ 4º Quando o fato objeto da ação punitiva da administração também constituir crime, a prescrição rege-se pelo prazo previsto na lei penal."

Vamos colocar as disposições legais em um organograma para melhor memorização:



Método Tosco de Memorização (MTM)

O prazo de **5** (cinco) anos é um prazo para **Defesa**, utilizado pelo Sistema Brasileiro de **Defesa** da Concorrência para proteger o mercado de consumo. Então lembrem da seguinte imagem:



6.5. Desconsideração da personalidade jurídica

A Lei nº 12.529/11 apresentou previsão específica para desconsideração da personalidade no âmbito da defesa da concorrência, unindo-se aos demais diplomas que já preveem o *disregard doctrine*:

"(...) A desconsideração da personalidade jurídica não se restringe a desvio de finalidade ou confusão patrimonial; alcança outras situações previstas em leis diversas do Código Civil, como o CTN, o CDC e a Lei nº 12.529/2011 - infração à lei, excesso de poder, má administração. (...)." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591395 - 0020875-10.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 07/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2017)

Vejamos então as diferenças básicas entre a previsão do art. 50 do Código Civil e a do art. 34 Lei nº 12.529/11:

Código Civil	Lei nº 12.529/11
<p>“Art. 50 do CC. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.”</p>	<p>“Art. 34 da Lei nº 12.529/11. A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social.</p> <p>Parágrafo único. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.”</p>
Código Civil	Lei nº 12.529/11
A desconsideração não pode ser decretada de ofício	Não há vedação para que a desconsideração seja decretada de ofício
Exige abuso de personalidade	Exige infração da ordem econômica

6.6. Os dirigentes e administradores das sociedades empresárias que cometam infrações da ordem econômica são responsabilizados?

R: Sim, em razão de expressa previsão legal.

"Art. 32 da Lei nº 12.529/11. As diversas formas de infração da ordem econômica implicam a responsabilidade da empresa e a responsabilidade individual de seus dirigentes ou administradores, solidariamente."

6.7. Acordo de Leniência

O acordo de leniência, previsto nos arts. 86 e 87 da Lei nº 12.529/11, assemelha-se à colaboração premiada da Lei nº 12.850/13, porque também tem natureza híbrida, administrativa e processual penal, podendo acarretar a extinção da ação punitiva da administração pública ou a redução de um a 2/3 da penalidade aplicável e ainda refletir na persecução penal e na punibilidade.

No entanto, conforme explica **GONÇALO DE FARIAS JÚNIOR**, o acordo de leniência restringe-se ao crime de cartel:

"No ponto de vista político-criminal, o Acordo de Leniência torna-se uma medida de excepcionalidade, sua aplicação restringe-se ao crime de cartel no qual o participante colabore efetivamente com as investigações possibilitando o desbaratamento da trama." (Gonçalo de Farias Júnior)

"Art. 86 da Lei nº 12.529/11. O Cade, por intermédio da Superintendência-Geral, poderá celebrar acordo de leniência, com a extinção da ação punitiva da administração pública ou a redução de 1 (um) a 2/3 (dois terços) da penalidade aplicável, nos termos deste artigo, com pessoas físicas e jurídicas que forem autoras de infração à ordem econômica, desde que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo e que dessa colaboração resulte: I - a identificação dos demais envolvidos na infração; e II - a obtenção de informações e documentos que comprovem a infração noticiada ou sob investigação."

§ 1º O acordo de que trata o caput deste artigo [acordo de leniência] somente poderá ser celebrado se preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos: I - a empresa seja a primeira a se qualificar com respeito à infração noticiada ou sob investigação; II - a empresa cesse completamente seu envolvimento na infração noticiada ou sob investigação a partir da data de propositura do acordo; III - a Superintendência-Geral não disponha de provas suficientes para assegurar a condenação da empresa ou pessoa física por ocasião da propositura do acordo; e IV - a empresa confesse sua participação no ilícito e coopere plena e permanentemente com as investigações e o processo administrativo,

*comparecendo, sob suas expensas, sempre que solicitada, a todos os atos processuais, até seu encerramento.
(...)."*

Efeito importante decorrente da celebração do acordo de leniência é a suspensão do curso do prazo prescricional e o impedimento de que seja oferecida denúncia, na esfera penal, no que se refere a crimes contra a ordem econômica e demais crimes relacionados à prática de cartel, com relação ao agente beneficiário da leniência. Cumprido o acordo de leniência pelo agente, extingue-se automaticamente a punibilidade desses crimes.

Por fim, importante lembrar que o primeiro acordo de leniência firmado no Brasil envolveu o setor de vigilância privada no Estado do Rio Grande do Sul e deu origem ao chamado "cartel dos vigilantes".

O referido cartel foi objeto de processo administrativo, que recebeu decisão de condenação do CADE, em 2007.

De acordo com o que relatado pelo CADE, as empresas atuavam de forma concertada para fraudar licitações públicas no Rio Grande do Sul.

6.8. Termo de Cessação de Conduta (TCC) ou Compromisso de Cessação

Da mesma forma que no acordo de leniência, o CADE não é obrigado a tomar o compromisso de cessação, tendo discricionariedade para tanto.

*"Art. 85, caput, da Lei nº 12.529/11. Nos procedimentos administrativos mencionados nos incisos I, II e III do art. 48 desta Lei, o CADE **poderá** tomar do representado compromisso de cessação da prática sob investigação ou dos seus efeitos lesivos, sempre que, **em juízo de conveniência e oportunidade**, devidamente fundamentado, entender que atende aos interesses protegidos por lei. (...)."*

*"Art. 48 da Lei nº 12.529/11. Esta Lei regula os seguintes procedimentos administrativos instaurados para prevenção, apuração e repressão de infrações à ordem econômica: **I** - procedimento preparatório de inquérito administrativo para apuração de infrações à ordem econômica; **II** - inquérito administrativo para apuração de infrações à ordem econômica; **III** - processo administrativo para imposição de sanções administrativas por infrações à ordem econômica;"*

6.9. Controle preventivo dos atos de concentração empresarial

Uma das funções primordiais do CADE é o chamado controle de concentração. Esse controle visa a evitar a formação de trustes ou cartéis pela associação ou absorção de grupos econômicos de maior poder econômico-financeiro, podendo provocar domínio do mercado e, conseqüentemente, ofensa ao princípio da livre concorrência. Assim, se tais grupos produzem atos de concentração econômica, devem submetê-los ao CADE, que poderá avaliar, em cada caso, o impacto da junção no setor econômico.

Os atos de concentração empresarial, por sua vez, podem ser: **(i)** horizontais; **(ii)** verticais; e **(iii)** conglomerados.

Os atos de concentração horizontais são aqueles em que a fusão ou incorporação de empresas ocorre no eixo horizontal, isto é, no mesmo mercado relevante (ex.: a fusão entre duas empresas que atuem no mercado nacional de fabricação de próteses dentárias).

Os atos de concentração verticais são aqueles que envolvem agentes econômicos relacionados verticalmente na cadeia produtiva, por exemplo, que possuam relação de matéria-prima e fabricante, fabricante-distribuidor, dentre outros (ex.: a empresa produtora de ar-condicionados que adquire uma empresa fabricante de peças de refrigeração).

Os atos de concentração de conglomerados subdividem-se em: **(a)** de expansão de mercado; **(b)** de expansão de produto; e **(c)** puros. Entende-se que as operações que não são horizontais ou verticais são conglomeradas.

Qualquer espécie de ato de concentração que preencha os requisitos dos arts. 88 e 90 da Lei nº 12.529/11 deve ser submetido **previamente** à aprovação do CADE, por intermédio de sua Superintendência-Geral.

Ao julgar a operação, o CADE pode:

- (1) aprová-la sem restrições;
- (2) rejeitá-la totalmente ou;

(3) aprová-la com restrições, que podem ser estruturais (por exemplo, alienação de alguma marca da empresa) ou comportamentais (e.g., compartilhamento de rede de distribuição) e que deverão ser observadas como condições de validade e eficácia do ato.

Por fim, como lembra **ALEXANDRE SANTOS DE ARAGÃO**:

"A concentração de mercado não é necessariamente um mal em si. Em determinadas circunstâncias, em função do aumento da eficiência (p. ex., por aumentar a economia de escala), pode até mesmo beneficiar o consumidor. Ainda quando não o fizer, antes de vedá-la *tout court*, o CADE deverá, sempre que possível, à luz do elemento necessidade do princípio da proporcionalidade, impor os condicionamentos acima para conciliar os interesses da sociedade com a liberdade de iniciativa dos agentes que pretendem se concentrar." (**Alexandre Santos de Aragão**)

6.9.1. O que se entende por *gun jumping*?

R: A prática denominada *gun jumping* ou *jumping the gun* consiste na precipitação da conclusão de operações de concentração empresarial sem prévia aprovação pelo CADE. Essa prática é vedada, pois as partes envolvidas em uma operação não devem coordenar sua atuação antes que haja a decisão da autoridade antitruste, ou até a desistência da operação.

Por exemplo, configura a prática *gun jumping* a notificação ao CADE de ato de concentração empresarial em momento posterior à concretização da operação.

Por conta disso, espera-se que as empresas mantenham-se como entidades econômicas distintas até que haja decisão final da autoridade antitruste ou desistência da operação pelas partes.

6.10. Intervenção judicial

"**Art. 102, caput, da Lei nº 12.529/11.** *O Juiz decretará a intervenção na empresa quando necessária para permitir a execução específica, nomeando o interventor.*"

"**Art. 106, caput, da Lei nº 12.529/11.** *A intervenção judicial deverá restringir-se aos atos necessários ao cumprimento da decisão judicial que a determinar e terá duração máxima de 180 (cento e oitenta) dias, ficando o interventor responsável por suas ações e omissões, especialmente em caso de abuso de poder e desvio de finalidade.*"

"**Art. 107, caput, da Lei nº 12.529/11.** *O juiz poderá afastar de suas funções os responsáveis pela administração da empresa que, comprovadamente, obstarem o cumprimento de atos de competência do interventor, devendo eventual substituição dar-se na forma estabelecida no contrato social da empresa.*"

"**Art. 110 da Lei nº 12.529/11.** *Decorrido o prazo da intervenção, o interventor apresentará ao juiz relatório circunstanciado de sua gestão, propondo a extinção e o arquivamento do processo ou pedindo a*

prorrogação do prazo na hipótese de não ter sido possível cumprir integralmente a decisão exequenda."

Para garantir a eficácia das suas decisões na qualidade de Corte Administrativa Concorrencial, ao CADE foi atribuída a prerrogativa que de requerer em Juízo a intervenção judicial em agentes privados que estejam obstaculizando o cumprimento das suas decisões:

"Tal intervenção se traduz no afastamento temporário do órgão de direção da empresa, com transferência parcial de alguns poderes de gestão à pessoa indicada pelo CADE e nomeada pelo juiz para o cargo.

Assim, por meio do afastamento temporário de administradores que estejam obstaculizando a implementação das decisões do CADE, a autoridade judicial poderá, a pedido da autarquia, determinar, inclusive, que o interventor passe a administrar a empresa em substituição ao órgão de direção, observando-se, ainda, que o artigo 78 determina que o administrador que atrapalha ou impede o trabalho do interventor seja responsabilizado criminalmente por desobediência ou coação." (Leonardo Vizeu Figueiredo)

6.11. Mercado de combustíveis

O mercado de combustíveis é regulamentado por duas leis: **(i)** Lei nº 9.478/97 e **(ii)** Lei nº 9.847/99, sendo uma das atividades econômicas mais atingidas por práticas concorrenciais desleais.

6.11.1. Do que se trata o contrato de bandeira?

R: Cuida-se do contrato estabelecido entre as grandes distribuidoras de combustíveis (ex.: Shell, Esso, Petrobrás) e os postos de serviços (revendedor), tendo como obrigação principal ao revendedor: a compra e venda de combustíveis, com exclusividade, da distribuidora.

6.11.2. O posto varejista (revendedor) pode negociar combustíveis cuja origem não corresponda à sua bandeira?

R: Além de tratar-se de violação ao contrato de bandeira, o **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA** já decidiu que tal prática viola os direitos do consumidor:

"(...) V - Se o posto varejista negocia combustíveis cuja a origem não corresponde a sua bandeira, ele estará enganando o consumidor e se

locupletando às custas do titular do logotipo. VI - O Ministro das Minas e Energia dispõe de autoridade para, em Portaria, impedir que o granelista venda combustível ao varejista ligado a bandeira que não a sua. Em assim fazendo, não ultrapassa os limites do poder de polícia.” (STJ, MS 4.578/DF, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/1998, DJ 18/12/1998, p. 281)

6.11.3. O que se entende por distribuidor de bandeira branca?

R: Trata-se de distribuidores de combustível que não se vinculam a nenhuma bandeira específica, sendo a prática legal.

Para tanto, o posto varejista não pode ostentar marca de qualquer distribuidora em seu estabelecimento.

7. Comprovação da concorrência ilícita

São dois institutos repressores da concorrência ilícita: **(a)** o relacionado à tutela da clientela e à propriedade industrial, que coíbe a deslealdade entre os empresários concorrentes (art. 209 da Lei nº 9.279/96); e **(b)** o voltado à preservação das estruturas da economia de livre mercado, que pune as infrações da ordem econômica (Lei nº 12.529/11).

Quanto à forma de sua constatação, vemos o quadro abaixo elaborado a partir do entendimento de **FÁBIO ULHOA COELHO**:

Concorrência desleal	Infração da ordem econômica
A concorrência desleal se demonstra pela análise dos meios empregados pelo empresário para conquistar clientela. Se não é condenável o meio empregado por um determinado empresário, na conquista de fatias de mercado, simplesmente não há concorrência desleal.	A demonstração da infração da ordem econômica se faz pela análise dos objetivos do empresário titular de poder econômico, e dos efeitos que a prática concorrencial poderia produzir ou, de fato, produziu. É irrelevante o meio empregado.

8. Disciplina contratual da concorrência

As cláusulas contratuais de disciplina da concorrência são válidas, desde que preservem margem para a competição (ainda que futura) entre os contratantes.

"Em concreto, a vedação não pode dizer respeito a todas as atividades econômicas, nem deixar de possuir delimitações no tempo ou no espaço. É válida a cláusula contratual de não concorrência quando estabelece limites materiais, geográficos e temporais. A proibição irrestrita da competição entre os contratantes não vale porque significa desrespeito ao princípio básico de organização da economia de livre mercado." (Fábio Ulhoa Coelho)

Em relação aos limites materiais, observa-se que a cláusula disciplinando a concorrência é inválida, se impede o contratante de explorar qualquer atividade econômica.

Por sua vez, quanto aos limites temporais e espaciais, também é inválida a cláusula que vede a concorrência para sempre ou em qualquer lugar. Limites temporais ou espaciais são exigidos, para que a restrição contratada não importe eliminação total da concorrência.

Encerramento da Aula

Bom, por aqui encerramos a parte teórica desta aula, espero que tenham gostado.

Sugestões, críticas e dúvidas: proflucasevangelinos@gmail.com

Grande abraço e bons estudos!

Bibliografia

Teoria Geral do Direito Empresarial

BRUSCATO¹², Wilges. **Empresa Individual de Responsabilidade Limitada**. São Paulo: Malheiros, 2011.

CAMPINHO¹³, Sérgio. **Curso de Direito Comercial: direito de empresa**. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

COELHO¹⁴, Fabio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa, vol. 1**. 18ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

FAZZIO JÚNIOR¹⁵, Waldo. **Manual de direito comercial**. 17ª ed. São Paulo: Atlas, 2016.

FORGIONI¹⁶, Paula A. **A Evolução do Direito Comercial: Da mercancia ao mercado**. 3ª ed. São Paulo: RT, 2015;

GONÇALVES NETO¹⁷, Alfredo de Assis. **Direito de empresa: comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil**. 7ª ed. São Paulo: RT, 2017.

MAMEDE¹⁸, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: empresa e atuação empresarial, vol. 1**. 10ª de. São Paulo: Atlas, 2018.

MARTINS¹⁹, Fran. **Curso de Direito comercial**. 40ª ed. Rio de Janeiro Forense, 2016.

NEGRÃO²⁰, Ricardo. **Curso de direito comercial e de empresa: teoria geral da empresa e direito societário, vol. 1**. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

NERY²¹, Nelson. **NERY**²², Rosa Maria de Andrade Nery. **Código Civil Comentado**. 11ª ed. São Paulo: RT, 2016.

RAMOS²³, André Luís Santa Cruz. **Direito empresarial esquematizado**. 6ª. Rio de Janeiro: Método, 2016.

REQUIÃO²⁴, Rubens. **Curso de direito comercial, vol. 1**. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

RIZZARDO²⁵, Arnaldo. **Direito de empresa**. 4ª. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

TEIXEIRA²⁶, Tarcísio. **Direito empresarial sistematizado**. 6ª. São Paulo: Saraiva, 2016.

¹² Advogada e Professora.

¹³ Advogado e Professor no Rio de Janeiro.

¹⁴ Advogado em São Paulo e Professor Titular de Direito Comercial da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP).

¹⁵ Foi Promotor de Justiça no Estado de São Paulo. Atualmente, é Advogado em São Paulo e Professor.

¹⁶ Advogada e Professora da Faculdade de Direito da USP.

¹⁷ Advogado e Professor no Paraná.

¹⁸ Advogado e Professor em Minas Gerais.

¹⁹ Falecido. Professor Emérito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará.

²⁰ Foi Procurador de Justiça no Estado de São Paulo. Atualmente, é Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Quinto Constitucional) e Professor.

²¹ Foi Procurador de Justiça no Estado de São Paulo. Atualmente, é Advogado em São Paulo e Professor.

²² Foi Desembargadora no Tribunal de Justiça de São Paulo. Atualmente, é Advogada e Professora.

²³ Bacharel em Direito pela UFPE. Atualmente, é Procurador Federal da Advocacia Geral da União.

²⁴ Falecido. Foi Professor da UFPR e membro do Instituto dos Advogados do Paraná.

²⁵ Foi Desembargador do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Atualmente, é Advogado e Professor.

²⁶ Advogado e Professor em São Paulo.



TEPEDINO²⁷, Gustavo. **BARBOZA**, Heloisa Helena. **MORAES**, Maria Celina Bodin de. **Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República, vol. IV**. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

TOMAZETTE²⁸, Marlon. **Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário, vol. 1**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

VERÇOSA²⁹, Haroldo Malheiros Duclerc. **Direito Comercial: teoria geral, vol. 1**. 4ª ed. São Paulo: RT, 2014.

WALD³⁰, Arnoldo. **Direito Civil – Direito de Empresa, vol. 8**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

Direito da Propriedade Industrial

COELHO³¹, Fabio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa, vol. 1**. 18ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

NEGRÃO³², Ricardo. **Curso de direito comercial e de empresa: teoria geral da empresa e direito societário, vol. 1**. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

RAMOS³³, André Luís Santa Cruz. **Direito empresarial esquematizado**. 6ª. Rio de Janeiro: Método, 2016.

Direito Societário

BORBA³⁴, José Edwaldo Tavares. **Direito Societário**. 16ª ed. São Paulo: Atlas, 2018.

CAMPINHO, Sérgio. **Curso de Direito Comercial: sociedade anônima**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

CHAGAS³⁵, Edilson Enedino das. **Direito Empresarial Esquematizado**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa, vol. 2**. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

FAZZIO JÚNIOR³⁶, Waldo. **Manual de direito comercial**. 17ª ed. São Paulo: Atlas, 2016.

GONÇALVES NETO³⁷, Alfredo de Assis. **Direito de empresa: comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil**. 7ª ed. São Paulo: RT, 2017.

MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: direito societário sociedades simples e empresárias, vol. 2**. 10ª de. São Paulo: Atlas, 2018.

NEGRÃO³⁸, Ricardo. **Curso de direito comercial e de empresa: teoria geral da empresa e direito societário, vol. 1**. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

²⁷ Foi Procurador da República. Atualmente, é Advogado e Professor.

²⁸ Procurador do Distrito Federal e Professor.

²⁹ Advogado e Professor na Faculdade de Direito da USP.

³⁰ Advogado e Professor da UERJ.

³¹ Advogado em São Paulo e Professor Titular de Direito Comercial da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP).

³² Foi Procurador de Justiça no Estado de São Paulo. Atualmente, é Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Quinto Constitucional) e Professor.

³³ Bacharel em Direito pela UFPE. Atualmente, é Procurador Federal da Advocacia Geral da União.

³⁴ Foi Procurador do Estado do Rio de Janeiro. Atualmente, é Advogado.

³⁵ Juiz do TJDFT.

³⁶ Foi Promotor de Justiça no Estado de São Paulo. Atualmente, é Advogado em São Paulo e Professor.

³⁷ Advogado e Professor no Paraná.

³⁸ Foi Procurador de Justiça no Estado de São Paulo. Atualmente, é Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Quinto Constitucional) e Professor.



NERY, Nelson. **NERY**, Rosa Maria de Andrade Nery. **Código Civil Comentado**. 11ª ed. São Paulo: RT, 2016.

PATENTE, Norma Jonssen. **Mercado de Capitais**. 2ª ed. São Paulo: RT, 2018.

RAMOS³⁹, André Luís Santa Cruz. **Direito empresarial esquematizado**. 6ª. Rio de Janeiro: Método, 2016.

TEPEDINO, Gustavo. **BARBOZA**. Heloisa Helena. **MORAES**. Maria Celina Bodin de. **Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República, vol. IV**. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

Direito Cambiário

MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: títulos de crédito, vol. 3**. 10ª de. São Paulo: Atlas, 2018.

MARTINS, Fran. **Títulos de Crédito**. 17ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NEGRÃO, Ricardo. **Curso de direito comercial e de empresa: títulos de crédito e contratos empresariais, vol. 2**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

TEPEDINO, Gustavo. **BARBOZA**. Heloisa Helena. **MORAES**. Maria Celina Bodin de. **Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República, vol. III**. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: títulos de crédito, vol. 2**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

Contratos Empresariais

ABRÃO, Nelson. **Direito Bancário**. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

BERTOLDI, Marcelo M. **RIBEIRO**, Marcia Carla Pereira Ribeiro. **Curso Avançado de Direito Comercial**. 10ª ed. São Paulo: RT, 2016.

CARVALHOSA, Modesto. **KUYVEN**, Fernando. **RODRIGUES JR.**, Otávio Luiz. **FRADERA**, Véra Jacob de. **WAISBERG**, Ivo. **GOLDBERG**, Ilan. **BARBOSA**, Claudio Roberto. **LEONARDO**, Rodrigo Xavier. **Contratos Mercantis, vol. IV**. 2ª ed. São Paulo: RT, 2018.

COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa, vol. 3**. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de direito civil: contratos, vol. 3**. 8ª ed. São Paulo: RT, 2016.

FORGIONI, Paula A. **Contratos Empresariais – Teoria Geral e Aplicação**. 3ª ed. São Paulo: RT, 2018.

MARTINS, Fran. **Contratos e obrigações comerciais**. 17ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

KLEE, Antônio Espindola Longoni. **Comércio Eletrônico**. São Paulo: RT, 2014.

MIRAGEM, Bruno. **Direito Bancário**. 2ª ed. São Paulo, RT, 2018.

NEGRÃO, Ricardo. **Curso de direito comercial e de empresa: títulos de crédito e contratos empresariais, vol. 2**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

VERÇOSA⁴⁰, Haroldo Malheiros Duclerc. **Direito Comercial: teoria geral do contrato, vol. 4**. 2ª ed. São Paulo: RT, 2014.

VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. **Direito Comercial: os contratos empresariais em espécie, vol. 5**. 2ª ed. São Paulo: RT, 2014.

WAISBER. Ivo. **GARNATI**. Gilberto. **Direito Bancário – Contratos e Operações Bancárias**. Saraiva: São Paulo, 2016.

³⁹ Bacharel em Direito pela UFPE. Atualmente, é Procurador Federal da Advocacia Geral da União.

⁴⁰ Advogado e Professor na Faculdade de Direito da USP.



Direito Falimentar

BEZERRA FILHO⁴¹, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência**. 13ª ed. São Paulo: RT, 2018.

COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa, vol. 3**. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

COELHO, Fabio Ulhoa. **Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresa**. 13ª ed. São Paulo: RT, 2018.

MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: falência e recuperação de empresas, vol. 4**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2018.

NEGRÃO, Ricardo. **Curso de direito comercial e de empresa: recuperação de empresas, falência, procedimentos concursais administrativos, vol. 3**. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

SALOMÃO⁴². Luís Felipe. **SANTOS**⁴³. Paulo Penalva. **Recuperação judicial, extrajudicial e falência – Teoria e Prática**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas, vol. 3**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁴¹ Foi Desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo. Atualmente, é Advogado e Professor.

⁴² Ministro do Superior Tribunal de Justiça.

⁴³ Procurador do Estado do Rio de Janeiro.



Questões Objetivas

1. Questões Objetivas

1.1. Disciplina Jurídica da Concorrência

1.1.1. Banca: CESPE

Q1º. Ano: 2016

Banca: CESPE

Órgão: TJ-DFT

Prova: Juiz

De acordo com a legislação, acerca das execuções judiciais das decisões do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), assinale a opção correta com base na Lei n.º 12.529/2011, que trata do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência.

(a) A atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução depende da garantia do juízo.

(b) A decisão do plenário do Tribunal Administrativo de Defesa Econômica, cominando multa ou impondo obrigação de fazer ou não fazer, não constitui título executivo.

(c) É vedada como medida executiva, a intervenção judicial na administração da empresa.

(d) Os processos de execução em juízo das decisões do CADE tramitarão com preferência sobre as demais espécies de ação do juízo, inclusive sobre os *habeas corpus* e mandados de segurança.

(e) A execução que tenha por objeto exclusivamente a cobrança de multa pecuniária deverá seguir rito próprio previsto na lei, não podendo tramitar com base no rito previsto na Lei de Execuções Fiscais.

Q2º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: TRF - 1ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal Substituto

No que se refere ao direito concorrencial e à Lei n.º 12.529/2011, que estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, assinale a opção correta.

(a) A emissão de parecer por membro do MPF que atue perante o CADE é condicionada a eventual requerimento do presidente ou do conselheiro-relator do parquet.

(b) O CADE é constituído pelo TADE e pela Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda.

(c) Conforme entendimento do STF, tal como nas causas intentadas contra a União, a ação ajuizada contra o CADE pode ser aforada, a critério do autor, na seção judiciária de seu domicílio, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no DF.

- (d)** A perda de mandato do presidente ou dos conselheiros do TADE só poderá ocorrer por decisão judicial.
- (e)** É vedado ao TADE responder a consultas sobre condutas em andamento.

Q3º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: TRF - 1ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal Substituto

De acordo com o que determina a Lei Antitruste (Lei n.º 12.529/2011), assinale a opção correta no que tange à execução judicial das decisões do CADE.

- (a)** A decisão do juiz que decreta a intervenção judicial da empresa para fins de execução específica prescinde de fundamentação para sua validade e adequação legal, apenas se exigindo que o juiz indique, clara e precisamente, as providências a serem adotadas pelo interventor nomeado.
- (b)** Em intervenção judicial relativa à execução específica, o interventor, assim que é nomeado, assume automaticamente a administração da empresa, devendo apresentar relatório mensal de suas atividades ao juiz.
- (c)** Compete exclusivamente ao juízo federal da sede do domicílio do executado processar e julgar os processos executivos concernentes à concorrência, quando o título executivo impuser obrigação de fazer ou não fazer.
- (d)** Os processos de execução judicial das decisões do CADE têm preferência sobre todas as demais espécies de ação.
- (e)** A suspensão da execução pela oposição de embargos é condicionada à garantia do juízo no valor das multas aplicadas objeto do título exequendo.

Q4º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: TJ-DFT

Prova: Juiz de Direito Substituto

Com relação a infrações da ordem econômica, assinale a opção correta à luz do disposto na Lei n.º 12.529/2011.

- (a)** Se, no curso de procedimento administrativo instaurado para imposição de sanções referentes a infrações à ordem econômica, um dos investigados firmar compromisso de cessação da prática sob investigação ou dos seus efeitos lesivos, o procedimento deverá ser suspenso para todos os investigados.
- (b)** No âmbito do Tribunal Administrativo de Defesa Econômica, são irrecorríveis as medidas preventivas estabelecidas pelo conselheiro-relator, que poderá adotá-las em qualquer fase do inquérito ou do processo administrativo instaurado para a apuração e imposição de sanções.
- (c)** Infração da ordem econômica é qualquer ato que, independentemente de culpa, tenha por objeto ou possa produzir os efeitos elencados na referida lei, ainda que não alcançados. Em razão disso, na aplicação das penas, é irrelevante a consumação ou não da infração
- (d)** Embora seja previsto que os atos de infração à ordem econômica independem de culpa, faz-se necessária a comprovação de dolo ou culpa para que ocorra apenação, com multa, do administrador direta ou indiretamente responsável pela infração cometida.
- (e)** Alguém que prestar serviços ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica e causar a disseminação indevida de informação acerca de empresa coberta por sigilo deverá ser punido com multa pecuniária, desde que fique comprovado dolo de sua parte.

Q5º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: TRF - 1ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal Substituto

A respeito das infrações contra a ordem econômica previstas na Lei n.º 12.529/2011, assinale a opção correta.

(a) O rol das infrações previstas na lei é taxativo e sua tipificação pressupõe a valoração de seus efeitos e impactos na ordem econômica.

(b) A conquista de mercado relevante de bens ou serviços que decorrer de maior eficiência de um agente econômico em relação aos seus concorrentes constituirá infração à ordem econômica.

(c) O conceito de mercado relevante prescinde do elemento geográfico.

(d) Para o cálculo de multa nas infrações administrativas contra a ordem econômica previstas na lei em questão, é irrelevante o fato de ter ou não se consumado a infração.

(e) Se um procedimento administrativo que tenha por fim julgar possíveis infrações da ordem econômica estiver paralisado e aguardando decisão há mais de três anos, será permitido o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente.

Q6º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: AGU

Prova: Advogado da União

Em relação à Lei Antitruste e às infrações contra a ordem econômica nela previstas, julgue o item subsequente.

Para que se configure a infração de exercer de forma abusiva posição dominante, há que se provar o dolo na prática da conduta.

Q7º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: AGU

Prova: Advogado da União

Em relação à Lei Antitruste e às infrações contra a ordem econômica nela previstas, julgue o item subsequente.

O fato de empresas coligadas do mesmo grupo econômico acordarem ou combinarem os preços dos seus produtos caracteriza a prática de infração contra a ordem econômica.

Q8º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: AGU

Prova: Advogado da União

Em relação à Lei Antitruste e às infrações contra a ordem econômica nela previstas, julgue o item subsequente.

Empresa que arbitrariamente aumentar seus lucros, mesmo que não tenha concorrente no mercado, praticará infração contra a ordem econômica.

Q9º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: AGU

Prova: Advogado da União

Em relação à Lei Antitruste e às infrações contra a ordem econômica nela previstas, julgue o item subsequente.

Dominar mercado relevante, para efeito de infração prevista na lei em questão, corresponde ao fato de um agente econômico conquistar o mercado mediante processo natural, fundado na maior eficiência em relação a seus competidores.

Q10º. Ano: 2014

Banca: CESPE

Órgão: PGE-PI

Prova: Procurador do Estado Substituto

À luz da Lei n.º 12.529/2011, que estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, assinale a opção correta acerca das infrações à ordem econômica.

(a) A caracterização de infração à ordem econômica independe do dolo do agente, mas requer, necessariamente, a comprovação de culpa.

(b) As empresas integrantes de grupo econômico de fato ou de direito serão subsidiariamente responsáveis quando pelo menos uma delas praticar infração à ordem econômica.

(c) Não estarão sujeitas ao cometimento de infração à ordem econômica empresas que exerçam atividade sob regime de monopólio legal.

(d) Atos que tenham por objetivo dominar mercado relevante de bens ou serviços constituem infração à ordem econômica, salvo se a conquista de mercado resultar de processo natural fundado na maior eficiência do agente econômico em relação a seus competidores.

(e) A lei em questão tipifica, de forma exaustiva, as condutas que caracterizam infração à ordem econômica.

Q11º. Ano: 2013

Banca: CESPE

Órgão: AGU

Prova: Procurador Federal

Com relação à Lei de Defesa da Concorrência — Lei n.º 12.529/2011 —, julgue os itens a seguir.

A presunção de posição dominante é elemento bastante para a caracterização de infração à ordem econômica.

Q12º. Ano: 2013

Banca: CESPE

Órgão: AGU

Prova: Procurador Federal

Com relação à Lei de Defesa da Concorrência — Lei n.º 12.529/2011 —, julgue os itens a seguir.

As funções do CADE de consultoria, assessoramento jurídico e promoção da execução judicial das decisões e julgados são efetuadas pelo representante do Ministério Público Federal junto a esse conselho.

Q13º. Ano: 2013

Banca: CESPE

Órgão: AGU

Prova: Procurador Federal

Com relação à Lei de Defesa da Concorrência — Lei n.º 12.529/2011 —, julgue os itens a seguir.

A lei em questão excepciona de seu alcance atividades exercidas sob o regime de monopólio legal, ainda que estas sejam exercidas por empresas privadas.

Q14º. Ano: 2013

Banca: CESPE

Órgão: AGU

Prova: Procurador Federal

Com relação à Lei de Defesa da Concorrência — Lei n.º 12.529/2011 —, julgue os itens a seguir.

As fusões e aquisições, nominadas na lei em apreço como atos de concentração, não podem ser consumadas antes de apreciadas pelo CADE, sob pena de nulidade, de imposição de multa pecuniária e de abertura de processo administrativo para a imposição de sanções administrativas por infração à ordem econômica.

Q15º. Ano: 2013

Banca: CESPE

Órgão: TRF - 1ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal

Quanto às infrações da ordem econômica dispostas na Lei Antitruste, assinale a opção correta.

(a) A reiteração de atos que configurem infração da ordem econômica, após decisão do tribunal determinando sua cessação, sujeita o responsável à proibição de exercer o comércio em nome próprio pelo prazo de até cinco anos.

(b) A retenção de bens de produção ou de consumo, sob qualquer pretexto, dada a gravidade social que representa, caracteriza infração à ordem econômica.

(c) O estado de insolvência provocado por má administração, que implique inatividade da pessoa jurídica, não pode acarretar, por si só, a desconsideração da personalidade jurídica do responsável.

(d) Apenas no caso de comprovação de culpa, a prática de atos que tenham por objetivo o aumento arbitrário de lucros caracterizará infração à ordem econômica.

(e) Nas relações comerciais de prazo indeterminado, o rompimento da continuidade em razão de recusa da outra parte em submeter-se a cláusulas anticoncorrenciais caracteriza infração à ordem econômica.

Q16º. Ano: 2013

Banca: CESPE

Órgão: BACEN

Prova: Procurador

No direito antitruste brasileiro, a regra da razão ou da razoabilidade (*rule of reason*) significa.

(a) a aplicação do princípio da proporcionalidade no direito econômico, de acordo com seus subprincípios: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

- (b)** a aplicação da norma com base na racionalidade do agente econômico, que responde a estímulos por meio de estratégias que avaliam o comportamento dos demais agentes de acordo com a teoria dos jogos.
- (c)** o abrandamento da ilicitude dos atos de concentração e das práticas anticompetitivas, visto que algumas operações e condutas, ainda que restrinjam a concorrência, podem trazer efeitos benéficos ou ganhos de eficiência.
- (d)** o abrandamento da ilicitude somente dos atos de concentração, visto que algumas operações, ainda que restrinjam a concorrência, podem trazer efeitos benéficos ou ganhos de eficiência.
- (e)** o abrandamento da ilicitude somente das práticas anticompetitivas, visto que algumas condutas, ainda que restrinjam a concorrência, podem trazer efeitos benéficos ou ganhos de eficiência.

Q17º. Ano: 2013

Banca: CESPE

Órgão: TRF - 5ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal

Com relação às normas brasileiras de proteção à livre iniciativa e à livre concorrência, assinale a opção correta.

- (a)** O abuso de posição dominante não implica, necessariamente, restrição à livre concorrência e à livre iniciativa ou aumento arbitrário de lucros.
- (b)** Estão sujeitos à Lei Antitruste brasileira pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado, associações de entidades ou de pessoas, desde que suas atividades tenham fins lucrativos.
- (c)** As condutas passíveis de caracterizar infração à ordem econômica são apenas as descritas expressamente na Lei Antitruste.
- (d)** É possível que um ato que não tenha chegado a existir no mundo jurídico configure infração à ordem econômica.
- (e)** Toda restrição à livre concorrência ou à livre iniciativa é domínio de mercado ou abuso de posição dominante.

1.1.2. Banca: PGR

Q18º. Ano: 2015

Banca: PGR

Órgão: PGR

Prova: Procurador da República

A Lei 12.529/2011, que estrutura o sistema brasileiro da concorrência, inovou o direito antitruste brasileiro ao prever que:

- (a)** O conceito de mercado relevante para verificação do abuso de poder econômico passou a ser definido objetivamente pela dimensão geográfica e territorial onde o produto ou serviço é vendido ou prestado.
- (b)** Serão submetidos ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE os atos de concentração econômica entre grupos que detenham conjuntamente mais de 30% do mercado e faturamento bruto anual mínimo de R\$ 100 milhões registrados no último balanço.
- (c)** O controle dos atos de concentração será prévio, impedindo a criação de fatos consumados que gerem dificuldades econômicas e sociais para o desfazimento do negócio e a sua reversão.

(d) Não há prazo preclusivo para o controle do ato de concentração pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE, possibilitando a análise minuciosa de todas as variáveis e condicionantes da operação.

Q19º. Ano: 2015

Banca: PGR

Órgão: PGR

Prova: Procurador da República

Com base na Lei 12.529/2011, que regula os procedimentos administrativos para prevenção, apuração e repressão de infração a ordem econômica no sistema brasileiro de defesa da concorrência, é correto afirmar que:

(a) O acordo de leniência é celebrado pelo presidente do Tribunal Administrativo de Defesa Econômica com todas as empresas ou pessoas jurídicas que possam colaborar com as investigações de infrações a ordem econômica;

(b) A Agência Reguladora poderá recorrer ao Tribunal Administrativo de Defesa Econômica contra a decisão da Superintendência-Geral do CADE que aprovar ato de concentração entre empresas que atuem no seu mercado regulado;

(c) No processo administrativo instaurado para prevenção, apuração e repressão de infração a ordem econômica, somente se admite a intervenção de terceiros titulares de direitos ou interesses que possam ser afetados pela decisão a ser adotada;

(d) O acordo de leniência não impede o oferecimento de denúncia criminal com relação ao agente beneficiário da leniência e nem suspende o curso do prazo prescricional dos crimes contra a ordem econômica e dos demais crimes relacionados a prática de cartel.

Q20º. Ano: 2013

Banca: PGR

Órgão: PGR

Prova: Procurador da República

A nova lei antitruste brasileira, Lei 12.529/11, expressamente prevê que:

(a) O Procurador-Geral da República designará membro do Ministério Público Federal para officiar em todos os casos sujeitos à apreciação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), tanto em atos de concentração, quanto na apuração de condutas anticompetitivas;

(b) As decisões do plenário do Tribunal Administrativo de Defesa Econômica que imponham sanções administrativas por infrações à ordem econômica em processos instaurados pela Superintendência-Geral são passíveis de revisão no âmbito do poder Executivo, suspendendo-se a sua execução enquanto perdurar o recurso administrativo;

(c) A Superintendência-Geral do CADE pode promover procedimento preparatório de inquérito administrativo e inquérito administrativo para apurar infrações à ordem econômica e pode decidir pela insubsistência de indícios arquivando os autos de inquérito administrativo;

(d) O Superintendente-Geral do CADE é nomeado pelo Ministro da Justiça e pode ser exonerado *ad nutum*.

Q21º. Ano: 2013

Banca: PGR

Órgão: PGR

Prova: Procurador da República

Sobre a legislação antitruste brasileira é correto afirmar que:

- (a)** A Lei 12.529/11 instituiu o controle prévio dos atos de concentração, exigindo que todas as empresas aguardem a aprovação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) antes de implementarem os seus processos de fusão, sob pena de nulidade;
- (b)** O acordo de leniência pode ser celebrado pela Superintendência-Geral do CADE em qualquer fase investigativa, com pessoa física, ou jurídica, autora da infração à ordem econômica que colabore efetivamente com a investigação identificando os demais envolvidos na infração e fornecendo informações e documentos que comprovem a infração noticiada ou sob investigação;
- (c)** O termo de compromisso de cessação da prática sob investigação ou dos seus efeitos lesivos é um acordo firmado pela Superintendência-Geral do CADE que poderá ser realizado em qualquer fase do procedimento administrativo e ter caráter confidencial;
- (d)** A apresentação de proposta de termo de compromisso de cessação importa em confissão da ilicitude da conduta, impõe o fornecimento de provas acerca das práticas que o compromissário reconhece a priori como ilícitas e suspende o andamento do processo administrativo.

1.1.3. Banca: TRF 2ª Região

Q22º. Ano: 2014

Banca: TRF - 2ª Região

Órgão: TRF - 2ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal

Sobre o acordo de leniência, previsto na Lei nº 12.529/2011, assinale a opção correta:

- (a)** O beneficiário do acordo, que o descumprir, somente pode assinar outro ajuste de leniência depois de decorridos 5 anos do julgamento da infração pelo Tribunal Administrativo de Defesa Econômica.
- (b)** O acordo de leniência é celebrado entre as empresas envolvidas na infração contra a ordem econômica e a União, por intermédio da Secretaria de Direito Econômico.
- (c)** Mesmo a sociedade empresária que tenha estado à frente da conduta tida como infracionária pode celebrar o acordo de leniência.
- (d)** O referido acordo tem como possíveis consequências a suspensão do processo administrativo que averigua a infração econômica ou a redução de 2/3 (dois terços) da penalidade aplicável.
- (e)** O acordo de leniência é parte integrante do processo administrativo, aplicando-se a independência das esferas, de modo que ele não impede a instauração da ação penal se a infração contra a ordem econômica também constituir crime.

Q23º. Ano: 2014

Banca: TRF - 2ª Região

Órgão: TRF - 2ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal

Assinale a opção correta:

(a) A conduta de impor preços excessivos pode, até mesmo independentemente de culpa, ser infratora da ordem econômica, quando tenha por objeto ou possa produzir efeitos tais como limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa.

(b) Ao contrário da Lei nº 8.884/1994, a Lei nº 12.529/2011 não tipificou a infração de "impor preços excessivos", de modo que tal conduta não é por si passível de punição, salvo quando, na forma dolosa, alcançar os resultados descritos no item anterior, hipótese em que será punível.

(c) A conduta de impor preços excessivos apenas prejudica quem os impõe, que terá dificuldade em achar comprador, de modo que, exatamente por isso, a Lei nº 12.529/2011 não menciona tal prática, que nem a título de dolo pode ser punida.

(d) As diversas formas de infração da ordem econômica implicam responsabilidade solidária entre a sociedade empresária, os seus dirigentes e os sócios majoritários.

(e) O concerto de condutas, ou a conduta uniforme acertada entre empresas concorrentes não foi mencionada pela Lei nº 12.529/2011 como infração contra a ordem econômica por estar, em regra, na esfera da livre iniciativa dos interessados.

1.1.4. Banca: TRF 3ª Região

Q24º. Ano: 2016

Banca: TRF - 3ª REGIÃO

Órgão: TRF - 3ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal Substituto

A Lei nº 12.529, de 30.11.2011, Lei de Defesa da Concorrência – LDC, estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência – SBDC, integrado pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE. Assim, sobre as assertivas que se seguem, assinale a alternativa correta:

I. A prática usualmente denominada "gun jumping" (expressão em inglês que significa "queimar a largada"), conhecida na literatura e jurisprudência estrangeiras, consiste na consumação de atos de concentração econômica, antes da decisão final da autoridade antitruste. A LDC prevê que o controle dos atos de concentração, quando cabíveis, será realizado previamente pelo CADE em 240 (duzentos e quarenta) dias, prorrogáveis, a fim de preservar a livre iniciativa e a concorrência.

II. O critério de submissão dos atos de concentração ao CADE decorre da aferição, cumulativamente, do faturamento bruto anual e do volume de negócios total no País dos grupos envolvidos, apurados no ano anterior à operação.

III. São considerados atos de concentração econômica, pela LDC, as operações nas quais: i) duas ou mais empresas anteriormente independentes se fundem; ii) uma ou mais empresas adquirem, direta ou indiretamente, por compra ou permuta de ações, quotas, títulos ou valores mobiliários conversíveis em ações, ou ativos, tangíveis ou intangíveis, por via contratual ou por qualquer outro meio ou forma, o controle ou partes de uma ou outras empresas; iii) uma ou mais empresas incorporam outra ou outras empresas; ou iv) duas ou mais empresas celebram contrato associativo, consórcio ou joint venture, exceto quando destinados às licitações promovidas pela Administração Pública direta e indireta.

IV. Para fins de evitar o risco de aplicação de multa pecuniária de até R\$60.000.000,00 (sessenta milhões de reais), dentre outras consequências, as partes envolvidas em um ato de concentração deverão manter as suas estruturas físicas e as condições competitivas inalteradas até a avaliação final do CADE.

Q25º. Ano: 2013

Banca: TRF - 3ª REGIÃO

Órgão: TRF - 3ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal

De acordo com a Lei 12.529/2011 (que estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência), é correto afirmar que:

(a) Ao Ministério Público Federal perante o CADE compete tomar as medidas judiciais necessárias à cessação de infrações da ordem econômica ou à obtenção de documentos para a instrução de processos administrativos de qualquer natureza.

(b) A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver alteração de seus estatutos ou contrato social.

(c) A Secretaria de Acompanhamento Econômico poderá requisitar informações e documentos de juízes federais com o fito de promover a concorrência em órgãos de governo e perante a sociedade.

(d) A responsabilidade por infração à ordem econômica implica a responsabilidade subsidiária dos administradores da empresa.

(e) A execução das decisões do CADE será promovida perante a Justiça Federal no domicílio ou sede do executado, conforme o funcionamento da empresa.

1.1.5. Banca: TRF 4ª Região

Q26º. Ano: 2016

Banca: TRF - 4ª REGIÃO

Órgão: TRF - 4ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal Substituto

Assinale a alternativa correta. Acerca dos institutos de Direito Econômico e Concorrencial:

(a) A Lei nº 12.529/2011 (Lei Antitruste) aplica-se quando os atos de concentração econômica realizados no exterior produzam ou possam produzir efeitos significativos no mercado interno brasileiro.

(b) Admite-se a possibilidade de restrições ao comércio internacional com o fito de proteger o comércio doméstico somente quando consumado o prejuízo frente às importações, por meio de medidas de salvaguarda.

(c) A dominação de mercado relevante de bens ou serviços constitui infração contra ordem econômica apenas quando comprovada a culpa do agente ativo.

(d) As empresas públicas prestadoras de serviços públicos que atuam diretamente na atividade econômica não podem gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado, haja vista a manifesta afronta ao princípio da livre-concorrência.

(e) A prática de truste consiste na associação entre empresas do mesmo ramo de produção com objetivo de dominar o mercado e disciplinar a concorrência, implicando prejuízo da economia por impedir o acesso do consumidor à livre-concorrência.

Q27º. Ano: 2014

Banca: TRF - 4ª REGIÃO

Órgão: TRF - 4ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal Substituto

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta. Conforme a legislação brasileira antitruste atualmente em vigor:

I. Compete à Secretaria de Acompanhamento Econômico – SDE impor sanções administrativas por infrações à ordem econômica.

II. O Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade – é uma entidade judicante com jurisdição em todo o território nacional e decide sobre a existência de infração à ordem econômica, aplicando as penalidades previstas em lei.

III. O membro do Ministério Público Federal designado junto ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade emitirá parecer nos processos administrativos para imposição de sanções administrativas por infrações à ordem econômica.

1.1.6. Banca: Vunesp

Q28º. Ano: 2017

Banca: VUNESP

Órgão: TJ-SP

Prova: Juiz Substituto

A recusa à venda de bens ou à prestação de serviços em condições corriqueiras na prática comercial representa, de acordo com a Lei nº 12.529/2011,

- (a) afronta à boa-fé objetiva.
- (b) afronta à boa-fé subjetiva.
- (c) fonte possível de enriquecimento sem causa, a ser comprovada.
- (d) lesão a direitos.

Q29º. Ano: 2015

Banca: VUNESP

Órgão: TJ-SP

Prova: Juiz Substituto

Nos termos da Lei nº 12.529/11, não constitui por si só infração da ordem econômica os atos dos competidores que tenham por objeto ou possam produzir o seguinte efeito:

- (a) dominar mercado relevante de bens ou serviços.
- (b) falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência.
- (c) limitar a livre iniciativa.
- (d) exercício de forma abusiva de posição dominante.

2. Gabarito sem Comentários

2.1. Disciplina Jurídica da Concorrência

2.1.1. Banca: CESPE

Q1º. Ano: 2016

Banca: CESPE

Órgão: TJ-DFT

Prova: Juiz

(a) [CORRETA]

(b) [INCORRETA]

(c) [INCORRETA]

(d) [INCORRETA]

(e) [INCORRETA]

Q2º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: TRF - 1ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal Substituto

(a) [INCORRETA]

(b) [INCORRETA]

(c) [CORRETA]

(d) [INCORRETA]

(e) [INCORRETA]

Q3º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: TRF - 1ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal Substituto

(a) [INCORRETA]

(b) [INCORRETA]

(c) [INCORRETA]

(d) [INCORRETA]

(e) [CORRETA]

Q4º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: TJ-DFT

Prova: Juiz de Direito Substituto

(a) [INCORRETA]

(b) [INCORRETA]

(c) [INCORRETA]

(d) [CORRETA]

(e) [INCORRETA]

Q5º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: TRF - 1ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal Substituto

(a) [INCORRETA]

(b) [INCORRETA]

(c) [INCORRETA]

(d) [INCORRETA]

(e) [CORRETA]



Q6º. Ano: 2015
Banca: CESPE
Órgão: AGU
Prova: Advogado da União
[**INCORRETA**]

Q7º. Ano: 2015
Banca: CESPE
Órgão: AGU
Prova: Advogado da União
[**INCORRETA**]

Q8º. Ano: 2015
Banca: CESPE
Órgão: AGU
Prova: Advogado da União
[**CORRETA**]

Q9º. Ano: 2015
Banca: CESPE
Órgão: AGU
Prova: Advogado da União
[**INCORRETA**]

Q10º. Ano: 2014
Banca: CESPE
Órgão: PGE-PI
Prova: Procurador do Estado Substituto
(a) [**INCORRETA**]
(b) [**INCORRETA**]
(c) [**INCORRETA**]
(d) [**CORRETA**]
(e) [**INCORRETA**]

Q11º. Ano: 2013
Banca: CESPE
Órgão: AGU
Prova: Procurador Federal
[**INCORRETA**]

Q12º. Ano: 2013
Banca: CESPE
Órgão: AGU
Prova: Procurador Federal
[**INCORRETA**]



Q13º. Ano: 2013
Banca: CESPE
Órgão: AGU
Prova: Procurador Federal
[**INCORRETA**]

Q14º. Ano: 2013
Banca: CESPE
Órgão: AGU
Prova: Procurador Federal
[**CORRETA**]

Q15º. Ano: 2013
Banca: CESPE
Órgão: TRF - 1ª REGIÃO
Prova: Juiz Federal
(a) [**INCORRETA**]
(b) [**INCORRETA**]
(c) [**INCORRETA**]
(d) [**INCORRETA**]
(e) [**CORRETA**]

Q16º. Ano: 2013
Banca: CESPE
Órgão: BACEN
Prova: Procurador
(a) [**INCORRETA**]
(b) [**INCORRETA**]
(c) [**CORRETA**]
(d) [**INCORRETA**]
(e) [**INCORRETA**]

Q17º. Ano: 2013
Banca: CESPE
Órgão: TRF - 5ª REGIÃO
Prova: Juiz Federal
(a) [**INCORRETA**]
(b) [**INCORRETA**]
(c) [**INCORRETA**]
(d) [**CORRETA**]
(e) [**INCORRETA**]

2.1.2. Banca: PGR

Q18º. Ano: 2015



Banca: PGR
Órgão: PGR
Prova: Procurador da República
(a) [**INCORRETA**]
(b) [**INCORRETA**]
(c) [**CORRETA**]
(d) [**INCORRETA**]

Q19º. Ano: 2015
Banca: PGR
Órgão: PGR
Prova: Procurador da República
(a) [**INCORRETA**]
(b) [**CORRETA**]
(c) [**INCORRETA**]
(d) [**INCORRETA**]

Q20º. Ano: 2013
Banca: PGR
Órgão: PGR
Prova: Procurador da República
(a) [**INCORRETA**]
(b) [**INCORRETA**]
(c) [**CORRETA**]
(d) [**INCORRETA**]

Q21º. Ano: 2013
Banca: PGR
Órgão: PGR
Prova: Procurador da República
(a) [**INCORRETA**]
(b) [**CORRETA**]
(c) [**INCORRETA**]
(d) [**INCORRETA**]

2.1.3. Banca: TRF 2ª Região

Q22º. Ano: 2014
Banca: TRF - 2ª Região
Órgão: TRF - 2ª REGIÃO
Prova: Juiz Federal
(a) [**INCORRETA**]
(b) [**INCORRETA**]
(c) [**CORRETA**]
(d) [**INCORRETA**]
(e) [**INCORRETA**]



- Q23º.** Ano: 2014
Banca: TRF - 2ª Região
Órgão: TRF - 2ª REGIÃO
Prova: Juiz Federal
(a) [CORRETA]
(b) [INCORRETA]
(c) [INCORRETA]
(d) [INCORRETA]
(e) [INCORRETA]

2.1.4. Banca: TRF 3ª Região

- Q24º.** Ano: 2016
Banca: TRF - 3ª REGIÃO
Órgão: TRF - 3ª REGIÃO
Prova: Juiz Federal Substituto
I. [CORRETA]
II. [INCORRETA]
III. [CORRETA]
IV. [INCORRETA]

- Q25º.** Ano: 2013
Banca: TRF - 3ª REGIÃO
Órgão: TRF - 3ª REGIÃO
Prova: Juiz Federal
(a) [INCORRETA]
(b) [INCORRETA]
(c) [CORRETA]
(d) [INCORRETA]
(e) [INCORRETA]

2.1.5. Banca: TRF 4ª Região

- Q26º.** Ano: 2016
Banca: TRF - 4ª REGIÃO
Órgão: TRF - 4ª REGIÃO
Prova: Juiz Federal Substituto
(a) [CORRETA]
(b) [INCORRETA]
(c) [INCORRETA]
(d) [INCORRETA]
(e) [INCORRETA]

- Q27º.** Ano: 2014
Banca: TRF - 4ª REGIÃO
Órgão: TRF - 4ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal Substituto

- I. [INCORRETA]
- II. [CORRETA]
- III. [CORRETA]

2.1.6. Banca: Vunesp

Q28º. Ano: 2017

Banca: VUNESP

Órgão: TJ-SP

Prova: Juiz Substituto

- (a) [CORRETA]
- (b) [INCORRETA]
- (c) [INCORRETA]
- (d) [INCORRETA]

Q29º. Ano: 2015

Banca: VUNESP

Órgão: TJ-SP

Prova: Juiz Substituto

- (a) [CORRETA]
- (b) [INCORRETA]
- (c) [INCORRETA]
- (d) [INCORRETA]

3. Gabarito com Comentários

3.1. Disciplina Jurídica da Concorrência

3.1.1. Banca: CESPE

Q1º. Ano: 2016

Banca: CESPE

Órgão: TJ-DFT

Prova: Juiz

De acordo com a legislação, acerca das execuções judiciais das decisões do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), assinale a opção correta com base na Lei n.º 12.529/2011, que trata do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência.

(a) A atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução depende da garantia do juízo.

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão expressa do *caput* do art. 98 da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação e jurisprudência.
- **Legislação:** "Art. 98, caput, da Lei nº 12.529/11. O oferecimento de embargos ou o ajuizamento de qualquer outra ação que vise à desconstituição do título executivo não suspenderá a execução, se não for garantido o juízo no valor das multas aplicadas, para que se garanta o cumprimento da decisão final proferida nos autos, inclusive no que tange a multas diárias."
- **Jurisprudência:** "(...) 3. Não é possível a suspensão da exigibilidade do crédito pelo oferecimento de imóvel como garantia. Isso porque o artigo 98, da Lei 12.529/2011, é claro ao estabelecer que a execução de multa imposta pelo CADE somente será suspensa se houver a garantia do juízo mediante depósito do valor das multas aplicadas, que será convertido em renda do Fundo de Defesa de Direitos Difusos em caso de revogação da liminar. 4. O E. Superior Tribunal de Justiça, durante a vigência da antiga lei de repressão às infrações contra a ordem econômica, decidiu sobre a necessidade do depósito no valor integral da multa imposta pelo CADE para a suspensão da execução de obrigação de pagar (REsp nº 1.156.176). (...)." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 572995 - 0029527-50.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2017)

(b) A decisão do plenário do Tribunal Administrativo de Defesa Econômica, cominando multa ou impondo obrigação de fazer ou não fazer, **não constitui título executivo.**

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão expressa do art. 93 da Lei nº 12.529/11, tal decisão constitui título executivo extrajudicial.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 93 da Lei nº 12.529/11. A decisão do Plenário do Tribunal, cominando multa ou impondo obrigação de fazer ou não fazer, constitui título executivo extrajudicial."

(c) **É vedada** como medida executiva, a intervenção judicial na administração da empresa.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois o art. 102 da Lei nº 12.529/11 prevê a possibilidade de intervenção para permitir execução específica.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 102 da Lei nº 12.529/11. O Juiz decretará a intervenção na empresa quando necessária para permitir a execução específica, nomeando o interventor. **Parágrafo único.** A decisão que determinar a intervenção deverá ser fundamentada e indicará, clara e precisamente, as providências a serem tomadas pelo interventor nomeado."

(d) Os processos de execução em juízo das decisões do CADE tramitarão com preferência sobre as demais espécies de ação do juízo, **inclusive sobre os habeas corpus e mandados de segurança.**

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do art. 101 da Lei nº 12.529/11, haverá preferência sobre as demais ações, exceto habeas corpus e mandados de segurança.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 101 da Lei nº 12.529/11. O processo de execução em juízo das decisões do Cade terá preferência sobre as demais espécies de ação, exceto habeas corpus e mandado de segurança."

(e) A execução que tenha por objeto exclusivamente a cobrança de multa pecuniária deverá seguir rito próprio previsto na lei, **não podendo tramitar com base no rito previsto na Lei de Execuções Fiscais.**

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do art. 94 da Lei nº 12.529/11, tais execuções deverão seguir o disposto na Lei no 6.830, de 22 de setembro de 1980.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 94 da Lei nº 12.529/11. A execução que tenha por objeto exclusivamente a cobrança de multa pecuniária será feita de acordo com o disposto na Lei no 6.830, de 22 de setembro de 1980 [Lei de Execução Fiscal]."

Q2º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: TRF - 1ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal Substituto

No que se refere ao direito concorrencial e à Lei n.º 12.529/2011, que estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, assinale a opção correta.

(a) A emissão de parecer por membro do MPF que atue perante o CADE é **condicionada a eventual requerimento do presidente ou do conselheiro-relator do parquet.**

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão expressa do art. 20 da Lei nº 12.529/11, o membro do MPF poderá emitir parecer de ofício ou a requerimento do Conselheiro Relator.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 20 da Lei nº 12.529/11. O Procurador-Geral da República, ouvido o Conselho Superior, designará membro do Ministério Público Federal para, nesta qualidade, emitir parecer, nos processos administrativos para imposição de sanções administrativas por infrações à ordem econômica, **de ofício ou a requerimento do Conselheiro-Relator.**"

(b) O CADE é constituído pelo TADE e pela Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão expressa do art. 5º da Lei nº 12.529/11, o CADE é constituído pelo Tribunal Administrativo de Defesa Econômica, Superintendência-Geral e Departamento de Estudos Econômicos.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 5º da Lei nº 12.529/11. O Cade é constituído pelos seguintes órgãos: I - Tribunal Administrativo de Defesa Econômica; II - Superintendência-Geral; e III - Departamento de Estudos Econômicos."

(c) Conforme entendimento do STF, tal como nas causas intentadas contra a União, a ação ajuizada contra o CADE pode ser aforada, a critério do autor, na seção judiciária de seu domicílio, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no DF.

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta conforme entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal.

- **Base para resolução:** jurisprudência.

- **Jurisprudência:** "CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. CAUSAS AJUIZADAS CONTRA A UNIÃO. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DO FORO COMPETENTE. APLICABILIDADE ÀS AUTARQUIAS FEDERAIS, INCLUSIVE AO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. I - A faculdade atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no art. 109, § 2º, da Constituição Federal para julgar as ações propostas contra a União tem por escopo facilitar o acesso ao Poder Judiciário àqueles que se encontram afastados das sedes das autarquias. II - Em situação semelhante à da União, as autarquias federais possuem representação em todo o território nacional. III - As autarquias federais gozam, de maneira geral, dos mesmos privilégios e vantagens processuais concedidos ao ente político a que pertencem. IV - A pretendida fixação do foro competente com base no art. 100, IV, a, do CPC nas ações propostas contra as autarquias federais resultaria na concessão de vantagem processual não estabelecida para a União, ente maior, que possui foro privilegiado limitado pelo referido dispositivo constitucional. V - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem decidido pela incidência do disposto no art. 109, § 2º, da Constituição Federal às autarquias federais. Precedentes. VI - Recurso extraordinário conhecido e improvido." (STF, RE 627709, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014)

(d) A perda de mandato do presidente ou dos conselheiros do TADE só poderá ocorrer por **decisão judicial**.

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois se contrapõe ao disposto no art. 7º da Lei nº 12.529/11. A perda do mandato do Presidente ou Conselheiros do CADE somente poderá ocorrer por decisão do Senado Federal.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 7º da Lei nº 12.529/11. A perda de mandato do Presidente ou dos Conselheiros do Cade só poderá ocorrer em virtude de decisão do Senado Federal, por provocação do Presidente da República, ou em razão de condenação penal irreversível por crime doloso, ou de processo disciplinar de conformidade com o que prevê a Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e a Lei no 8.429, de 2 de junho de 1992, e por infringência de quaisquer das vedações previstas no art. 8º desta Lei."

(e) É **vedado** ao TADE responder a consultas sobre condutas em andamento.

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois se contrapõe ao disposto no §4º do art. 9º da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 9º, § 4º, da Lei nº 12.529/11. O Tribunal poderá responder consultas sobre condutas em andamento, mediante pagamento de taxa e acompanhadas dos respectivos documentos. "

Q3º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: TRF - 1ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal Substituto

De acordo com o que determina a Lei Antitruste (Lei n.º 12.529/2011), assinale a opção correta no que tange à execução judicial das decisões do CADE.

- Questões Objetivas -



(a) A decisão do juiz que decreta a intervenção judicial da empresa para fins de execução específica **prescinde de fundamentação** para sua validade e adequação legal, apenas se exigindo que o juiz indique, clara e precisamente, as providências a serem adotadas pelo interventor nomeado.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois se contrapõe ao disposto no parágrafo único do art. 102 da Lei nº 12.529/11. A decisão deverá ser fundamentada, clara e precisamente, as providências a serem tomadas pelo interventor nomeado.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 102 da Lei nº 12.529/11. O Juiz decretará a intervenção na empresa quando necessária para permitir a execução específica, nomeando o interventor. Parágrafo único. A decisão que determinar a intervenção deverá ser fundamentada e indicará, clara e precisamente, as providências a serem tomadas pelo interventor nomeado."

(b) Em intervenção judicial relativa à execução específica, o interventor, **assim que é nomeado, assume automaticamente a administração da empresa**, devendo apresentar relatório mensal de suas atividades ao juiz.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, de acordo com o art. 103 da Lei nº 12.529/11, há um prazo para impugnação, não assumindo automaticamente a administração o interventor.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 103 da Lei nº 12.529/11. Se, dentro de 48 (quarenta e oito) horas, o executado impugnar o interventor por motivo de inaptidão ou inidoneidade, feita a prova da alegação em 3 (três) dias, o juiz decidirá em igual prazo."

(c) Compete **exclusivamente ao juízo federal da sede do domicílio do executado** processar e julgar os processos executivos concernentes à concorrência, quando o título executivo impuser obrigação de fazer ou não fazer.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, de acordo com o disposto no art. 97 da Lei nº 12.529/11, o CADE poderá optar em promover a ação executiva na Justiça Federal do Distrito Federal ou na da sede ou do domicílio do executado.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 97 da Lei nº 12.529/11. A execução das decisões do Cade será promovida na Justiça Federal do Distrito Federal ou da sede ou domicílio do executado, à escolha do Cade."

(d) Os processos de execução judicial das decisões do CADE têm preferência sobre **todas as demais espécies de ação**.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do art. 101 da Lei nº 12.529/11, tais processos não terão preferência sobre habeas corpus e mandado de segurança.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 101 da Lei nº 12.529/11. O processo de execução em juízo das decisões do Cade terá preferência sobre as demais espécies de ação, exceto *habeas corpus* e mandado de segurança."

(e) A suspensão da execução pela oposição de embargos é condicionada à garantia do juízo no valor das multas aplicadas objeto do título exequendo.

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão expressa do *caput* do art. 98 da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação e jurisprudência.
- **Legislação:** "Art. 98, caput, da Lei nº 12.529/11. O oferecimento de embargos ou o ajuizamento de qualquer outra ação que vise à desconstituição do título executivo não suspenderá a execução, se não for garantido o juízo no valor das multas aplicadas, para que se garanta o cumprimento da decisão final proferida nos autos, inclusive no que tange a multas diárias. "
- **Jurisprudência:** "(...) 3. Não é possível a suspensão da exigibilidade do crédito pelo oferecimento de imóvel como garantia. Isso porque o artigo 98, da Lei 12.529/2011, é claro ao estabelecer que a execução de multa imposta pelo CADE somente será suspensa se houver a garantia do juízo mediante depósito do valor das multas aplicadas, que será convertido em renda do Fundo de Defesa de Direitos Difusos em caso de revogação da liminar. 4. O E. Superior Tribunal de Justiça, durante a vigência da antiga lei de repressão às infrações contra a ordem econômica, decidiu sobre a necessidade do depósito no valor integral da multa imposta pelo CADE para a suspensão da execução de obrigação de pagar (REsp nº 1.156.176). (...)." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 572995 - 0029527-50.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2017)

Q4º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: TJ-DFT

Prova: Juiz de Direito Substituto

Com relação a infrações da ordem econômica, assinale a opção correta à luz do disposto na Lei n.º 12.529/2011.

(a) Se, no curso de procedimento administrativo instaurado para imposição de sanções referentes a infrações à ordem econômica, um dos investigados firmar compromisso de cessação da prática sob investigação ou dos seus efeitos lesivos, o procedimento deverá ser suspenso para **todos os investigados**.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do art. 85, §§ 9º e 10, da Lei nº 12.529/11, a suspensão ocorrerá somente em relação ao representado que firmou o compromisso, seguindo o processo seu curso regular para os demais representados.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 85, §§ 9º e 10, da Lei nº 12.529/11. § 9º O processo administrativo ficará suspenso enquanto estiver sendo cumprido o compromisso e será arquivado ao término do prazo fixado, se atendidas todas as condições estabelecidas no termo. § 10 A suspensão do processo administrativo a que se refere o § 9º deste artigo dar-se-á somente em relação ao representado que firmou o compromisso, seguindo o processo seu curso regular para os demais representados."

(b) No âmbito do Tribunal Administrativo de Defesa Econômica, **são irrecuráveis** as medidas preventivas estabelecidas pelo conselheiro-relator, que poderá adotá-las em qualquer fase do inquérito ou do processo administrativo instaurado para a apuração e imposição de sanções.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão expressa do inciso VI do art. 9º da Lei nº 12.529/11, o Plenário do Tribunal tem competência

para apreciar, em grau de recurso, as medidas preventivas adotadas pelo Conselheiro-Relator ou pela Superintendência-Geral, sendo, portanto, recorríveis tais medidas.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 9º da Lei nº. 12.529/11. Compete ao Plenário do Tribunal, dentre outras atribuições previstas nesta Lei: **VI** - apreciar, em grau de recurso, as medidas preventivas adotadas pelo Conselheiro-Relator ou pela Superintendência-Geral;"

(c) Infração da ordem econômica é qualquer ato que, independentemente de culpa, tenha por objeto ou possa produzir os efeitos elencados na referida lei, ainda que não alcançados. Em razão disso, na aplicação das penas, **é irrelevante a consumação ou não da infração**

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do art. 45, inciso IV, da Lei nº 12.529/11, na aplicação das penas será levado em consideração a consumação ou não da infração.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 45 da Lei nº 12.529/11. Na aplicação das penas estabelecidas nesta Lei, levar-se-á em consideração: IV - a consumação ou não da infração;"

(d) Embora seja previsto que os atos de infração à ordem econômica independem de culpa, faz-se necessária a comprovação de dolo ou culpa para que ocorra apenação, com multa, **do administrador direta ou indiretamente responsável pela infração cometida.**

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão expressa do art. 37, inciso III, da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 37, da Lei nº 12.529/11. A prática de infração da ordem econômica sujeita os responsáveis às seguintes penas: III - no caso de administrador, direta ou indiretamente responsável pela infração cometida, **quando comprovada a sua culpa ou dolo**, multa de 1% (um por cento) a 20% (vinte por cento) daquela aplicada à empresa, no caso previsto no inciso I do *caput* deste artigo, ou às pessoas jurídicas ou entidades, nos casos previstos no inciso II do *caput* deste artigo. "

(e) Alguém que prestar serviços ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica e causar a disseminação indevida de informação acerca de empresa coberta por sigilo deverá ser punido com multa pecuniária, **desde que fique comprovado dolo de sua parte.**

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois se contrapõe ao disposto no *caput* do art. 44 da Lei nº 12.529/11. A punição ocorrerá ainda que a disseminação indevida de informação tenha ocorrido por mera culpa.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 44, *caput*, da Lei nº 12.529/11. Aquele que prestar serviços ao Cade ou a Seae, a qualquer título, e que der causa, mesmo que por mera culpa, à disseminação indevida de informação acerca de empresa, coberta por sigilo, será punível com multa pecuniária de R\$ 1.000,00 (mil reais) a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), sem prejuízo de abertura de outros procedimentos cabíveis."

Q5º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: TRF - 1ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal Substituto

A respeito das infrações contra a ordem econômica previstas na Lei n.º 12.529/2011, assinale a opção correta.

(a) O rol das infrações previstas na lei é **taxativo** e sua tipificação pressupõe a valoração de seus efeitos e impactos na ordem econômica.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do §3º do art. 36 da Lei nº 12.529/11, o rol é exemplificativo, haja vista o uso da expressão "além de outras" no § 3º.

- **Base para resolução:** legislação e doutrina.
- **Legislação:** "Art. 36, da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; II - dominar mercado relevante de bens ou serviços; III - aumentar arbitrariamente os lucros; e IV - exercer de forma abusiva posição dominante. § 3º As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no caput deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica: (...)."
- **Doutrina:** "A técnica legislativa adotada no País envolve (i) a delimitação de efeitos de condutas empresariais que, se verificados, qualificarão a referida conduta como uma infração (art. 36, caput e incisos); e (ii) uma lista exemplificativa de condutas empresariais que podem (ou não) gerar tais efeitos (art. 36, § 3º). Assim como ocorria na antiga legislação, a caracterização de uma infração da ordem econômica não se exaure com a subsunção da conduta às hipóteses exemplificativas previstas nos incisos do § 3º acima transcrito (ou no antigo art. 21 da Lei n. 8.884/ 94); faz-se necessária a sua conjugação com o quanto disposto no caput e incisos do art. 36 (equivalente ao antigo art. 20)." (Caio Mario da Silva Pereira Neto, Fernando Herren Fernandes Aguillar e Paulo Leonardo Casagrande)

(b) A conquista de mercado relevante de bens ou serviços que decorrer de maior eficiência de um agente econômico em relação aos seus concorrentes **constituirá infração à ordem econômica**.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do art. 36, §1º, da Lei nº 12.529/11, tal conduta não caracteriza infração à ordem econômica.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36, **caput**, da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: II - dominar mercado relevante de bens ou serviços;"
- **Legislação:** "Art. 36, §1º, da Lei nº 12.529/11. A conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza o ilícito previsto no inciso II do *caput* deste artigo."

(c) O conceito de mercado relevante **prescinde** do elemento geográfico.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, segundo a doutrina, a definição de mercado relevante é composta de duas dimensões: geográfica e do produto.

- **Base para resolução:** doutrina.
- **Doutrina:** "A primeira etapa da análise concorrencial busca identificar o mercado relevante afetado pela operação. Denomina-se 'mercado relevante' o conjunto de produtos/ serviços e a área geográfica em que se trava a competição. Esse conceito permite a delimitação do espaço de competição potencialmente afetado pela operação, de forma a identificar a estrutura competitiva existente (número de agentes, facilidade de entrada, grau de rivalidade etc.). Nesse sentido, pode-se dizer que a definição de mercado relevante é o instrumento analítico – i.e., a 'lente de análise' – utilizado para examinar o impacto da operação. **A definição de mercado relevante é sempre composta de duas dimensões: (i) dimensão do produto (i.e., que produtos/ serviços competem entre si); e (ii) dimensão geográfica (i.e., quais regiões produtoras competem entre si). Assim, por exemplo, o mercado relevante pode ser definido como o mercado mundial de minério de ferro, o mercado regional de cervejas, ou o mercado municipal de prestação de serviços de planos de saúde médico-hospitalares." (Caio Mario da Silva Pereira Neto, Fernando Herren Fernandes Aguillar, Paulo Leonardo Casagrande)**

(d) Para o cálculo de multa nas infrações administrativas contra a ordem econômica previstas na lei em questão, **é irrelevante** o fato de ter ou não se consumado a infração.

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão expressa do inciso IV do art. 45 da Lei nº 12.529/11, a consumação ou não da infração será considerada para aplicação da pena.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 45 da Lei nº 12.529/11. Na aplicação das penas estabelecidas nesta Lei, levar-se-á em consideração: IV - a consumação ou não da infração;"

(e) Se um procedimento administrativo que tenha por fim julgar possíveis infrações da ordem econômica estiver paralisado e aguardando decisão há mais de três anos, será permitido o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente.

[**CORRETA**]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão expressa do §3º do art. 46 da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 46 da Lei nº 12.529/11. Prescrevem em 5 (cinco) anos as ações punitivas da administração pública federal, direta e indireta, objetivando apurar infrações da ordem econômica, contados da data da prática do ilícito ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessada a prática do ilícito. § 3º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de 3 (três) anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso."

Q6º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: AGU

Prova: Advogado da União

Em relação à Lei Antitruste e às infrações contra a ordem econômica nela previstas, julgue o item subsequente.

Para que se configure a infração de exercer de forma abusiva posição dominante, há que se provar o dolo na prática da conduta.

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, de acordo com o disposto no *caput* do art. 36 da Lei nº 12.529/11, a configuração da infração independe de culpa.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36 da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: IV - exercer de forma abusiva posição dominante."

Q7º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: AGU

Prova: Advogado da União

Em relação à Lei Antitruste e às infrações contra a ordem econômica nela previstas, julgue o item subsequente.

O fato de empresas coligadas do mesmo grupo econômico acordarem ou combinarem os preços dos seus produtos caracteriza a prática de infração contra a ordem econômica.

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do inciso I do §3º do art. 36 da Lei nº 12.529/11, para configuração da infração, é necessário acordar ou combinar os preços com empresas concorrentes e, além disso, o ajuste deve ser apto a produzir alguns dos efeitos mencionados no próprio artigo.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36 da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; II - dominar mercado relevante de bens ou serviços; III - aumentar arbitrariamente os lucros; e IV - exercer de forma abusiva posição dominante. § 1º A conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza o ilícito previsto no inciso II do caput deste artigo. § 2º Presume-se posição dominante sempre que uma empresa ou grupo de empresas for capaz de alterar unilateral ou coordenadamente as condições de mercado ou quando controlar 20% (vinte por cento) ou mais do mercado relevante, podendo este percentual ser alterado pelo Cade para setores específicos da economia. § 3º As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no caput deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica: I - acordar, combinar, manipular ou ajustar com concorrente, sob qualquer forma: a) os preços de bens ou serviços ofertados individualmente; b) a produção ou a comercialização de uma quantidade restrita ou limitada de bens ou a prestação de um número, volume ou frequência restrita ou limitada de serviços; c) a divisão de partes ou segmentos de um mercado atual ou potencial de bens ou serviços, mediante, dentre outros, a distribuição de clientes, fornecedores, regiões ou

- Questões Objetivas -



períodos; d) preços, condições, vantagens ou abstenção em licitação pública;"

Q8º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: AGU

Prova: Advogado da União

Em relação à Lei Antitruste e às infrações contra a ordem econômica nela previstas, julgue o item subsequente.

Empresa que arbitrariamente aumentar seus lucros, mesmo que não tenha concorrente no mercado, praticará infração contra a ordem econômica.

[**CORRETA**]

Comentários: a assertiva está correta, pois, apesar de inexistirem concorrentes, deve-se lembrar que a Lei nº 12.529/11 tutela, em primeiro lugar, o mercado consumidor.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36 da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: III - aumentar arbitrariamente os lucros; "

Q9º. Ano: 2015

Banca: CESPE

Órgão: AGU

Prova: Advogado da União

Em relação à Lei Antitruste e às infrações contra a ordem econômica nela previstas, julgue o item subsequente.

Dominar mercado relevante, para efeito de infração prevista na lei em questão, **corresponde ao fato de um agente econômico conquistar o mercado mediante processo natural, fundado na maior eficiência em relação a seus competidores.**

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão expressa do §1º do art. 36 da Lei nº 12.529/11, a conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza infração à ordem econômica.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36 da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: II - dominar mercado relevante de bens ou serviços; § 1º A conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza o ilícito previsto no inciso II do caput deste artigo."

Q10º. Ano: 2014

Banca: CESPE

Órgão: PGE-PI

Prova: Procurador do Estado Substituto



À luz da Lei n.º 12.529/2011, que estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, assinale a opção correta acerca das infrações à ordem econômica.

(a) A caracterização de infração à ordem econômica independe do dolo do agente, mas requer, necessariamente, a **comprovação de culpa**.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do *caput* do art. 36 da Lei nº 12.529/11, a caracterização de infração à ordem econômica independe de culpa.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36 da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:"

(b) As empresas integrantes de grupo econômico de fato ou de direito serão **subsidiariamente responsáveis** quando pelo menos uma delas praticar infração à ordem econômica.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do art. 33 da Lei nº 12.529/11, a responsabilidade é solidária.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 33 da Lei nº 12.529/11. Serão solidariamente responsáveis as empresas ou entidades integrantes de grupo econômico, de fato ou de direito, quando pelo menos uma delas praticar infração à ordem econômica."

(c) **Não estarão sujeitas** ao cometimento de infração à ordem econômica empresas que exerçam atividade sob regime de monopólio legal.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois se contrapõe ao disposto no art. 31 da Lei nº 12.529/11. Estarão sujeitas à aplicação da Lei em questão ainda que exerçam atividade sob regime de monopólio legal.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 31 da Lei nº 12.529/11. Esta Lei aplica-se às pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado, bem como a quaisquer associações de entidades ou pessoas, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente, com ou sem personalidade jurídica, **mesmo que exerçam atividade sob regime de monopólio legal**."

(d) Atos que tenham por objetivo dominar mercado relevante de bens ou serviços constituem infração à ordem econômica, salvo se a conquista de mercado resultar de processo natural fundado na maior eficiência do agente econômico em relação a seus competidores.

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão expressa do §1º do art. 36 da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36 da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: IV - exercer de forma abusiva posição dominante. § 1º A conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza o ilícito previsto no inciso II do caput deste artigo."

(e) A lei em questão tipifica, **de forma exaustiva**, as condutas que caracterizam infração à ordem econômica.

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do §3º do art. 36 da Lei nº 12.529/11, o rol é exemplificativo, haja vista o uso da expressão “além de outras” no § 3º.

- **Base para resolução:** legislação e doutrina.
- **Legislação:** “**Art. 36, da Lei nº 12.529/11.** Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; II - dominar mercado relevante de bens ou serviços; III - aumentar arbitrariamente os lucros; e IV - exercer de forma abusiva posição dominante. **§ 3º** As seguintes condutas, **além de outras**, na medida em que configurem hipótese prevista no caput deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica: (...)”
- **Doutrina:** “A técnica legislativa adotada no País envolve (i) a delimitação de efeitos de condutas empresariais que, se verificados, qualificarão a referida conduta como uma infração (art. 36, caput e incisos); e (ii) **uma lista exemplificativa de condutas empresariais que podem (ou não) gerar tais efeitos (art. 36, § 3º)**. Assim como ocorria na antiga legislação, a caracterização de uma infração da ordem econômica não se exaure com a subsunção da conduta às hipóteses exemplificativas previstas nos incisos do § 3º acima transcrito (ou no antigo art. 21 da Lei n. 8.884/ 94); faz-se necessária a sua conjugação com o quanto disposto no caput e incisos do art. 36 (equivalente ao antigo art. 20).” (**Caio Mario da Silva Pereira Neto, Fernando Herren Fernandes Aguillar e Paulo Leonardo Casagrande**)

Q11º. Ano: 2013

Banca: CESPE

Órgão: AGU

Prova: Procurador Federal

Com relação à Lei de Defesa da Concorrência — Lei n.º 12.529/2011 —, julgue os itens a seguir.

A presunção de posição dominante **é elemento bastante** para a caracterização de infração à ordem econômica.

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão expressa do inciso IV do *caput* do art. 36 da Lei nº 12.529/11, é necessário exercer de forma abusiva a posição dominante para configuração de infração da ordem econômica.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 36 da Lei 12.529/11.** Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: IV - exercer de forma abusiva posição dominante.”

Q12º. Ano: 2013

Banca: CESPE



Órgão: AGU

Prova: Procurador Federal

Com relação à Lei de Defesa da Concorrência — Lei n.º 12.529/2011 —, julgue os itens a seguir.

As funções do CADE de consultoria, assessoramento jurídico e promoção da execução judicial das decisões e julgados são efetuadas **pelo representante do Ministério Público Federal junto a esse conselho.**

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão dos incisos I, II e III do art. 15 da Lei 12.529/11, tais atribuições competem à Procuradoria Federal Especializada. Além disso, a Constituição Federal vigente impede que o Ministério Público exerça representação judicial e consultoria jurídica de entidades públicas.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 15 da Lei nº 12.529/11. Funcionará junto ao Cade Procuradoria Federal Especializada, competindo-lhe: I - prestar consultoria e assessoramento jurídico ao Cade; II - representar o Cade judicial e extrajudicialmente; III - promover a execução judicial das decisões e julgados do Cade;"
- **Legislação:** "Art. 129 da CF. São funções institucionais do Ministério Público: IX - exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.

Q13º. Ano: 2013

Banca: CESPE

Órgão: AGU

Prova: Procurador Federal

Com relação à Lei de Defesa da Concorrência — Lei n.º 12.529/2011 —, julgue os itens a seguir.

A lei em questão **excepciona** de seu alcance atividades exercidas sob o regime de monopólio legal, ainda que estas sejam exercidas por empresas privadas.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois se contrapõe ao disposto no art. 31 da Lei nº 12.529/11. Estarão sujeitas à aplicação da Lei em questão ainda que exerçam atividade sob regime de monopólio legal.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 31 da Lei nº 12.529/11. Esta Lei aplica-se às pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado, bem como a quaisquer associações de entidades ou pessoas, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente, com ou sem personalidade jurídica, **mesmo que exerçam atividade sob regime de monopólio legal.**"

Q14º. Ano: 2013

Banca: CESPE

Órgão: AGU

Prova: Procurador Federal

Com relação à Lei de Defesa da Concorrência — Lei n.º 12.529/2011 —, julgue os itens a seguir.

As fusões e aquisições, nominadas na lei em apreço como atos de concentração, não podem ser consumadas antes de apreciadas pelo CADE, sob pena de nulidade,

de imposição de multa pecuniária e de abertura de processo administrativo para a imposição de sanções administrativas por infração à ordem econômica.

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão expressa do §3º do art. 88 da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 88 da Lei nº 12.529/11. Serão submetidos ao Cade pelas partes envolvidas na operação os atos de concentração econômica em que, cumulativamente: I - pelo menos um dos grupos envolvidos na operação tenha registrado, no último balanço, faturamento bruto anual ou volume de negócios total no País, no ano anterior à operação, equivalente ou superior a R\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais); e II - pelo menos um outro grupo envolvido na operação tenha registrado, no último balanço, faturamento bruto anual ou volume de negócios total no País, no ano anterior à operação, equivalente ou superior a R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões de reais). § 3º Os atos que se subsumirem ao disposto no caput deste artigo não podem ser consumados antes de apreciados, nos termos deste artigo e do procedimento previsto no Capítulo II do Título VI desta Lei, sob pena de nulidade, sendo ainda imposta multa pecuniária, de valor não inferior a R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) nem superior a R\$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais), a ser aplicada nos termos da regulamentação, sem prejuízo da abertura de processo administrativo, nos termos do art. 69 desta Lei."

Q15º. Ano: 2013

Banca: CESPE

Órgão: TRF - 1ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal

Quanto às infrações da ordem econômica dispostas na Lei Antitruste, assinale a opção correta.

(a) A reiteração de atos que configurem infração da ordem econômica, após decisão do tribunal determinando sua cessão, **sujeita o responsável à proibição de exercer o comércio em nome próprio pelo prazo de até cinco anos.**

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do art. 38, inciso VI, da Lei nº 12.529/11, tal punição somente se justifica quando assim exigir a gravidade dos fatos ou o interesse público geral. Isto é, a imposição de proibição de exercício do comércio em nome próprio pelo prazo de até cinco anos não é consequência automática da reiteração.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 37 da Lei nº 12.529/11. A prática de infração da ordem econômica sujeita os responsáveis às seguintes penas: § 1º Em caso de reincidência, as multas cominadas serão aplicadas em dobro."
- **Legislação:** "Art. 39 da lei nº 12.529/11. Pela continuidade de atos ou situações que configurem infração da ordem econômica, após decisão do Tribunal determinando sua cessação, bem como pelo não cumprimento de obrigações de fazer ou não fazer impostas, ou pelo descumprimento de medida preventiva ou termo de compromisso de cessação previstos nesta Lei, o responsável fica sujeito a multa diária fixada em valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), podendo ser aumentada em até 50 (cinquenta) vezes, se assim recomendar a situação econômica do infrator e a gravidade da infração."

- **Legislação:** "Art. 38, inciso VI, da Lei nº 12.529/11. Sem prejuízo das penas cominadas no art. 37 desta Lei, **quando assim exigir a gravidade dos fatos ou o interesse público geral**, poderão ser impostas as seguintes penas, isolada ou cumulativamente: VI - a proibição de exercer o comércio em nome próprio ou como representante de pessoa jurídica, pelo prazo de até 5 (cinco) anos; e"

(b) A retenção de bens de produção ou de consumo, **sob qualquer pretexto**, dada a gravidade social que representa, caracteriza infração à ordem econômica.

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois há a exceção prevista no inciso XVI do §3º do art. 36 da Lei nº 12.529/11: exceto para garantir a cobertura dos custos de produção.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36, §3º, inciso XVI, da Lei nº 12.529/11. reter bens de produção ou de consumo, exceto para garantir a cobertura dos custos de produção;"

(c) O estado de insolvência provocado por má administração, que implique inatividade da pessoa jurídica, **não pode acarretar, por si só, a desconsideração da personalidade jurídica do responsável.**

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está errada, pois se contrapõe ao disposto no parágrafo único do art. 34 da Lei nº 12.529/11, que traz afirmação peremptória de que a desconsideração "será" efetivada quando houver estado de insolvência provocado por má administração.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 34 da Lei nº 12.529/11. A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. **Parágrafo único.** A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração."

(d) Apenas no caso de **comprovação de culpa**, a prática de atos que tenham por objetivo o aumento arbitrário de lucros caracterizará infração à ordem econômica.

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do art. 36, *caput* e inciso III, tal prática será considerada infração à ordem econômica independentemente de culpa do agente.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36 da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: **III** - aumentar arbitrariamente os lucros; e"

(e) Nas relações comerciais de prazo indeterminado, o rompimento da continuidade em razão de recusa da outra parte em submeter-se a cláusulas anticoncorrenciais caracteriza infração à ordem econômica.

[**CORRETA**]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão do inciso XII do §3º do art. 36 da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36, § 3º, da Lei nº 12.529/11. As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no *caput*

deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica: **XII** - dificultar ou romper a continuidade ou desenvolvimento de relações comerciais de prazo indeterminado em razão de recusa da outra parte em submeter-se a cláusulas e condições comerciais injustificáveis ou anticoncorrenciais;”

Q16º. Ano: 2013

Banca: CESPE

Órgão: BACEN

Prova: Procurador

No direito antitruste brasileiro, a regra da razão ou da razoabilidade (*rule of reason*) significa.

(a) a aplicação do princípio da proporcionalidade no direito econômico, de acordo com seus subprincípios: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

[INCORRETA]

Comentários: a definição da assertiva refere-se à aplicação do princípio da proporcionalidade na colisão de direitos fundamentais, e não no Direito Antitruste.

- **Base para resolução:** doutrina.
- **Doutrina:** “Assim, pela regra da razão somente são consideradas ilegais as práticas que restringem a concorrência de forma não razoável.” (**Paula Forgioni**)
- “Segundo a regra da razão, não seria mais ilegal toda e qualquer restrição ao comércio, mas apenas a restrição ‘desarrazoada’, princípio cuja inspiração o legislador buscava na racionada do *Common Law*.” (**José Otavia de Vianna Vaz**)

(b) a aplicação da norma com base na racionalidade do agente econômico, que responde a estímulos por meio de estratégias que avaliam o comportamento dos demais agentes de acordo com a teoria dos jogos.

[INCORRETA]

Comentários: a definição da assertiva não converge com o conceito doutrinário da regra da razão ou da razoabilidade.

- **Base para resolução:** doutrina.
- **Doutrina:** “Assim, pela regra da razão somente são consideradas ilegais as práticas que restringem a concorrência de forma não razoável.” (**Paula Forgioni**)
- “Segundo a regra da razão, não seria mais ilegal toda e qualquer restrição ao comércio, mas apenas a restrição ‘desarrazoada’, princípio cuja inspiração o legislador buscava na racionada do *Common Law*.” (**José Otavia de Vianna Vaz**)

(c) o abrandamento da ilicitude dos atos de concentração e das práticas anticompetitivas, visto que algumas operações e condutas, ainda que restrinjam a concorrência, podem trazer efeitos benéficos ou ganhos de eficiência.

[CORRETA]

Comentários: a definição da assertiva converge com o conceito doutrinário da regra da razão ou da razoabilidade.

- **Base para resolução:** doutrina.
- **Doutrina:** “Assim, pela regra da razão somente são consideradas ilegais as práticas que restringem a concorrência de forma não razoável.” (**Paula Forgioni**)
- “Segundo a regra da razão, não seria mais ilegal toda e qualquer restrição ao comércio, mas apenas a restrição ‘desarrazoada’, princípio cuja

inspiração o legislador buscava na racionada do *Commom Law*." (José Otavia de Vianna Vaz)

(d) o abrandamento da ilicitude somente dos atos de concentração, visto que algumas operações, ainda que restrinjam a concorrência, podem trazer efeitos benéficos ou ganhos de eficiência.

[**INCORRETA**]

Comentários: a definição da assertiva não converge com o conceito doutrinário da regra da razão ou da razoabilidade.

- **Base para resolução:** doutrina.
- **Doutrina:** "Assim, pela regra da razão somente são consideradas ilegais as práticas que restringem a concorrência de forma não razoável." (Paula Forgioni)
- "Segundo a regra da razão, não seria mais ilegal toda e qualquer restrição ao comércio, mas apenas a restrição 'desarrazoada', princípio cuja inspiração o legislador buscava na racionada do *Commom Law*." (José Otavia de Vianna Vaz)

(e) o abrandamento da ilicitude somente das práticas anticompetitivas, visto que algumas condutas, ainda que restrinjam a concorrência, podem trazer efeitos benéficos ou ganhos de eficiência.

[**INCORRETA**]

Comentários: a definição da assertiva não converge com o conceito doutrinário da regra da razão ou da razoabilidade.

- **Base para resolução:** doutrina.
- **Doutrina:** "Assim, pela regra da razão somente são consideradas ilegais as práticas que restringem a concorrência de forma não razoável." (Paula Forgioni)
- "Segundo a regra da razão, não seria mais ilegal toda e qualquer restrição ao comércio, mas apenas a restrição 'desarrazoada', princípio cuja inspiração o legislador buscava na racionada do *Commom Law*." (José Otavia de Vianna Vaz)

Q17º. Ano: 2013

Banca: CESPE

Órgão: TRF - 5ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal

Com relação às normas brasileiras de proteção à livre iniciativa e à livre concorrência, assinale a opção correta.

(a) O abuso de posição dominante **não implica, necessariamente**, restrição à livre concorrência e à livre iniciativa ou aumento arbitrário de lucros.

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão expressa do art. 36, *caput* e inciso IV, exercer de forma abusiva posição dominante constitui, independente de culpa, infração à ordem econômica, tal como a restrição à livre concorrência e à livre iniciativa ou aumento arbitrário de lucros (incisos I e III). Assim, o abuso de posição dominante não é gênero das espécies "restrição à livre concorrência e à livre iniciativa ou aumento arbitrário de lucros", tal como faz crer a alternativa, mas sim uma das formas de infração à ordem econômica.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36 da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: I - limitar, falsear ou de qualquer

forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; II - dominar mercado relevante de bens ou serviços; III - aumentar arbitrariamente os lucros; e IV - exercer de forma abusiva posição dominante.”

(b) Estão sujeitos à Lei Antitruste brasileira pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado, associações de entidades ou de pessoas, **desde que suas atividades tenham fins lucrativos.**

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão expressa do art. 31 da Lei nº 12.529/11, a lei será aplicada “às pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado, bem como a quaisquer associações de entidades ou pessoas, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente, com ou sem personalidade jurídica, mesmo que exerçam atividade sob regime de monopólio legal”, inexistindo a exigência de que as atividades tenham fins lucrativos.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 31 da Lei nº 12.529/11.** Esta Lei aplica-se às pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado, bem como a quaisquer associações de entidades ou pessoas, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente, com ou sem personalidade jurídica, mesmo que exerçam atividade sob regime de monopólio legal.”

(c) As condutas passíveis de caracterizar infração à ordem econômica são **apenas** as descritas expressamente na Lei Antitruste.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do §3º do art. 36 da Lei nº 12.529/11, o rol é exemplificativo, haja vista o uso da expressão “além de outras” no § 3º.

- **Base para resolução:** legislação e doutrina.
- **Legislação:** “**Art. 36, da Lei nº 12.529/11.** Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; II - dominar mercado relevante de bens ou serviços; III - aumentar arbitrariamente os lucros; e IV - exercer de forma abusiva posição dominante. **§ 3º** As seguintes condutas, **além de outras**, na medida em que configurem hipótese prevista no caput deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica: (...).”
- **Doutrina:** “A técnica legislativa adotada no País envolve (i) a delimitação de efeitos de condutas empresariais que, se verificados, qualificarão a referida conduta como uma infração (art. 36, caput e incisos); e (ii) **uma lista exemplificativa de condutas empresariais que podem (ou não) gerar tais efeitos (art. 36, § 3º).** Assim como ocorria na antiga legislação, a caracterização de uma infração da ordem econômica não se exaure com a subsunção da conduta às hipóteses exemplificativas previstas nos incisos do § 3º acima transcrito (ou no antigo art. 21 da Lei n. 8.884/ 94); faz-se necessária a sua conjugação com o quanto disposto no caput e incisos do art. 36 (equivalente ao antigo art. 20).” (**Caio Mario da Silva Pereira Neto, Fernando Herren Fernandes Aguillar e Paulo Leonardo Casagrande**)

(d) É possível que um ato que não tenha chegado a existir no mundo jurídico configure infração à ordem econômica.

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão do *caput* do art. 36 da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36 da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:"

(e) Toda restrição à livre concorrência ou à livre iniciativa é domínio de mercado ou abuso de posição dominante.

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão expressa do art. 36, caput e inciso I, restrição à livre concorrência ou à livre iniciativa constitui, independente de culpa, infração à ordem econômica, tal como dominar o mercado relevante ou abusar de posição dominante (incisos II e IV). Assim, a restrição à livre concorrência ou à livre iniciativa não é gênero das espécies "domínio de mercado ou abuso de posição dominante", tal como faz crer a alternativa, mas sim uma das formas de infração da ordem econômica.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36 da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; II - dominar mercado relevante de bens ou serviços; III - aumentar arbitrariamente os lucros; e IV - exercer de forma abusiva posição dominante."

3.1.2. Banca: PGR

Q18º. Ano: 2015

Banca: PGR

Órgão: PGR

Prova: Procurador da República

A Lei 12.529/2011, que estrutura o sistema brasileiro da concorrência, inovou o direito antitruste brasileiro ao prever que:

(a) O conceito de mercado relevante para verificação do abuso de poder econômico passou a ser definido objetivamente pela **dimensão geográfica e territorial onde o produto ou serviço e vendido ou prestado.**

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, segundo a doutrina, a definição de mercado relevante é composta de duas dimensões: geográfica e do produto.

- **Base para resolução:** doutrina.
- **Doutrina:** "A primeira etapa da análise concorrencial busca identificar o mercado relevante afetado pela operação. Denomina-se 'mercado relevante' o conjunto de produtos/ serviços e a área geográfica em que se trava a competição. Esse conceito permite a delimitação do espaço de competição potencialmente afetado pela operação, de forma a identificar a estrutura competitiva existente (número de agentes, facilidade de entrada, grau de rivalidade etc.). Nesse sentido, pode-se dizer que a definição de mercado relevante é o instrumento analítico – i.e., a 'lente de análise' – utilizado para examinar o impacto da operação. **A definição de mercado relevante é sempre composta de duas dimensões: (i) dimensão do produto (i.e., que produtos/ serviços competem entre si); e (ii) dimensão geográfica (i.e.,**

quais regiões produtoras competem entre si). Assim, por exemplo, o mercado relevante pode ser definido como o mercado mundial de minério de ferro, o mercado regional de cervejas, ou o mercado municipal de prestação de serviços de planos de saúde médico-hospitalares.” (Caio Mario da Silva Pereira Neto, Fernando Herren Fernandes Aguillar, Paulo Leonardo Casagrande)

(b) Serão submetidos ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE os atos de concentração econômica entre **grupos que detenham conjuntamente mais de 30% do mercado e faturamento bruto anual mínimo de R\$ 100 milhões registrados no último balanço.**

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois se contrapõe ao disposto no Art. 88, incisos I e II, da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 88, da Lei nº 12.529/11.** Serão submetidos ao Cade pelas partes envolvidas na operação os atos de concentração econômica em que, cumulativamente: I - pelo menos um dos grupos envolvidos na operação tenha registrado, no último balanço, faturamento bruto anual ou volume de negócios total no País, no ano anterior à operação, equivalente ou superior a R\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais); e II - pelo menos um outro grupo envolvido na operação tenha registrado, no último balanço, faturamento bruto anual ou volume de negócios total no País, no ano anterior à operação, equivalente ou superior a R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões de reais).”

(c) O controle dos atos de concentração será prévio, impedindo a criação de fatos consumados que gerem dificuldades econômicas e sociais para o desfazimento do negócio e a sua reversão.

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão expressa dos §§ 2º e 3º do art. 88 da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 88, §§ 2º e 3º da Lei nº 12.529/11.** § 2º O controle dos atos de concentração de que trata o *caput* deste artigo será **prévio** e realizado em, no máximo, 240 (duzentos e quarenta) dias, a contar do protocolo de petição ou de sua emenda. § 3º Os atos que se subsumirem ao disposto no *caput* deste artigo **não podem ser consumados antes de apreciados**, nos termos deste artigo e do procedimento previsto no Capítulo II do Título VI desta Lei, sob pena de nulidade, sendo ainda imposta multa pecuniária, de valor não inferior a R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) nem superior a R\$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais), a ser aplicada nos termos da regulamentação, sem prejuízo da abertura de processo administrativo, nos termos do art. 69 desta Lei.”

(d) **Não há** prazo preclusivo para o controle do ato de concentração pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE, possibilitando a análise minuciosa de todas as variáveis e condicionantes da operação.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão expressa do §2º do art. 88 da Lei nº 12.529/11, o controle, além de prévio, deverá ser realizado em, no máximo, 240 dias, a contar do protocolo da petição ou de sua emenda.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 88, § 2º, da Lei nº 12.529/11.** O controle dos atos de concentração de que trata o *caput* deste artigo será prévio e realizado em,

no máximo, 240 (duzentos e quarenta) dias, a contar do protocolo de petição ou de sua emenda.”

Q19º. Ano: 2015

Banca: PGR

Órgão: PGR

Prova: Procurador da República

Com base na Lei 12.529/2011, que regula os procedimentos administrativos para prevenção, apuração e repressão de infração a ordem econômica no sistema brasileiro de defesa da concorrência, é correto afirmar que:

(a) O acordo de leniência é celebrado pelo presidente do **Tribunal Administrativo de Defesa Econômica** com todas as empresas ou pessoas jurídicas que possam colaborar com as investigações de infrações a ordem econômica;

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta. Quem intermediará o acordo é a Superintendência-Geral, conforme previsão expressa do *caput* do art. 86 da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 86, caput, da Lei nº 12.529/11.** O Cade, por intermédio da Superintendência-Geral, poderá celebrar acordo de leniência, com a extinção da ação punitiva da administração pública ou a redução de 1 (um) a 2/3 (dois terços) da penalidade aplicável, nos termos deste artigo, com pessoas físicas e jurídicas que forem autoras de infração à ordem econômica, desde que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo e que dessa colaboração resulte:”

(b) A Agência Reguladora poderá recorrer ao Tribunal Administrativo de Defesa Econômica contra a decisão da Superintendência-Geral do CADE que aprovar ato de concentração entre empresas que atuem no seu mercado regulado;

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão expressa do art. 65, inciso I, da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “Art. 65 da Lei nº 12.529/11. No prazo de 15 (quinze) dias contado a partir da publicação da decisão da Superintendência-Geral que aprovar o ato de concentração, na forma do inciso I do *caput* do art. 54 e do inciso I do *caput* do art. 57 desta Lei: I - caberá recurso da decisão ao Tribunal, que poderá ser interposto por terceiros interessados ou, em se tratando de mercado regulado, pela respectiva agência reguladora;”

(c) No processo administrativo instaurado para prevenção, apuração e repressão de infração a ordem econômica, **somente se admite a intervenção de terceiros titulares de direitos ou interesses que possam ser afetados pela decisão a ser adotada;**

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do inciso II do art. 50 da Lei 12.529/11, também se admite a intervenção dos legitimados à propositura de ação civil pública pelos incisos III e IV do art. 82 da Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 50 da Lei nº 12.529/11.** A Superintendência-Geral ou o Conselheiro-Relator poderá admitir a intervenção no processo administrativo de: I - terceiros titulares de direitos ou interesses que possam ser afetados pela decisão a ser adotada; ou II - legitimados à propositura de ação civil

pública pelos incisos III e IV do art. 82 da Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990.”

(d) O acordo de leniência **não impede** o oferecimento de denúncia criminal com relação ao agente beneficiário da leniência **e nem suspende** o curso do prazo prescricional dos crimes contra a ordem econômica e dos demais crimes relacionados a prática de cartel.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois se contrapõe ao disposto no art. 87, caput e parágrafo único, da Lei nº 12.529/11. A celebração do acordo suspende o curso do prazo prescricional e impede o oferecimento da denúncia.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 87 da Lei nº 12.529/11.** Nos crimes contra a ordem econômica, tipificados na Lei no 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos demais crimes diretamente relacionados à prática de cartel, tais como os tipificados na Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, e os tipificados no art. 288 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, **a celebração de acordo de leniência, nos termos desta Lei, determina a suspensão do curso do prazo prescricional e impede o oferecimento da denúncia com relação ao agente beneficiário da leniência.** **Parágrafo único.** Cumprido o acordo de leniência pelo agente, extingue-se automaticamente a punibilidade dos crimes a que se refere o caput deste artigo.

Q20º. Ano: 2013

Banca: PGR

Órgão: PGR

Prova: Procurador da República

A nova lei antitruste brasileira, Lei 12.529/11, expressamente prevê que:

(a) O Procurador-Geral da República designará membro do Ministério Público Federal para **oficiar em todos os casos sujeitos à apreciação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), tanto em atos de concentração, quanto na apuração de condutas anticompetitivas;**

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois se contrapõe ao disposto no art. 20 da Lei nº 12.529/11. O Membro do Ministério Público será designado para emitir parecer nos processos administrativos para imposição de sanções administrativas por infrações à ordem econômica.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 20 da Lei nº 12.529/11.** O Procurador-Geral da República, ouvido o Conselho Superior, designará membro do Ministério Público Federal para, nesta qualidade, emitir parecer, nos processos administrativos para imposição de sanções administrativas por infrações à ordem econômica, de ofício ou a requerimento do Conselheiro-Relator.”

(b) As decisões do plenário do Tribunal Administrativo de Defesa Econômica que imponham sanções administrativas por infrações à ordem econômica em processos instaurados pela Superintendência-Geral **são passíveis de revisão no âmbito do poder Executivo, suspendendo-se a sua execução enquanto perdurar o recurso administrativo;**

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois se contrapõe ao disposto no art. 9º, inciso XIX, §2º da Lei nº 12.529/11. As decisões do Tribunal não comportam revisão no âmbito do Poder Executivo e, ainda, sua execução será imediata.

- **Base para resolução:** legislação.

- **Legislação:** "Art. 9º, inciso XIX, §2º, da Lei nº 12.529/11. Compete ao Plenário do Tribunal, dentre outras atribuições previstas nesta Lei: **XIX** - decidir pelo cumprimento das decisões, compromissos e acordos. § 2º As decisões do Tribunal não comportam revisão no âmbito do Poder Executivo, promovendo-se, de imediato, sua execução e comunicando-se, em seguida, ao Ministério Público, para as demais medidas legais cabíveis no âmbito de suas atribuições."

(c) A Superintendência-Geral do CADE pode promover procedimento preparatório de inquérito administrativo e inquérito administrativo para apurar infrações à ordem econômica e pode decidir pela insubsistência de indícios arquivando os autos de inquérito administrativo;

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão expressa do art. 13, incisos III e IV, da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 13 da Lei 12.529/11. Compete à Superintendência-Geral: **III** - promover, em face de indícios de infração da ordem econômica, procedimento preparatório de inquérito administrativo e inquérito administrativo para apuração de infrações à ordem econômica; **IV** - decidir pela insubsistência dos indícios, arquivando os autos do inquérito administrativo ou de seu procedimento preparatório;"

(d) O Superintendente-Geral do CADE é nomeado pelo Ministro da Justiça e pode ser exonerado *ad nutum*.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão expressa do §1º do art. 12 da Lei nº 12.52/11, o Superintendente-Geral do CADE será nomeado pelo Presidente da República.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 12, §1º, da Lei nº 12.529/11. O Superintendente-Geral será escolhido dentre cidadãos com mais de 30 (trinta) anos de idade, notório saber jurídico ou econômico e reputação ilibada, nomeado pelo Presidente da República, depois de aprovado pelo Senado Federal."

Q21º. Ano: 2013

Banca: PGR

Órgão: PGR

Prova: Procurador da República

Sobre a legislação antitruste brasileira é correto afirmar que:

(a) A Lei 12.529/11 instituiu o controle prévio dos atos de concentração, exigindo que **todas as empresas** aguardem a aprovação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) antes de implementarem os seus processos de fusão, sob pena de nulidade;

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois não são todas as empresas que estão sujeitas ao controle prévio dos atos de concentração, somente aquelas que se enquadram nos incisos I e II do art. 88 da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação e doutrina.
- **Legislação:** "Art. 88, da Lei nº 12.529/11. Serão submetidos ao Cade pelas partes envolvidas na operação os atos de concentração econômica em que, cumulativamente: I - pelo menos um dos grupos envolvidos na operação tenha registrado, no último balanço, faturamento bruto anual ou volume de negócios total no País, no ano anterior à operação, equivalente

ou superior a R\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais); e II - pelo menos um outro grupo envolvido na operação tenha registrado, no último balanço, faturamento bruto anual ou volume de negócios total no País, no ano anterior à operação, equivalente ou superior a R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões de reais). (...)."

- **Doutrina:** "Dessa forma, a Lei n. 12.529/ 2011 estabelece critérios razoavelmente objetivos para a caracterização de um ato de concentração e a definição das hipóteses de submissão obrigatória dessas operações à análise do CADE." (**Caio Mario da Silva Pereira Neto, Fernando Herren Fernandes Aguillar, Paulo Leonardo Casagrande**)

(b) O acordo de leniência pode ser celebrado pela Superintendência-Geral do CADE em qualquer fase investigativa, com pessoa física, ou jurídica, autora da infração à ordem econômica que colabore efetivamente com a investigação identificando os demais envolvidos na infração e fornecendo informações e documentos que comprovem a infração noticiada ou sob investigação;

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão expressa do art. 86, incisos I e II, da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "**Art. 86 da Lei nº 12.529/11.** O Cade, por intermédio da Superintendência-Geral, poderá celebrar acordo de leniência, com a extinção da ação punitiva da administração pública ou a redução de 1 (um) a 2/3 (dois terços) da penalidade aplicável, nos termos deste artigo, com pessoas físicas e jurídicas que forem autoras de infração à ordem econômica, desde que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo e que dessa colaboração resulte: I - a identificação dos demais envolvidos na infração; e II - a obtenção de informações e documentos que comprovem a infração noticiada ou sob investigação."

(c) O termo de compromisso de cessação da prática sob investigação ou dos seus efeitos lesivos é um acordo firmado pela Superintendência-Geral do CADE que poderá ser realizado em qualquer fase do procedimento administrativo e ter **caráter confidencial**;

[INCORRETA]

Comentários: assertiva incorreta, pois o termo de compromisso de cessação de prática terá caráter público.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "**Art. 85, § 7º, da Lei nº 12.529/11.** O termo de compromisso de cessação de prática terá caráter público, devendo o acordo ser publicado no sítio do Cade em 5 (cinco) dias após a sua celebração."

(d) A apresentação de proposta de termo de compromisso de cessação importa em confissão da ilicitude da conduta, impõe o fornecimento de provas acerca das práticas que o compromissário reconhece a priori como ilícitas e **suspende o andamento do processo administrativo**.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois a apresentação de proposta de termo de compromisso não suspende o andamento do processo administrativo (art. 85, § 6º, da Lei nº 12.529/11).

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "**Art. 85, § 6º, da Lei nº 12.529/11.** A apresentação de proposta de termo de compromisso de cessação de prática **não suspende o andamento do processo administrativo**."

3.1.3. Banca: TRF 2ª Região

Q22º. Ano: 2014

Banca: TRF - 2ª Região

Órgão: TRF - 2ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal

Sobre o acordo de leniência, previsto na Lei nº 12.529/2011, assinale a opção correta:

(a) O beneficiário do acordo, que o descumprir, somente pode assinar outro ajuste de leniência depois de decorridos **5 anos** do julgamento da infração pelo Tribunal Administrativo de Defesa Econômica.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, de acordo com o previsto no §12 do art. 86 da Lei nº 12.529/11, o impedimento persiste pelo prazo de 3 anos.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 86, § 12, da Lei nº 12.529/11. Em caso de descumprimento do acordo de leniência, o beneficiário ficará impedido de celebrar novo acordo de leniência pelo prazo de 3 (três) anos, contado da data de seu julgamento."

(b) O acordo de leniência é celebrado entre as empresas envolvidas na infração contra a ordem econômica e a União, por intermédio da **Secretaria de Direito Econômico**.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta. Quem intermediará o acordo é a Superintendência-Geral, conforme previsão expressa do *caput* do art. 86 da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 86, *caput*, da Lei nº 12.529/11. O Cade, **por intermédio da Superintendência-Geral**, poderá celebrar acordo de leniência, com a extinção da ação punitiva da administração pública ou a redução de 1 (um) a 2/3 (dois terços) da penalidade aplicável, nos termos deste artigo, com pessoas físicas e jurídicas que forem autoras de infração à ordem econômica, desde que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo e que dessa colaboração resulte:"

(c) Mesmo a sociedade empresária que tenha estado à frente da conduta tida como infracionária pode celebrar o acordo de leniência.

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão expressa do art. 86, *caput*, da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 86, *caput*, da Lei nº 12.529/11. O Cade, por intermédio da Superintendência-Geral, poderá celebrar acordo de leniência, com a extinção da ação punitiva da administração pública ou a redução de 1 (um) a 2/3 (dois terços) da penalidade aplicável, nos termos deste artigo, **com pessoas físicas e jurídicas que forem autoras de infração à ordem econômica**, desde que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo e que dessa colaboração resulte:"

(d) O referido acordo tem como possíveis consequências **a suspensão do processo administrativo que averigua a infração econômica ou a redução de 2/3 (dois terços) da penalidade aplicável**.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do §4º, incisos I e II, do art. 86, da Lei nº 12.529/11, o cumprimento do acordo poderá extinguir a ação punitiva da administração pública em favor do infrator ou reduzir de 1 (um) a 2/3 (dois terços) as penas aplicáveis.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 86, § 4º, da Lei nº 12.529/11. Compete ao Tribunal, por ocasião do julgamento do processo administrativo, verificado o cumprimento do acordo: I - decretar a extinção da ação punitiva da administração pública em favor do infrator, nas hipóteses em que a proposta de acordo tiver sido apresentada à Superintendência-Geral sem que essa tivesse conhecimento prévio da infração noticiada; ou II - nas demais hipóteses, reduzir de 1 (um) a 2/3 (dois terços) as penas aplicáveis, observado o disposto no art. 45 desta Lei, devendo ainda considerar na graduação da pena a efetividade da colaboração prestada e a boa-fé do infrator no cumprimento do acordo de leniência."

(e) O acordo de leniência é parte integrante do processo administrativo, aplicando-se a independência das esferas, **de modo que ele não impede a instauração da ação penal se a infração contra a ordem econômica também constituir crime.**

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois se contrapõe ao disposto no art. 87, caput e parágrafo único, da Lei nº 12.529/11. A celebração do acordo suspende o curso do prazo prescricional e impede o oferecimento da denúncia.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 87 da Lei nº 12.529/11. Nos crimes contra a ordem econômica, tipificados na Lei no 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos demais crimes diretamente relacionados à prática de cartel, tais como os tipificados na Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, e os tipificados no art. 288 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, a celebração de acordo de leniência, nos termos desta Lei, determina a suspensão do curso do prazo prescricional e impede o oferecimento da denúncia com relação ao agente beneficiário da leniência. **Parágrafo único.** Cumprido o acordo de leniência pelo agente, extingue-se automaticamente a punibilidade dos crimes a que se refere o caput deste artigo."

Q23º. Ano: 2014

Banca: TRF - 2ª Região

Órgão: TRF - 2ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal

Assinale a opção correta:

(a) A conduta de impor preços excessivos pode, até mesmo independentemente de culpa, ser infratora da ordem econômica, quando tenha por objeto ou possa produzir efeitos tais como limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa.

[**CORRETA**]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão expressa do art. 36, inciso I, da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36 da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;"

- Questões Objetivas -



(b) Ao contrário da Lei nº 8.884/1994, a Lei nº 12.529/2011 não tipificou a infração de "impor preços excessivos", de modo que tal conduta não é por si passível de punição, salvo quando, **na forma dolosa**, alcançar os resultados descritos no item anterior, hipótese em que será punível.

[INCORRETA]

Comentários: a parte inicial da assertiva está correta, pois a Lei nº 12.529/11 não tipificou a infração de "impor preços excessivos". Contudo, como já vimos, o rol do art. 36, § 3º, da Lei nº 12.529/11, é exemplificativo. Aliás, a imposição de preços excessivos é prática abusiva prevista no Código de Defesa do Consumidor (art. 39, incisos V e X). Por sua vez, a conduta é sim punível, desde que tenha por objeto ou possa produzir algum dos efeitos previstos nos incisos do *caput* do art. 36, independentemente de culpa ou dolo.

- **Base para resolução:** legislação e doutrina.
- **Legislação:** "Art. 36 da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; II - dominar mercado relevante de bens ou serviços; III - aumentar arbitrariamente os lucros; e IV - exercer de forma abusiva posição dominante."
- **Legislação:** "Art. 39 do CDC. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: (...) V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva; (...) X - elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços."
- **Doutrina:** "Já a Lei Delegada 4 de 26 de setembro de 1962, recepcionada pela Constituição de 1988,[1] conferiu ao Estado competência para fixação de preços máximos, visando a impedir lucros excessivos (artigo 6º, IV). A Lei 8.884/1994, de sua vez, teve introduzido o inciso XXIV ao seu artigo 21, definindo como infração à ordem econômica 'impor preços excessivos, ou aumentar sem justa causa o preço de bem ou serviço.' A Lei de Defesa da Concorrência atualmente em vigor (Lei 12.529, de 30 de novembro de 2011), preferiu definir no seu artigo 36, inciso III, como infração à ordem econômica, pela qual os agentes econômicos respondem independentemente de culpa, os atos que tenham por objetivo, 'aumentar arbitrariamente os lucros', mesmo que estes efeitos não tenham sido alcançados." (Bruno Miragem)

(c) A conduta de impor preços excessivos apenas prejudica quem os impõe, que terá dificuldade em achar comprador, de modo que, exatamente por isso, a Lei nº 12.529/2011 não menciona tal prática, **que nem a título de dolo pode ser punida**.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois o rol previsto no art. 36 da Lei nº 12.529/11 é meramente exemplificativo, podendo ser enquadrada como infração da ordem econômica conduta que, apesar de não constar expressamente na lei, venha a produzir os efeitos elencados no art. 36, independentemente de culpa (§3º do art. 36 da Lei nº 12.529/11).

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36, da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; II - dominar mercado relevante de bens ou serviços; III - aumentar arbitrariamente os lucros; e IV - exercer de forma abusiva posição dominante. § 3º As

seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no caput deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica: (...)."

(d) As diversas formas de infração da ordem econômica implicam responsabilidade solidária entre a sociedade empresária, os seus dirigentes e os **sócios majoritários**.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois a responsabilidade será dos dirigentes ou administradores e não dos sócios majoritários, solidariamente com a sociedade (art. 32 da Lei nº 12.529/11).

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 32 da Lei nº 12.529/11. As diversas formas de infração da ordem econômica implicam a responsabilidade da empresa e a responsabilidade individual de seus dirigentes ou administradores, solidariamente."

(e) O concerto de condutas, ou a conduta uniforme acertada entre empresas concorrentes **não foi mencionada** pela Lei nº 12.529/2011 como infração contra a ordem econômica por estar, em regra, na esfera da livre iniciativa dos interessados.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está errada, pois tal previsão está expressa no inciso II do §3º do art. 36 da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36, § 3º, da Lei nº 12.529/11. As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no caput deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica: **II** - promover, obter ou influenciar a adoção de conduta comercial uniforme ou concertada entre concorrentes;"

3.1.4. Banca: TRF 3ª Região

Q24º. Ano: 2016

Banca: TRF - 3ª REGIÃO

Órgão: TRF - 3ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal Substituto

A Lei nº 12.529, de 30.11.2011, Lei de Defesa da Concorrência – LDC, estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência – SBDC, integrado pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE. Assim, sobre as assertivas que se seguem, assinale a alternativa correta:

I. A prática usualmente denominada "gun jumping" (expressão em inglês que significa "queimar a largada"), conhecida na literatura e jurisprudência estrangeiras, consiste na consumação de atos de concentração econômica, antes da decisão final da autoridade antitruste. A LDC prevê que o controle dos atos de concentração, quando cabíveis, será realizado previamente pelo CADE em 240 (duzentos e quarenta) dias, prorrogáveis, a fim de preservar a livre iniciativa e a concorrência.

[CORRETA]

Comentários: a assertiva é verdadeira e exige conhecimento da legislação e da doutrina como abaixo destacadas.

- **Base para resolução:** legislação e doutrina.
- **Legislação:** "Art. 88, § 2º, da Lei nº 12.529/11. O controle dos atos de concentração de que trata o caput deste artigo será prévio e realizado em,

no máximo, 240 (duzentos e quarenta) dias, a contar do protocolo de petição ou de sua emenda.”

- **Doutrina:** O *Gun Jumping* pode ocorrer em 2 (dois) contextos distintos: “(...) primeiro, o *Gun Jumping* processual ocorre quando as partes de uma concentração não observam o dever de notificação obrigatória decorrente do controle prévio de estruturas e não atendem os requisitos impostos pelas leis de controle de concentração aplicáveis. Em segundo lugar, o *Gun Jumping* substantivo ocorre quando as partes de uma concentração são concorrentes e coordenam suas condutas antes da consumação real da transação.” (**Joe Winterscheid, Jon Dubrow e Carrie Amezcu**)

II. O critério de submissão dos atos de concentração ao CADE decorre da aferição, cumulativamente, do faturamento bruto anual e do volume de negócios total no País dos grupos envolvidos, apurados no ano anterior à operação.

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão expressa dos incisos I e II do art. 88 da lei nº 12.529/11, o critério será o faturamento bruto anual **ou** volume de negócios total no País, no ano anterior à operação.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 88 da Lei nº 12.529/11.** Serão submetidos ao Cade pelas partes envolvidas na operação os atos de concentração econômica em que, cumulativamente: I - pelo menos um dos grupos envolvidos na operação tenha registrado, no último balanço, faturamento bruto anual **ou** volume de negócios total no País, no ano anterior à operação, equivalente ou superior a R\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais); e II - pelo menos um outro grupo envolvido na operação tenha registrado, no último balanço, faturamento bruto anual ou volume de negócios total no País, no ano anterior à operação, equivalente ou superior a R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões de reais).”

III. São considerados atos de concentração econômica, pela LDC, as operações nas quais: i) duas ou mais empresas anteriormente independentes se fundem; ii) uma ou mais empresas adquirem, direta ou indiretamente, por compra ou permuta de ações, quotas, títulos ou valores mobiliários conversíveis em ações, ou ativos, tangíveis ou intangíveis, por via contratual ou por qualquer outro meio ou forma, o controle ou partes de uma ou outras empresas; iii) uma ou mais empresas incorporam outra ou outras empresas; ou iv) duas ou mais empresas celebram contrato associativo, consórcio ou joint venture, exceto quando destinados às licitações promovidas pela Administração Pública direta e indireta.

[**CORRETA**]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão do art. 90 da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 90 da Lei nº 12.529/11.** Para os efeitos do art. 88 desta Lei, realiza-se um ato de concentração quando: I - 2 (duas) ou mais empresas anteriormente independentes se fundem; II - 1 (uma) ou mais empresas adquirem, direta ou indiretamente, por compra ou permuta de ações, quotas, títulos ou valores mobiliários conversíveis em ações, ou ativos, tangíveis ou intangíveis, por via contratual ou por qualquer outro meio ou forma, o controle ou partes de uma ou outras empresas; III - 1 (uma) ou mais empresas incorporam outra ou outras empresas; ou IV - 2 (duas) ou mais empresas celebram contrato associativo, consórcio ou joint venture. Parágrafo único. Não serão considerados atos de concentração, para os efeitos do disposto no art. 88 desta Lei, os descritos no inciso IV do

caput, quando destinados às licitações promovidas pela administração pública direta e indireta e aos contratos delas decorrentes.”

IV. Para fins de evitar o risco de aplicação de multa pecuniária de até R\$60.000.000,00 (sessenta milhões de reais), dentre outras consequências, as partes envolvidas em um ato de concentração deverão manter as suas estruturas físicas e as condições competitivas inalteradas até a avaliação final do CADE.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão dos §§ 3º e 4º do art. 88 da Lei nº 12.529/11, os atos não poderão ser consumados, sob pena de nulidade, e, ainda, até a decisão final sobre a operação, deverão ser preservadas as condições de concorrência entre as empresas envolvidas.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 88, §§ 3º e 4º da Lei nº 12.529/11.** § 3º Os atos que se subsumirem ao disposto no caput deste artigo não podem ser consumados antes de apreciados, nos termos deste artigo e do procedimento previsto no Capítulo II do Título VI desta Lei, sob pena de nulidade, sendo ainda imposta multa pecuniária, de valor não inferior a R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) nem superior a R\$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais), a ser aplicada nos termos da regulamentação, sem prejuízo da abertura de processo administrativo, nos termos do art. 69 desta Lei. § 4º Até a decisão final sobre a operação, deverão ser preservadas as condições de concorrência entre as empresas envolvidas, sob pena de aplicação das sanções previstas no § 3º deste artigo.”

Q25º. Ano: 2013

Banca: TRF - 3ª REGIÃO

Órgão: TRF - 3ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal

De acordo com a Lei 12.529/2011 (que estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência), é correto afirmar que:

(a) Ao Ministério Público Federal perante o CADE compete **tomar as medidas judiciais necessárias à cessação de infrações da ordem econômica ou à obtenção de documentos para a instrução de processos administrativos de qualquer natureza.**

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do inciso V do art. 15 da Lei 12.529/11, tal atribuição pertence à Procuradoria Federal Especializada

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 15 da Lei nº 12.529/11.** Funcionará junto ao Cade Procuradoria Federal Especializada, competindo-lhe: **V** - tomar as medidas judiciais solicitadas pelo Tribunal ou pela Superintendência-Geral, necessárias à cessação de infrações da ordem econômica ou à obtenção de documentos para a instrução de processos administrativos de qualquer natureza;”

(b) A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver **alteração de seus estatutos ou contrato social.**

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do *caput* do art. 34 da Lei nº 12.529/11, a desconsideração poderá ocorrer quando houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 34, caput, da Lei nº 12.529/11. A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social."

(c) A Secretaria de Acompanhamento Econômico poderá requisitar informações e documentos de juízes federais com o fito de promover a concorrência em órgãos de governo e perante a sociedade.

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão expressa do art. 19, §1º, inciso I, da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 19 da Lei nº 12.529/11. Compete à Secretaria de Acompanhamento Econômico promover a concorrência em órgãos de governo e perante a sociedade cabendo-lhe, especialmente, o seguinte: § 1º Para o cumprimento de suas atribuições, a Secretaria de Acompanhamento Econômico poderá: I - requisitar informações e documentos de quaisquer pessoas, órgãos, autoridades e entidades, públicas ou privadas, mantendo o sigilo legal quando for o caso;"

(d) A responsabilidade por infração à ordem econômica implica a **responsabilidade subsidiária dos administradores da empresa.**

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão expressa do art. 32 da Lei nº 12.529/11, a responsabilidade da empresa e de seus dirigentes e administradores é solidária.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 32 da Lei nº 12.529/11. As diversas formas de infração da ordem econômica implicam a responsabilidade da empresa e a responsabilidade individual de seus dirigentes ou administradores, solidariamente."

(e) A execução das decisões do CADE **será promovida perante a Justiça Federal no domicílio ou sede do executado**, conforme o funcionamento da empresa.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do art. 97 da Lei nº 12.529/11, o CADE poderá optar entre promover a execução na Justiça Federal do Distrito Federal ou da sede ou domicílio do executado.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 97 da Lei nº 12.529/11. A execução das decisões do Cade será promovida na Justiça Federal do Distrito Federal ou da sede ou domicílio do executado, à escolha do Cade."

3.1.5. Banca: TRF 4ª Região

Q26º. Ano: 2016

Banca: TRF - 4ª REGIÃO

Órgão: TRF - 4ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal Substituto

Assinale a alternativa correta. Acerca dos institutos de Direito Econômico e Concorrencial:

(a) A Lei nº 12.529/2011 (Lei Antitruste) aplica-se quando os atos de concentração econômica realizados no exterior produzam ou possam produzir efeitos significativos no mercado interno brasileiro.

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão expressa do art. 2º da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 2º da Lei nº 12.529/11. Aplica-se esta Lei, sem prejuízo de convenções e tratados de que seja signatário o Brasil, às práticas cometidas no todo ou em parte no território nacional ou que nele produzam ou possam produzir efeitos."

(b) Admite-se a possibilidade de restrições ao comércio internacional com o fito de proteger o comércio doméstico **somente quando consumado** o prejuízo frente às importações, por meio de medidas de salvaguarda.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, de acordo com o art. 1º do Decreto nº 1.488/95, as medidas de salvaguarda poderão ser tomadas em condições que causem ou ameacem causar prejuízo grave à indústria doméstica de bens similares ou diretamente concorrentes.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 1º do Decreto nº 1.488/95. Poderão ser aplicadas medidas de salvaguarda a um produto se de uma investigação resultar a constatação, de acordo com as disposições previstas neste regulamento, de que as importações desse produto aumentaram em tais quantidades e, em termos absolutos ou em relação à produção nacional, e em tais condições que causem ou ameacem causar prejuízo grave à indústria doméstica de bens similares ou diretamente concorrentes"

(c) A dominação de mercado relevante de bens ou serviços constitui infração contra ordem econômica **apenas quando comprovada a culpa do agente ativo**.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois tal conduta será considerada infração à ordem econômica independentemente de culpa do agente (art. 36, inciso II, da Lei nº 12.529/11).

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36 da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: II - dominar mercado relevante de bens ou serviços;"

(d) As empresas públicas prestadoras de serviços públicos que atuam diretamente na atividade econômica **não podem gozar** de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado, haja vista a manifesta afronta **ao princípio da livre-concorrência**.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva se mostra bastante complicada, pois utiliza o entendimento do Min. Aposentado Eros Grau a respeito da expressão "atividade econômica". Segundo o jurista "A atividade econômica em sentido amplo é gênero que compreende duas espécies, o serviço público e a atividade econômica em sentido estrito." (ADPF 46, rel. p/ o ac. min. Eros Grau, j. 5-8-2009, P, DJE de 26-2-2010). Logo, onde se lê "que atuam diretamente na atividade econômica", entenda-se atividade econômica em sentido amplo, abrangendo serviço público. No mais, o restante decorre de entendimento expresso do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

- **Base para resolução:** jurisprudência.

- **Jurisprudência:** "A atividade econômica em sentido amplo é gênero que compreende duas espécies, o serviço público e a atividade econômica em sentido estrito." (STF, ADPF 46, rel. p/ o ac. min. Eros Grau, j. 5-8-2009, P, DJE de 26-2-2010)
- **Jurisprudência:** "(...) 3. As empresas estatais podem atuar basicamente na exploração da atividade econômica ou na prestação de serviços públicos, e coordenação de obras públicas. 4. Tais empresas que exploram a atividade econômica - ainda que se submetam aos princípios da administração pública e recebam a incidência de algumas normas de direito público, como a obrigatoriedade de realizar concurso público ou de submeter a sua atividade-meio ao procedimento licitatório - não podem ser agraciadas com nenhum beneplácito que não seja, igualmente, estendido às demais empresas privadas, nos termos do art. 173, § 2º da CF, sob pena de inviabilizar a livre concorrência. (...) 6. Por outro lado, as empresas estatais que desempenham serviço público ou executam obras públicas recebem um influxo maior das normas de direito público. Quanto a elas, não incide a vedação constitucional do art. 173, § 2º, justamente porque não atuam em região onde vige a livre concorrência, mas sim onde a natureza das atividades exige que elas sejam desempenhadas sob o regime de privilégios. (...)." (STJ, REsp 929.758/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010)

(e) A prática de truste consiste na associação entre empresas do mesmo ramo de produção com objetivo de dominar o mercado e disciplinar a concorrência, implicando prejuízo da economia por impedir o acesso do consumidor à livre concorrência.

[**INCORRETA**]

Comentários: segundo a OMC, existem duas formas de truste mais usuais: o vertical, no qual o conglomerado de empresas domina processo de produção de determinado item da matéria-prima até o produto final; e o horizontal, no qual ocorre o monopólio dentro do mesmo ramo de produtos. Ou seja, o truste vertical não precisa ocorrer entre sociedades empresárias do mesmo ramo.

- **Base para resolução:** doutrina.
- **Doutrina:** "Truste é uma prática comercial que consiste na fusão de empresas com a finalidade de dominar o mercado de determinado produto através do monopólio e da eventual supressão da concorrência (THE ECONOMIST, 2014). Existem duas formas mais usuais de truste: overtical, no qual o conglomerado de empresas domina processo de produção de determinado item da matéria-prima até o produto final; e o horizontal, no qual ocorre o monopólio dentro do mesmo ramo de produtos." (OMC)

Q27º. Ano: 2014

Banca: TRF - 4ª REGIÃO

Órgão: TRF - 4ª REGIÃO

Prova: Juiz Federal Substituto

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta. Conforme a legislação brasileira antitruste atualmente em vigor:

I. Compete à **Secretaria de Acompanhamento Econômico - SDE** impor sanções administrativas por infrações à ordem econômica.

[**INCORRETA**]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois, conforme previsão do art. 9º, inciso II, da Lei nº 12.529/11, tal competência é do Plenário do Tribunal.

- **Base para resolução:** legislação.

- **Legislação:** "Art. 9º da Lei nº 12.529/11. Compete ao Plenário do Tribunal, dentre outras atribuições previstas nesta Lei: II - decidir sobre a existência de infração à ordem econômica e aplicar as penalidades previstas em lei;"

II. O Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade – é uma entidade judicante com jurisdição em todo o território nacional e decide sobre a existência de infração à ordem econômica, aplicando as penalidades previstas em lei.

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão do art. 4º, art. 5º, inciso I, e art. 9º, inciso II, da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 4º da Lei nº 12.529/11. O Cade é entidade judicante com jurisdição em todo o território nacional, que se constitui em autarquia federal, vinculada ao Ministério da Justiça, com sede e foro no Distrito Federal, e competências previstas nesta Lei."
- **Legislação:** "Art. 5º da Lei nº 12.529/11. O Cade é constituído pelos seguintes órgãos: I - Tribunal Administrativo de Defesa Econômica; "
- **Legislação:** "Art. 9º da Lei nº 12.529/11. Compete ao Plenário do Tribunal, dentre outras atribuições previstas nesta Lei: II - decidir sobre a existência de infração à ordem econômica e aplicar as penalidades previstas em lei;"

III. O membro do Ministério Público Federal designado junto ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade emitirá parecer nos processos administrativos para imposição de sanções administrativas por infrações à ordem econômica.

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta conforme previsão do art. 20 da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 20 da Lei nº 12.529/11. O Procurador-Geral da República, ouvido o Conselho Superior, designará membro do Ministério Público Federal para, nesta qualidade, emitir parecer, nos processos administrativos para imposição de sanções administrativas por infrações à ordem econômica, de ofício ou a requerimento do Conselheiro-Relator."

3.1.6. Banca: Vunesp

Q28º. Ano: 2017

Banca: VUNESP

Órgão: TJ-SP

Prova: Juiz Substituto

A recusa à venda de bens ou à prestação de serviços em condições corriqueiras na prática comercial representa, de acordo com a Lei nº 12.529/2011,

(a) afronta à boa-fé objetiva.

[CORRETA]

Comentários: quanto a essa alternativa, considerando que (i) a boa-fé objetiva é um dever de conduta, de comportamento, de acordo com padrões sociais recomendáveis; (ii) a recusa à venda de bens ou à prestação de serviços em condições corriqueiras na prática comercial não representa, por si só, infração da ordem econômica por falta de uma das finalidades específicas do *caput* do art. 36

da Lei nº 12.529/11 (limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; dominar mercado relevante de bens ou serviços; aumentar arbitrariamente os lucros; e exercer de forma abusiva posição dominante), pode-se considerar a prática como violação de um dever de conduta socialmente recomendável (boa-fé objetiva).

- **Base para resolução:** legislação e doutrina.
- **Legislação:** "Art. 36, §3º, inciso XI, da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: (...) § 3º As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no *caput* deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica: **XI** - recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, dentro das condições de pagamento normais aos usos e costumes comerciais;"
- **Doutrina:** "Apenas se configura ilícita a recusa de venda se ela é o instrumento de política empresarial restritiva; quer dizer, se, pela recusa, puder se verificar o efeito de eliminação da concorrência, domínio de mercado ou aumento arbitrário de lucros, então haverá infração da ordem econômica. Caso não ocorram esses efeitos, sequer potencialmente, a recusa de venda não tem importância para o direito antitruste." (**Fábio Ulhoa Coelho**)

(b) afronta à boa-fé subjetiva.

[**INCORRETA**]

Comentários: não é possível afirmar que a prática representa afronta à boa-fé subjetiva, pois ela consiste em convicções internas.

- **Base para resolução:** doutrina.
- **Doutrina:** "A boa-fé subjetiva consiste em crenças internas, conhecimentos e desconhecimentos, convicções internas. Consiste, basicamente, no desconhecimento de situação adversa. Quem compra de quem não é dono, sem saber, age de boa-fé, no sentido subjetivo." (**Cesar Fiuza**)

(c) fonte possível de enriquecimento sem causa, a ser comprovada.

[**INCORRETA**]

Comentários: a recusa da venda, por si só, implica ausência de rendimento, de modo que não é possível, pelo que consta do enunciado, afirmar que tal prática representa enriquecimento.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 36, §3º, inciso XI, da Lei nº 12.529/11. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: (...) § 3º As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no *caput* deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica: **XI** - recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, dentro das condições de pagamento normais aos usos e costumes comerciais;"

(d) lesão a direitos.

[**INCORRETA**]

Comentários: embora considerada incorreta, parece-me que esta assertiva é a mais correta, pois é uma lesão ao direito do consumidor a prática descrita no enunciado, conforme a Seção IV do Código de Defesa do Consumidor: Das Práticas Abusivas.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** "Art. 39 do CDC. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: (...) **II** - recusar atendimento às

demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes;”

Q29º. Ano: 2015

Banca: VUNESP

Órgão: TJ-SP

Prova: Juiz Substituto

Nos termos da Lei nº 12.529/11, não constitui por si só infração da ordem econômica os atos dos competidores que tenham por objeto ou possam produzir o seguinte efeito:

(a) dominar mercado relevante de bens ou serviços.

[CORRETA]

Comentários: a assertiva está correta, pois há a exceção prevista no §1º do art. 36 da Lei nº 12.529/11.

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 36 da Lei nº 12.529/11.** Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; II - dominar mercado relevante de bens ou serviços; III - aumentar arbitrariamente os lucros; e IV - exercer de forma abusiva posição dominante. § 1º A conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza o ilícito previsto no inciso II do caput deste artigo.”

(b) falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois tal conduta constitui, por si só, infração à ordem econômica (art. 36, inciso I, da Lei nº 12.529/11).

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 36 da Lei nº 12.529/11.** Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;”

(c) limitar a livre iniciativa.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois tal conduta constitui, por si só, infração à ordem econômica (art. 36, inciso I, da Lei nº 12.529/11).

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 36 da Lei nº 12.529/11.** Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;”

(d) exercício de forma abusiva de posição dominante.

[INCORRETA]

Comentários: a assertiva está incorreta, pois tal conduta constitui, por si só, infração à ordem econômica (art. 36, inciso IV, da Lei nº 12.529/11).

- **Base para resolução:** legislação.
- **Legislação:** “**Art. 36 da Lei nº 12.529/11.** Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma

- Questões Objetivas -

124/124

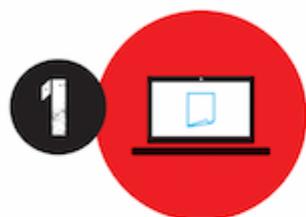
manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: IV - exercer de forma abusiva posição dominante.

- Questões Objetivas -



ESSA LEI TODO MUNDO CONHECE: PIRATARIA É CRIME.

Mas é sempre bom revisar o porquê e como você pode ser prejudicado com essa prática.



1 Professor investe seu tempo para elaborar os cursos e o site os coloca à venda.



2 Pirata divulga ilicitamente (grupos de rateio), utilizando-se do anonimato, nomes falsos ou laranjas (geralmente o pirata se anuncia como formador de "grupos solidários" de rateio que não visam lucro).



3 Pirata cria alunos fake praticando falsidade ideológica, comprando cursos do site em nome de pessoas aleatórias (usando nome, CPF, endereço e telefone de terceiros sem autorização).



4 Pirata compra, muitas vezes, clonando cartões de crédito (por vezes o sistema anti-fraude não consegue identificar o golpe a tempo).



5 Pirata fere os Termos de Uso, adultera as aulas e retira a identificação dos arquivos PDF (justamente porque a atividade é ilegal e ele não quer que seus fakes sejam identificados).



6 Pirata revende as aulas protegidas por direitos autorais, praticando concorrência desleal e em flagrante desrespeito à Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/98).



7 Concurseiro(a) desinformado participa de rateio, achando que nada disso está acontecendo e esperando se tornar servidor público para exigir o cumprimento das leis.



8 O professor que elaborou o curso não ganha nada, o site não recebe nada, e a pessoa que praticou todos os ilícitos anteriores (pirata) fica com o lucro.



Deixando de lado esse mar de sujeira, aproveitamos para agradecer a todos que adquirem os cursos honestamente e permitem que o site continue existindo.