

Ana Frazão
Rodrigo R. Monteiro de Castro
Sérgio Campinho

Organização

DIREITO
EMPRESARIAL
E SUAS INTERFACES
VOLUME IV

HOMENAGEM A
FÁBIO ULHOA COELHO

Adriana Valéria Pugliesi	Hamid Bdine
Alberto Camiña Moreira	Ives Gandra da Silva Martins
Alexandre Ferreira de Assumpção Alves	José Eduardo Martins Cardozo
Ana Luiza Nery	José Francisco Manssur
Anderson Schreiber	João Pedro Martinez Pinheiro
André Estevez	Leonardo Parentoni
Anna Binotto	Luis Felipe Salomão
Arnoldo Wald	Marcia Carla Pereira Ribeiro
Bruno Meyerhof Salama	Marcus Elidius Michelli de Almeida
Cassio Scarpinella Bueno	Marina Amaral Egydio de Carvalho
Clovis da Gama Malcher Filho	Modesto Carvalhosa
Cláudio Finkelstein	Mônica Drumond
César Augusto Martins Carnaúba	Natália Tavares Lima Giannasi
Daltro de Campos Borges Filho	Osny da Silva Filho
Daniel Carnio Costa	Pedro Guilhardi
Érico Andrade	Rafael Henrique Janela Tamai Rocha
Felipe Ronco	Ronaldo Vasconcelos
Fernando Kuyven	Ruy Pereira Camilo Junior
Flávio Luiz Yarshell	Tatiana Dratovsky Sister
Francisco Paulo De Crescenzo Marino	Tercio Sampaio Ferraz Junior
Guilherme Setoguti J. Pereira	Vinicius Marques de Carvalho
Gustavo Tavares Borba	Wanderley Fernandes

Editora Quartier Latin do Brasil
São Paulo, Primavera de 2022
editoraquartier@uol.com.br

 @editoraquartierlatin

**ANA FRAZÃO, RODRIGO R. MONTEIRO DE CASTRO &
SÉRGIO CAMPINHO**

Direito Empresarial e suas Interfaces Homenagem a Fábio Ulhoa Coelho – Vol. IV

São Paulo: Quartier Latin, 2022.

ISBN 978-65-5575-170-3

1. Direito Econômico. 2. Direito Concorrencial. 3. Contratos. 4. Arbitragem.
5. Processo Empresarial. 6. Insolvência. 7. Reestruturação de Empresas. I. Título.

Editor

Vinícius Vieira

Produção editorial

José Ubiratan Ferraz Bueno

Diagramação

Victor Gasperazzo Guimarães Nakamura

Finalização

Anderson dos Santos Pinto

Revisão gramatical

Studio Quartier

Capa

Rafael Nicolau / Anderson dos Santos Pinto

EDITORA QUARTIER LATIN DO BRASIL

Rua General Flores, 508


Bom Retiro – São Paulo

CEP 01129-010

Telefones: +55 11 3222-2423; +55 11 3222-2815

Whatsapp: +55 11 9 9431 1922

Email: editoraquartier@uol.com.br

 @editoraquartierlatin

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfilmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos, videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial, bem como a inclusão de qualquer parte desta obra em qualquer sistema de processamento de dados. Essas proibições aplicam-se também às características gráficas da obra e à sua editoração. A violação dos direitos autorais é punível como crime (art. 184 e parágrafos do Código Penal), com pena de prisão e multa, busca e apreensão e indenizações diversas (arts. 101 a 110 da Lei 9.610, de 19.02.1998, Lei dos Direitos Autorais).

SUMÁRIO

Apresentação por Ana Frazão.....	21
Apresentação por Rodrigo R. Monteiro de Castro.....	27
Apresentação por Sérgio Campinho.....	29

PARTE X

DIREITO ECONÔMICO E CONCORRENCIAL, 31

I. Breve Introdução aos Fundamentos da Política Econômico-Tributária, 33

Ives Gandra da Silva Martins

II. Futebol Brasileiro: De Patrimônio Cultural a Segmento Econômico. A saga do “País do Futebol” pela busca do desenvolvimento e da volta ao protagonismo mundial – Do clube-associação à Sociedade Anônima do Futebol – SAF, 45

José Francisco Manssur

I. Introdução – O futebol enquanto fenômeno de mobilização universal. A crise do “País do Futebol”.....	45
II. O modelo associativo como elemento fundamental da crise do futebol brasileiro.....	51
III. Evolução legislativa do tema	58
IV. A Lei 14.193/2021 – Lei da Sociedade Anônima do Futebol – SAF como vetor da mudança do modelo de gestão e governança do futebol brasileiro.....	59
4.1. Por que a SAF?	60
4.2. Conceito e finalidades da SAF.....	63
4.3. Governança da SAF.....	64
4.4. O tratamento das dívidas das entidades constituintes da SAF.....	65
4.5. O Regime de Tributação Específica do Futebol (“TEF”) da SAF.....	66
4.6. Contrapartida social da SAF – Programa de Desenvolvimento Educacional e Social (“PDE”).....	68
V. Conclusões	69

III. Concorrência: Disputa de Clientela por ex-Colaborador da Empresa, 73

Marcus Elídus Michelli de Almeida

1. A livre-iniciativa	73
2. A livre-iniciativa na Constituição Federal.....	74
3. Livre-iniciativa e a concorrência	76
4. Concorrência desleal.....	77
5. Inexistência de atos de concorrência desleal no simples fato de constituição de pessoa jurídica com mesmo objeto social	79
6. Da utilização de informações e do conhecimento de negócio	82
7. Do desvio de clientela	85
Conclusões	85
Bibliografia	87

IV. Atuação da Autoridade de Defesa da Concorrência em Procedimentos de Defesa Comercial, 89

Marina Amaral Egydio de Carvalho

1. Introdução	89
2. Relação entre Direito do Comércio Internacional e Direito da Concorrência	91
3. Defesa Comercial e Interesse público	99
4. Experiência Brasileira sobre Defesa Comercial e Defesa da Concorrência	105
5. Inter-relação entre autoridades de Defesa Comercial e Defesa da Concorrência no Brasil	115
6. Considerações finais.....	122
7. Referências.....	127

V. O Ordoliberalismo da Escola de Freiburg: A Ordem Competitiva do Mercado e o Estado de Direito, 131

Ruy Pereira Camilo Junior

1. Ordoliberalismo: Uma Questão Alemã e Europeia	131
1.1. As Escolas de Freiburg e de Colônia	131
1.2. A importância do Ordoliberalismo.....	136
2. Convergências e Divergências.....	138
2.1. Influências sobre o Ordoliberalismo	138

2.2. Contraposições	140
2.2.1. A Escola Histórica Alemã	140
2.2.2. Nazismo	143
2.2.3. Economia Neoclássica e Marginalismo	144
2.2.4. Escola Austríaca.....	144
3. Vetores do Ordoliberalismo	145
3.1. O mercado como Ordem e a Sociedade de Direito Privado	145
3.2. Economia Competitiva e Estado Forte.....	147
3.3. Mercado e Estado de Direito.....	148
4. Conclusão	149
4.1. Críticas ao Ordoliberalismo	149
4.2. Ética e Mercado.....	149
Bibliografia	150

VI. Implicações do Direito da Concorrência para a Interpretação dos Contratos Empresariais, 151

Vinicius Marques de Carvalho

Anna Binotto

1. Introdução	151
2. A interface entre direito dos contratos empresariais e direito da concorrência.....	152
3. Formação dos contratos e pré-contratos	155
4. A interpretação contratual e a distribuição de riscos e resultados.....	158
5. Revisão e extinção dos contratos.....	162
6. Considerações Finais	168
7. Referências bibliográficas.....	170

PARTE XI CONTRATOS, 171

I. A Chamada Responsabilidade Contratual de Terceiro, 173

Anderson Schreiber

1. Uma palavra sobre o homenageado.....	173
2. A chamada responsabilidade contratual de terceiro	174
3. O artigo 608 do Código Civil e os pressupostos da responsabilidade civil do terceiro cúmplice.....	176

4. O problema dos contratos por prazo indeterminado.....	181
5. Consequências da configuração de responsabilidade civil do terceiro cúmplice	184
6. À guisa de conclusão.....	186

II. Análise Econômica do Direito e Responsabilidade Contratual: cláusula de limitação de responsabilidade; dolo e culpa grave; mora; inadimplemento absoluto e relativo; nulidade parcial; redução do negócio jurídico; princípio da conservação do negócio jurídico; *blue pencil rule* e reconstrução normativa; atribuição cumulativa e desagregada, 189

Bruno Meyerhof Salama

Osny da Silva Filho

Introdução e Consulta	189
1. Economia da responsabilidade contratual.....	191
1.1. Responsabilidade contratual e o problema do oportunismo.....	191
1.2. Restrições às limitações autônomas de responsabilidade.....	193
2. Disciplina jurídica das cláusulas de limitação de responsabilidade.....	195
2.1. Validade em abstrato e hipóteses de restrição.....	196
2.2. Nulidade em relação à obrigação principal.....	199
2.3. Responsabilidade em obrigações de resultado	202
2.4. Nulidade em casos de dolo e culpa grave	203
2.5. Critérios para verificação da gravidade.....	205
3. Mora, inadimplemento e suas consequências.....	207
3.1. Mora e inadimplemento: caracterização e disciplina.....	208
3.2. Pena moratória e prejuízos do inadimplemento	210
4. Síntese e aplicação	213
4.1. Qualificação e conjugação das cláusulas 14 e 24	213
4.2. Nulidade parcial e redução do negócio jurídico.....	214
Respostas aos quesitos	216

III. A Cláusula Geral de Responsabilidade por Vícios de Solidez e Segurança do Art. 618 do Código Civil, 219

Francisco Paulo De Crescenzo Marino

I. Introdução	219
II. A vocação expansiva do art. 618 do Código Civil.....	220

III. O sentido da expressão “construção considerável”.....	223
IV. Vícios de solidez e de segurança.....	226
V. O art. 618 como fonte de garantia legal e norma de ordem pública.....	229
VI. Os meios de tutela contra vícios de solidez e segurança e os prazos para o seu exercício. Prazo decadencial de 180 dias e prazo prescricional decenal.....	233
VII. Conclusões.....	237

IV. Garantia à Primeira Demanda: A Defesa do Garantidor, 239

Hamid Bdine

I. Introdução.....	239
II. Características.....	239
III. Natureza jurídica e as hipóteses excepcionais de admissibilidade de recusa ao pagamento pelo garantidor.....	240
IV. A solicitação do pagamento.....	246
V. Frustração do fim da garantia à primeira demanda e abuso de direito.....	247
VI. Conclusões.....	251

V. São os Contratos Empresariais Contratos Especiais?, 253

Marcia Carla Pereira Ribeiro

1. Introdução.....	253
2. Contratos empresariais e estabilização das relações negociais.....	254
3. Caracterização do contrato <i>turnkey</i> e custos.....	258
4. Alocação de riscos e modelos internacionais.....	261
5. Natureza dos signatários e extensão das obrigações.....	263
6. Dever de se informar.....	266
7. Considerações conclusivas.....	269

VI. Parecer – Inaplicabilidade da Teoria da Aparência em Contrato de Garantia Assinado por Diretor Técnico, 277

Modesto Carvalhosa

Fernando Kuyven

Felipe Ronco

VII. Garantias Genéricas ou *Omnibus* no Direito Brasileiro, 297

Pedro Guilhardi

Introdução	297
1. Noção, origem e disciplina	299
2. O regime de invalidade por indeterminabilidade do objeto no direito brasileiro.....	303
3. O problema das garantias genéricas ou <i>omnibus</i> à luz da determinabilidade do seu objeto	310
3.1. A quantificação do montante garantido ao tempo da conclusão do negócio não constitui exigência legal brasileira no âmbito da fiança.....	313
3.2. O problema da quantificação do montante garantido nos contratos em que a lei do negócio típico exige referência ao valor garantido: hipóteses de garantias reais típicas	316
3.3. A referência à espécie de negócio jurídico futuro	319
3.4. Validade da pactuação por prazo indeterminado.....	320
3.5. Validade das garantias <i>omnibus</i> (artigo 104, inciso II, do Código Civil): controle da legalidade suscetível de se operar no plano da eficácia, à luz do contexto e da boa-fé objetiva	321
Conclusão.....	324

VIII. A Tríade Balizadora dos Contratos de Franquia: Aprendizado, Colaboração e Transparência, 329

Tatiana Dratovsky Sister

1. Nota introdutória.....	329
2. Franquia.....	329
2.1. Conceito	329
2.2. Natureza jurídica híbrida	330
3. Balizadores.....	332
3.1. Aprendizado e Colaboração.....	332
3.2. Transparência	336
4. Conclusão	338

IX. Cláusula de Exclusividade em Relações Contratuais Empresariais, 339

Tercio Sampaio Ferraz Junior

X. Resolução e Resilição: Um Questão Ainda não Resolvida, 347*Wanderley Fernandes*

I. Introdução	347
II. Extinção dos contratos.....	348
III. Extinção decorrente de causas superveniente: resolução e resilição	352
IV. A sistemática do código civil de 2002	355
V. Contrato com prazo determinado e sua resilição.....	360
VI. Adimplemento substancial	364
VII. Abuso de direito.....	367
VIII. A resilição e o dano indenizável.....	368
IX. Remédios: resilição ou resolução?	373
X. Considerações finais.....	375

PARTE XII**ARBITRAGEM E PROCESSO EMPRESARIAL, 377****I. Cláusula Escalonada e Mediação Prévia: mera disposição contratual que não torna obrigatória a sua instauração, 379***Ana Luiza Nery*

1. Breves palavras ao Homenageado.....	379
2. Introdução	379
3. A Convenção de arbitragem	380
4. Cláusula compromissória.....	384
4.1. Cláusula compromissória escalonada	386
5. Mediação prévia como mera disposição contratual	388
6. Conclusão	394
7. Bibliografia	394

II. A Arbitragem e o Direito Comercial, 397*Arnoldo Wald*

1. Introdução	397
2. O Desenvolvimento da Arbitragem.....	399
3. As peculiaridades e metas da arbitragem	402
4. O Direito Comercial Vigente	404
5. A eficiência e a Justiça.....	408
6. Conclusões.....	411

III. O Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica para Além da Desconsideração: Uma Homenagem ao Professor Fabio Ulhoa Coelho, 413

Cassio Scarpinella Bueno

1. Introdução	413
2. Finalidade do incidente.....	415
3. Hipóteses de cabimento.....	416
3.1. A chamada desconsideração expansiva.....	417
3.2. Para além de hipóteses de desconsideração da personalidade jurídica.....	420
4. Tutela provisória	423
5. Considerações finais.....	426
Referências bibliográficas	427

IV. Arbitragem Societária, 431

Cláudio Finkelstein

I. Introdução.....	431
II. As partes vinculadas pela cláusula compromissória inserida no estatuto social da companhia	433
III. Confidencialidade dos procedimentos arbitrais societários.....	438
IV. Conexão de procedimentos arbitrais societários.....	450
V. Bibliografia	463

V. O Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica, 467

Érico Andrade

Leonardo Parentoni

1. Introdução	467
2. Noções Fundamentais sobre a Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica	468
3. Previsão no CPC/2015	478
3.1. Instauração do incidente.....	479
3.2. Desconsideração <i>versus</i> Fraude à Execução.....	483
3.3. Âmbito de defesa no incidente	485
4. Conclusão	487
Referências	488

VI. Controle Jurisdicional da Representatividade Adequada de Minoritários em Demandas de Indenização por Atos de Administradores e de Controladores, 491

Flávio Luiz Yarshell

VII. Arbitragem Societária em Companhias Abertas: peculiaridades e proposta de modelagem, 505

Gustavo Tavares Borba

I. Introdução	505
II. Algumas Questões Relacionadas ao Processo Societário (arbitral e judicial)	507
III. Da Importância da Previsibilidade das Decisões para um Mercado de Capitais Sadio e Eficiente.....	510
IV. A Importância dos Precedentes para fins de Segurança Jurídica.....	512
V. Da Força do Precedente no Processo Arbitral.....	514
VI. Da Possibilidade de Órgão Recursal em Procedimento Arbitral Societário.....	515
VII. Da Possibilidade Jurídica de Recurso em Procedimento Arbitral.....	518
VIII. Alguns Eventuais Problemas Colaterais	520
IX. Conclusão	522

VIII. O Estado de Direito e a Admissibilidade dos Recursos Especiais e Extraordinários (Súmula nº 7 do STJ/Súmula nº 283 do STF), 525

José Eduardo Martins Cardozo

1. Aspectos introdutórios	525
2. O papel do STF e do STJ no nosso sistema de prestação jurisdicional.....	529
3. A Súmula nº 7 do STJ	541
4. A Súmula nº 283 do STF	549
5. Conclusão	562

IX. A Paralisação da Execução por Título Executivo com Cláusula Arbitral, Quando a Objeção do Devedor Tratar de Questões Materiais do Título Executivo, 565

Luis Felipe Salomão

Mônica Drummond

1. A Arbitragem como método alternativo de resolução de disputas	565
--	-----

2. A natureza jurisdicional limitada da arbitragem	568
3. A impugnação da execução estatal de título executivo extrajudicial com cláusula arbitral.....	570
4. A paralisação da execução e a decisão arbitral quanto à alegada objeção do devedor referente à existência e validade do título executivo	572
Referências Bibliográficas.....	575

X. Arbitragem, Empresas em Crise e a Reforma da Lei de Recuperação Judicial e Falências, 577

Guilherme Setoguti J. Pereira

Natália Tavares Lima Giannasi

1. Introdução	577
2. Efeitos da insolvência sobre a convenção de arbitragem	579
3. Arbitrabilidade de demandas relativas ao cumprimento do plano de recuperação judicial.....	582
4. Papel do administrador judicial.....	586
5. Confidencialidade da arbitragem e a publicidade do processo de insolvência	589
6. Custos da arbitragem	592
7. Conclusão	595
8. Bibliografia	596

PARTE XIII

INSOLVÊNCIA E REESTRUTURAÇÃO DE EMPRESAS, 599

I. Negócio Jurídico Celebrado no Período de Concordata da Devedora a Benefício dos Credores. Validade Plena e Impossibilidade de Ação Revocatória, 601

Adriana Valéria Pugliesi

1. A consulta	601
2. Algumas considerações iniciais: fixação da matéria central posta à análise	606
3. As questões de Direito tratadas nos Recursos Especial e Extraordinário.....	619

3.1. A necessária dilação probatória, sem o que não é possível dirimir certos aspectos determinantes para a correta solução do caso concreto	619
3.2. A correta leitura do direito falimentar brasileiro, pautado no interesse dos credores e na preservação da empresa	622
4. A bússola do direito concursal brasileiro e sua aplicação, mesmo na vigência do DL n. 7661/45: a situação concreta e a aplicação do direito falimentar	626
5. Considerações finais.....	631
6. Respostas aos quesitos.....	632

II. Generalidades sobre a Consolidação Processual e a Consolidação Substancial, 639

Alberto Camiña Moreira

III. O Processo das Quebras no Código Comercial: Exame Analítico dos Institutos da Moratória, Concordata e Contrato de União, 681

Alexandre Ferreira de Assumpção Alves

1. Introdução	681
2. Visão geral do sistema do código comercial quanto aos pressupostos para a decretação da falência.....	683
3. A moratória	687
3.1. A moratória na reforma falimentar implementada pelo Decreto nº 917/1890	694
4. A concordata suspensiva da falência.....	696
5. O contrato de união.....	709
5.1. A atuação dos administradores na liquidação.....	713
5.2. O contrato de união nas reformas falimentares de 1890 e 1902.....	716
6. Conclusão	720
Referências	721

IV. Recuperação Judicial de Produtor Rural: Efeitos das Alterações Promovidas pela Lei 14.112/2020, 723

André Estevez

1. Introdução	723
2. Legitimação, preservação de valor e atividade empresária.....	724

3. Contexto da reforma	729
4. Controvérsias anteriores à reforma.....	730
5. Alterações nos requisitos para a propositura do pedido de recuperação judicial por produtor rural.....	734
6. Fixação de limite de valor da causa para a recuperação judicial especial de produtor rural pessoa física	737
7. Alterações em relação a créditos não sujeitos à recuperação judicial de produtor rural.....	740
7.1. Créditos não decorrentes da atividade rural	740
7.2. Créditos não discriminados nos documentos mencionados no art. 48 ...	743
7.3. Créditos oriundos de recursos controlados.....	744
7.4. Créditos decorrentes da aquisição de propriedades rurais	746
7.5. Cédula de Produto Rural (CPR)	747
7.6. Créditos de produtor rural na recuperação judicial especial, recuperação extrajudicial e falência	749
8. Considerações finais.....	750
9. Bibliografia	750

V. Pressupostos Subjetivos e Legitimidade da Parte na Reforma da Lei nº 11.101/2005 (Lei nº 14.112/2020), 753

César Augusto Martins Carnaúba

Ronaldo Vasconcelos

1. Introdução	753
2. Delimitação do problema: pressupostos subjetivos e legitimidade ativa	755
2.1. O caso do produtor rural individual.....	757
2.2. As empresas aéreas.....	759
3. A lei nº 14.112/2020 e a reforma da Lei de Recuperação de Empresas e de Falências	761
3.1. Sociedades de economia mista	764
3.2 Associações civis	768
4. Outras soluções <i>de lege lata</i> e <i>de lege ferenda</i> e sua possível insuficiência.....	771
4.1. Recuperação judicial de pessoas físicas e a Lei do Superendividamento.....	771
4.2. A Sociedade Anônima de Futebol	773
4.3. Cooperativas de crédito e instituições financeiras	774
5. Considerações finais.....	775
6. Referências.....	777

VI. A Convolção da Recuperação Judicial em Falência-Possibilidades e Efeitos, 781

Clovis da Gama Malcher Filho

Consulta	781
Dos fatos	781
Parecer	783
i. A Função Social da Empresa, a Recuperação Judicial e a Falência	784
ii. A Recuperação Judicial e os seus Procedimentos	792
iii. A Convolção da Recuperação Judicial em Falência e os seus Efeitos	794
a) O termo legal da falência	798
b) A extensão dos efeitos da falência em relação aos sócios das limitadas e seus bens.....	800
iv. A Impossibilidade de Desistência ou de Convolção da RJ em Falência de Devedor que já teve o seu PRJ Homologado e a Decretação da sua Recuperação Judicial.....	808
v. Da Resposta aos Quesitos	811

VII. O Plano Alternativo dos Credores e a Oposição do Devedor, 815

Daltro de Campos Borges Filho

João Pedro Martinez Pinheiro

VIII. Insolvência Transnacional e Comunicação Direta entre Juízos: Breves Comentários à Resolução CNJ nº 394/2021, 837

Daniel Carnio Costa

Rafael Henrique Janela Tamai Rocha

1. Introdução	837
2. Cooperação e Comunicação Direta entre Juízos	840
3. Resolução CNJ nº 394/2021 Breves Comentários.....	841
4. Referência Bibliográfica	850