

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO ECONÔMICO E DO TRABALHO

TALITA PETERSEN GRESS

**TRIBUTAÇÃO COMO MECANISMO DE CONTROLE DE ABUSOS DO PODER
ECONÔMICO DAS TRANSNACIONAIS**

PORTO ALEGRE

2022

TALITA PETERSEN GRESS

**TRIBUTAÇÃO COMO MECANISMO DE CONTROLE DE ABUSOS DO PODER
ECONÔMICO DAS TRANSNACIONAIS**

Monografia de conclusão de curso apresentada ao Departamento de Direito Econômico e do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Dr. Ricardo Antônio Lucas Camargo.

PORTO ALEGRE

2022

TALITA PETERSEN GRESS

**TRIBUTAÇÃO COMO MECANISMO DE CONTROLE DE ABUSOS DO PODER
ECONÔMICO DAS TRANSNACIONAIS**

Monografia de conclusão de curso apresentada
ao Departamento de Direito Econômico e do
Trabalho da Faculdade de Direito da
Universidade Federal do Rio Grande do Sul
como requisito parcial para obtenção do grau de
Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Aprovado em 10 de maio de 2022.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Ricardo Antônio Lucas Camargo

Orientador

Profa. Dra. Kelly Lissandra Bruch

Prof. Dr. Lúcio Antônio Machado Almeida

A todos os cotistas que foram desacreditados no ingresso e
que concluíram como os melhores da turma.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus pelo amparo ininterrupto, pela oportunidade de ingressar na UFRGS, tornando-me a primeira da família a cursar o ensino superior, e por me dar forças na conclusão.

À minha mãe Erlí, pelo exemplo de força e por ser minha primeira referência de feminismo, mesmo sem saber. Mãe, você é uma leoa. A minha leoa.

Ao meu pai Luiz Carlos, por valorizar o estudo, por nunca deixar faltar comida na nossa mesa, por aquelas vezes que escondeu as dívidas para evitar a minha preocupação e por aquelas outras que conquistou os motoristas de ônibus com laranjas para que eu frequentasse a escola.

Ao meu namorado Claudemir, meu ansiolítico natural, pelo apoio incondicional nos mais de 7 anos juntos, pela entrega e generosidade. No meu dicionário, ao lado da palavra companheirismo, consta teu nome.

Ao meu querido orientador Camargo, por ter respondido “aceito agradecido e honrado”, quando pedi para ser meu orientador, mesmo sem saber meu tema. Agradeço pela empatia diante das minhas adversidades e por acreditar no meu potencial quando eu mesma duvidei. Espero, sinceramente, professor, não ter lhe decepcionado.

Agradeço à UFRGS e à Faculdade de Direito, pois não é fácil estar entre as melhores, mesmo sendo diariamente atacada e sucateada.

Agradeço à minha mentora do projeto da Alumni do Direito, Des^a Luciana Corrêa Münch, por ter me ensinado que o medo não é bom conselheiro.

Ao Grupo de Debates e Oratória da Universidade (GDO/UFRGS), fundado por alunos do Direito, mas presente em todos os cursos. Quando entrei na UFRGS, achava que nunca sairia do Rio Grande do Sul, mas com o GDO tive a oportunidade de conhecer o Rio de Janeiro, São Paulo, Minas Gerais, Rio Grande do Norte, Santa Catarina e Portugal. Voa, GDO!

À Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional de Novo Hamburgo/RS, por ter sido meu primeiro estágio, logo no início da faculdade. Foram 2 anos atrás de pilhas de processos físicos de execução fiscal, os quais eu não trocaria por nada.

Agradeço ao Des. Scarparo e a todo o gabinete, pelo melhor ambiente de trabalho que eu poderia ter. Com vocês, até os desafios são bons e enfrentados com leveza. Vocês compreenderam meu jeito e nos tornamos amigos, os quais vou manter sempre por perto.

It was a little than a sketch, a superficial essay.

RESUMO

O presente trabalho busca analisar a possibilidade de tributação das transnacionais. A justificativa é a relevância e influência das empresas transnacionais, os esforços dos países para conviver em harmonia com as empresas transnacionais, bem como a queda na receita global nos últimos anos. O objetivo geral do presente trabalho reside no estudo da tributação como mecanismo de controle de abusos do poder econômico das transnacionais. No que tange aos objetivos específicos do trabalho, serão analisadas as funções do tributo, as características das transnacionais, bem como as tentativas regulatórias e o ônus e bônus dessas empresas. Por fim, abordaremos o uso e abuso no âmbito nacional e internacional e a possibilidades de tributação nacional e internacional. A monografia apresentada, produzida a partir do método hipotético-dedutivo, utiliza-se de revisão bibliográfica. Como fonte bibliográfica, o estudo conta com autores nacionais e internacionais, bem como pesquisas internacionais. Na primeira parte do trabalho será abordada a relevância jurídica do fato econômico e a tributação como forma de atuação estatal. A segunda parte do trabalho é dedicada ao estudo das transnacionais, desde o surgimento até a atualidade, bem como o conceito, nacionalidade, as características positivas e negativas da presença das transnacionais e os enfrentamentos diante do modo de operação dessa modalidade de empresa. Por fim, na terceira parte, será conceituado o uso e abuso do poder econômico no âmbito nacional e internacional, após desenvolvimento histórico da legislação. Por fim, foi concluído que é possível usar a tributação como mecanismo de controle de abusos econômicos das transnacionais. A possibilidade é decorrente da função extrafiscal do tributo, que busca conter ou estimular comportamentos, sem prejuízo de sua função arrecadatória.

Palavras-chave: Direito Tributário. Transnacionais. Abuso. Poder Econômico. Acordo Global de Tributação Internacional.

ABSTRACT

One intends, in this essay, to investigate on the possibility of taxation of transnational corporations. The general objective resides in the study of the mechanism of control of the abuse of the economic power of the transnationals. The specific objectives are the analyze the tax functions, the transnational characteristics and the regulatory attempts and the burden and bonus of theses companies. Finally, we will be studying the use and abuse at the national and international level and the possibilities of taxation. The monograph was produced from the hypothetical-deductive method, with literature review. In the first part, the legal relevance of the economic fact and taxation of the state operation will be addressed. The second part is dedicated to the study of transnational corporations, from the beginning to the present. The essay approaches the concept, the nationality, the transnational's bonus and burden and operation mode. Finally, in the third part, this essay approaches the use and abuse of economic power at the national and international levels, after the historical development of the legislation. Finally, it was concluded that it's possible to use taxation as a mechanism to control economic abuses by transnational corporations. The possibility arises from the tax extra-fiscal function, it seeks to contain or stimulate behavior, without prejudice to its collection functions.

Keywords: Tax Law. Transnationals. Abuse. Economic Power. Global Tax Agreement.

ABREVIACOES

CADE	Conselho Administrativo de Defesa Econmica
ICMS	Imposto sobre Circulao de Mercadorias e Servios
IPI	Imposto sobre Produtos Industrializados
ISSQN	Imposto Sobre Servios de Qualquer Natureza
MERCOSUL	Mercado Comum do Sul
NAFTA	North American Free Trade Agreement
NBER	National Bureau of Economic Research
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development
OCDE	Organizao para a Cooperao e Desenvolvimento Econmico
ONU	Organizao das Naes Unidas
PIB	Produto Interno Bruto
UNCTAD	Conferncia das Naes Unidas sobre Comrcio e Desenvolvimento

Sumário

1. INTRODUÇÃO.....	11
2. RELEVÂNCIA JURÍDICA DO FATO ECONÔMICO.....	13
2.1 <i>Fato Econômico.....</i>	13
2.1.1 Produção.....	15
2.1.2 Circulação	19
2.1.3 Repartição	22
2.1.4 Consumo.....	26
2.2 <i>Direito da Economia</i>	27
2.3 <i>Direito Econômico.....</i>	28
2.4 <i>Tributação enquanto forma de atuação estatal.....</i>	34
2.4.1 Direito Financeiro e Direito Tributário.....	35
2.4.2 Tributo e suas funções.....	35
3. TRANSNACIONAIS	38
3.1. <i>Desenvolvimento histórico – O surgimento da Transnacional</i>	38
3.2. <i>Transnacional hoje.....</i>	43
3.2.1 Conceito	43
3.2.2 Nacionalidade.....	47
3.2.3 A quimera, o avestruz e o peixe voador.....	51
3.2.3.1. <i>A quimera</i>	51
3.2.3.2. <i>O avestruz</i>	54
3.2.3.3. <i>O peixe-voador</i>	55
3.2.4 Síndrome do amor e ódio.....	56
4. USO E ABUSO DO PODER ECONÔMICO.....	62
4.1 <i>Estado Unidos e Mundo</i>	62
4.2 <i>Brasil</i>	64
4.3 <i>Uso e abuso nacional</i>	66
4.4 <i>Uso e abuso no âmbito internacional.....</i>	69
4.5 <i>Tributação como mecanismo de controle de abusos de poder econômico das transnacionais</i>	71
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	78
6. BIBLIOGRAFIA	80

1. INTRODUÇÃO

A transnacional, também conhecida por multinacional, consiste em um grupo de sociedades no qual cada subsidiária é alocada em um país diverso, constituída a partir de capital estrangeiro (no todo ou em parte) e detentora de personalidade jurídica do país em que está localizada, de acordo com a legislação local, sendo assim, fantasiada de nacional. Independente do nosso posicionamento, a verdade é que, da Casa Médici (1397-1494) à *Amazon*, já não é possível imaginar um mundo sem essa Hidra de Lerna¹.

Nas últimas décadas, foi constatada queda considerável na arrecadação a nível mundial do imposto de renda de pessoa jurídica. Entre 1985 e 2018, a alíquota média caiu de 49% para 24% — em 2018, os Estados Unidos tiveram uma redução de 35% para 21%. A causa é atribuída à concorrência fiscal internacional, uma vez que países, na tentativa de atrair as transnacionais, diminuem suas alíquotas. Estudos recentes, por exemplo, estimam que 40% dos lucros das transnacionais foram transferidos para paraísos fiscais em 2015. Dessa transferência, os países da União Europeia são os mais atingidos, por outro lado, os mais beneficiados são os acionistas das transnacionais americanas².

Nesse contexto, o presente estudo, como objetivo geral, questiona a possibilidade de usar a tributação como mecanismo de controle de abusos de poder econômico das transnacionais. O objetivo específico reside na (i) análise das funções do tributo, (ii) estudo das transnacionais, bem como as tentativas regulatórias e o ônus e bônus dessas empresas, (iii) caracterização do uso e abuso no âmbito nacional e internacional e (iv) possibilidades de tributação nacional e internacional.

A monografia apresentada, produzida a partir do método hipotético-dedutivo, utiliza-se de revisão bibliográfica e se justifica pela relevância e influência que as empresas transnacionais apresentam na atualidade, os esforços dos Estado Nacionais em lidar com as transnacionais, bem como a queda da receita a nível global, situação temperada pela pandemia,

¹ A Hidra de Lerna, na mitologia grega, era um monstro, filho de Tifão e Equidna, que habitava um pântano junto ao lago de Lerna, na Argólida, hoje o que equivaleria à costa leste da região do Peloponeso. A Hidra tinha corpo de dragão e várias cabeças de serpente.

² TØRSLØV, Thomas; WIER, Ludvid; ZUCMAN, Gabriel. The Missing Profits of Nations. **NBER Working Papers**, [s. l.], 2018. Disponível em: <http://www.nber.org/papers/w24701.pdf>, acesso em 17.04.2022. Ibid.

quando os Estados buscam forma de incrementar suas receitas. Exemplo disso, é o mais novo acordo feito pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OECD, ainda não publicado até o presente momento. Como fonte bibliográfica, o estudo conta com autores nacionais e internacionais, bem como pesquisas internacionais.

Para atingir as finalidades pretendidas, o presente estudo se divide em três partes. Na primeira parte, busca-se fixar as premissas conceituais. Afim de demonstrar a relevância jurídica do fato econômico, dissertamos sobre os fatos econômicos fundamentais, que são: produção, circulação, repartição e consumo. Em seguida, conceituamos Direito da Economia e Direito Econômico, bem como a interseção deste com os demais campos do Direito em razão da interdisciplinaridade do tema posto. Por fim, conceituamos o tributo e apresentamos as suas funções, fiscal e extrafiscal, e apontamos a tributação enquanto forma de atuação estatal.

A segunda parte, por sua vez, tem por objetivo a análise das transnacionais, desde a sua evolução histórica a partir da primeira empresa transnacional que temos notícia até os dias atuais. Para além disso, nessa parte trabalharemos pontos controvertidos e amplamente debatidos, iniciaremos pelo conceito e nacionalidade da transnacional, debateremos as tentativas de controle dos Estados em face das transnacionais e, finalizaremos, com os bônus e ônus que decorrem do relacionamento com tais empresas.

A terceira parte é reservada para debatermos sobre uso e abuso do poder econômico. Após contexto histórico nacional e internacional, será conceituado o que é uso e abuso no contexto nacional e, depois, no contexto internacional. Por fim, é questionado se o tributo pode ser usado para conter os abusos econômicos praticados por transnacionais.

2. RELEVÂNCIA JURÍDICA DO FATO ECONÔMICO

Nesse capítulo, vamos nos debruçar sobre o que é o fato econômico e como ele se tornará conteúdo de norma jurídica, ocasionando o nascimento do fato jurídico.

Para fins didáticos, classificamos os fatos econômicos fundamentais em quatro: “produção”, “circulação”, “consumo” e “repartição”, analisando individualmente cada um deles, bem como a influência deles na legislação tributária.

Em seguida, ocupamo-nos em diferenciar o Direito da Economia do Direito Econômico, bem como a relação deste com os demais campos do Direito de intersecção do tema aqui trabalhado.

Por fim, será estudado a tributação enquanto forma de atuação estatal. Isso porque o Estado tem à sua disposição instrumentos postos pelo direito para atuar com a finalidade pela qual é constituído. Dentre esses instrumentos, a tributação mostra-se como forma de manifestação do poder de coação estatal.

2.1 FATO ECONÔMICO

O “fato econômico” é aquele fato que tem repercussão na satisfação de necessidades do ser humano³ e foi objeto de estudo pela primeira vez por Jean-Baptiste Say⁴. Como consequência, muitos fatos econômicos constituem conteúdo de relações jurídicas, o que justifica o interesse e, inclusive, a legitimidade que os estudiosos do Direito têm em escrever sobre o assunto⁵.

³ O professor Camargo, em sua obra, cita que quando se trabalha para alguém ou dispõe de testamento, também se realiza um fato econômico. Ver em CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 21.

⁴ SAY, Jean.-Baptiste. **Tratado de economia política**. São Paulo: Abril Cultural, 1983, p. 39.

⁵ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 21.

Os fatos econômicos fundamentais costumam ser classificados em subconjuntos capazes de abranger as mais diversas formas que o ser humano tem para se posicionar diante da sua realidade econômica⁶.

Embora no mundo dominado pela cultura ocidental, a estrutura jurídica tem a “troca” como “fato econômico” básico⁷, apenas para fins didáticos, classificaremos os fatos econômicos em “produção”, “circulação”, “consumo” e “repartição”. Inclusive, muito do tratamento jurídico segue a classificação citada, por exemplo, a legislação tributária.

Para entender a relevância jurídica do fato econômico, cumpre diferenciar as ciências do ser e as ciências do dever ser. Enquanto as ciências do ser descrevem como um fato é determinado pelo seu fato anterior e como determinará o fato seguinte, as ciências do dever ser descrevem enunciados prescritivos, ou seja, enunciados que impõem uma consequência a um fato, dizendo qual a conduta que se espera ser adotada. Assim, um fato econômico, que pode ser conteúdo de uma norma jurídica, pode gerar inúmeras consequências jurídicas, entre elas, a geração de da obrigação tributária⁸.

Nessa perspectiva, o fato econômico torna-se fato jurídico quando a consequência jurídica surge⁹, ou seja, quando são criados, extintos e modificados ou conservados como direito – não excluindo a possibilidade múltiplas consequências jurídicas a um mesmo fato, ou seja, um mesmo fato sofrendo incidência de várias normas¹⁰, sejam elas de ramos jurídicos diversos ou não¹¹.

Em síntese, o fato jurídico é aquilo que uma norma jurídica atribui efeito jurídico. É possível vê-lo em dois sentidos: *lato e restrito*. O sentido lato é todo e qualquer acontecimento

⁶ CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 51-52.

⁷ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 238.

⁸ CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 249.

⁹ Por exemplo, com a morte, temos o fato natural; com a disposição testamentária positiva, o fato econômico; com a sucessão, há fato jurídico. Esta última tendo incidência múltiplas áreas do Direito, como a civil e a tributária.

¹⁰ O professor Camargo, a título exemplificativo, a compra e venda. Algo comumente classificado como direito civil que pode ser conteúdo de direito penal em caso de receptação.

¹¹ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 21-22.

ao qual o Direito atribui eficácia, independente da vontade humana. No sentido restrito, a manifestação de vontade provoca efeitos jurídicos¹². Nesse sentido, importante destacar o entendimento de Caio Mário:

O direito origina-se do fato, como na parêmia se dizia: *ex facto ius oritur*. O fato é o elemento gerador da relação jurídica mesmo quando se apresenta tão singelo que mal se percebe, mesmo quando ocorra dentro do ciclo rotineiro das eventualidades quotidianas, de que todos participam sem darem atenção.¹³

Assim, o fato econômico para se operar precisa de uma prévia definição jurídica para compreendermos quem tem legitimidade para converter o objeto em bem. Os poderes de disposição serão atribuídos a alguém pelo direito, não pelo fato em si mesmo¹⁴.

Passemos agora para análise individualizada de cada fato econômico fundamental, iniciando pela produção.

2.1.1 Produção

No que tange ao Instituto da Produção em Direito Econômico, este aplica-se a disciplinar a política econômica referente ao “ato” e ao “fato econômico produção”¹⁵.

Dessa forma, o fato econômico “produção” trata-se de apreender algo presente na natureza e torná-lo em um “bem” para satisfação de necessidades¹⁶. Não é, por outro lado, uma criação de matéria, mas sim uma criação de utilidade. Assim, não se mede a produção pelo tamanho do bem, mas sim pela sua utilidade¹⁷.

Colin Clark foi o responsável por segmentar em três a atividade produtiva, com base na relação com a natureza. Ele dividiu em primário, atividades de extrativismo e pecuária;

¹² GOMES, Orlando. **Introdução ao direito civil**. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p, 175, *E-book*.

¹³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: introdução ao direito civil: teoria geral de direito civil, volume I**. 33. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 386, *E-book*.

¹⁴ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 21.

¹⁵ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 429.

¹⁶ CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 52.

¹⁷ SAY, Jean.-Baptiste. **Tratado de economia política**. São Paulo: Abril Cultural, 1983, p. 68.

secundário, atividade industrial; e terciário, comércio, prestação de serviços em geral, o que não produzisse bens corpóreos¹⁸.

Porém, esta não é a única classificação, Jean-Baptiste SAY nos explica que quando os objetos fornecidos pela natureza não são por si só aptos para satisfazer nossa necessidade, nós podemos transformá-los, para isso, utilizamos a indústria. Nesse sentido, quando a indústria apenas os retira da natureza, chamamos de agricultura; quando ela adapta os produtos para nossa necessidade, chamamos de indústria manufatureira; por fim, quando a indústria nos fornece algo que, sem ela, estaria fora de nosso alcance, chamamos de comércio. É raro que um produto (aquilo que a indústria foi capaz de criar) passe por apenas um tipo de indústria¹⁹.

Importante não deixar de lado os fatores de produção. Estes são os elementos pelo qual o fato produção ocorrerá. Embora existam outras classificações, no presente trabalho, seguiremos a contribuição de Alfred Marshall e consideraremos recursos naturais, trabalho, capital e organização²⁰.

Os homens usufruem de bens que a natureza concede a título gratuito denominados de recursos naturais²¹. Recursos naturais são as condições do meio físico no qual o ser humano vive e desenvolve sua atividade, constituindo “bases geográficas da atividade econômica”²². Estendem-se do subsolo ao super solo, passando pelo solo, o qual se divide em rural e urbano. São recursos finitos, logo, sua exploração levará a queda na disponibilidade, com a possibilidade de finitude dos próprios recursos naturais²³.

¹⁸ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas, **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 187.

¹⁹ SAY, Jean-Baptiste. **Tratado de economia política**. São Paulo: Abril Cultural, 1983, p. 70.

²⁰ Há outras classificações conhecidas, como a tradicional “terra, trabalho e capital Marx, por exemplo, reduzia a capital e trabalho. Para saber mais, acesse o Curso elementar de direito econômico, do professor Camargo.

²¹ SAY, Jean-Baptiste. **Tratado de economia política**. São Paulo: Abril Cultural, 1983, p. 66.

²² CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 53.

²³ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 188-189.

Trabalho, por sua vez, é transformação – é o esforço voluntário voltado a transformar o objeto em um bem econômico apto a satisfazer uma necessidade²⁴. Ademais, para o Direito Econômico, trabalho se refere ao conteúdo da política econômica respectiva, fator de produção que transforma a matéria-prima em bem²⁵. Entretanto, como adversidades, temos não apenas o desemprego, mas também o subemprego, terceirização, trabalho-escravo, desemprego-tecnológico, a busca pelas transnacionais pela mão de obra mais barata e a redução dos custos trabalhistas em escala mundial.

Quando ao capital²⁶, este não se refere apenas ao dinheiro investido afim de desenvolver a atividade, mas também, enquanto fator de produção, é o conjunto de bens de produção, aqueles que gerarão outros bens, por exemplo, os instrumentos; bem como a tecnologia; além de títulos de dívida e instrumentos jurídicos que o representem, relacionados com o crédito e o patrimônio da empresa²⁷. Há uma dupla poderosa entre capital e recursos naturais, pois, muitas vezes, há simbiose entre a capacidade produtiva dos capitais e dos agentes naturais, que chega a ser impossível diferenciar a contribuição de cada um deles na produção²⁸.

Ainda sobre o capital, o qual também é utilizado para definir o porte da empresa, devemos considerar os inúmeros instrumentos que são usados com a finalidade de reduzir custos de produção e manter lucro. A título exemplificativo, podemos citar os incentivos fiscais, como redução de alíquota e da base de cálculo; incentivos creditícios, como empréstimos a juros baixos ou sem juros²⁹.

Por fim, sobre o elemento organização, este fator de produção é o responsável pela reunião e organização dos demais fatores de produtos, pelos quais se chega ao produto³⁰, pois

²⁴ CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 61.

²⁵ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 253-263.

²⁶ Ver artigo 172 da Constituição Federal.

²⁷ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 485.

²⁸ SAY, Jean-Baptiste. **Tratado de economia política**. São Paulo: Abril Cultural, 1983, p. 79.

²⁹ CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 82-83.

³⁰ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 279.

os fatores de produção, os recursos naturais, o trabalho e capital isolados não seriam nada se não tivesse algo que os coordenasse³¹.

Ademais, os fatores considerados isoladamente não se incorporam no produto e, inclusive, podem ocorrer de não fazerem sentido econômico. Por outro lado, a reunião deles, além de representar o ato de produzir, é elemento decisivo da política econômica correspondente. Desse modo, consideramos organização com sua dupla função: fator de produção e aglutinadora dos demais fatores de produção, objetivando o produto e os ganhos decorrentes dele³².

Inicialmente, a reunião dos fatores foi atribuída ao empresário, aquele que era responsável por produzir. Assim surgiu a corrente, especialmente de comercialistas, que designava a empresa como atividade do empresário, que também era proprietário. Com o desenvolvimento do mercado, as empresas ficaram cada vez maiores, passaram a serem sujeito da atividade, a partir da ideia de organização, e o Direito atribui-lhes personalidade própria³³.

A organização como fator de produção é compreendida a partir da empresa. A nossa constituição atual, em seu artigo 173 e seus parágrafos, tratou das relações entre empresa, sociedade e Estado, principalmente no quesito do uso e abuso do poder econômico³⁴. Além disso, tratou a empresa como sujeito da atividade econômica, responsabilizando a pessoa jurídica e sujeitando-a a punições compatíveis com sua natureza nos atos contrários à ordem econômica e financeira, bem como contra a economia popular, conforme art. 173, §5, da Constituição³⁵.

Todos os atos do governo exercem influência sobre produção em maior ou menor grau. O governo, ao influir na produção, pretende (des)favorecer determinados produtos, seja na

³¹ CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 84.

³² SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 491-493.

³³ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 492.

³⁴ Art. 173, § 4º, CF/88 — A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.

³⁵ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 492.

venda dos produtos ou na forma de produzi-los. Por outro lado, a demanda da sociedade pede uma produção mais ou menos intensa de cada produto. Disso resulta que determinados produtos têm lucro mais atraente do que outros, o que atrai os produtores para os produtos mais lucrativos. Por outro lado, o governo pode entender que aquele produto (mais procurado, com maior margem de lucro) não convém³⁶. É o caso dos produtos de importação e exportação e seus respectivos impostos.

Passemos agora ao estudo da “circulação”, que pode ser física ou econômica.

2.1.2 Circulação

Em relação à circulação, ela pode ser conceituada como o trajeto que o bem percorre até o indivíduo e vice-versa. Assim, a circulação pode ser física ou econômica, sendo esta última a que mais tem recebido atenção do direito econômico por debater os conceitos de mercado, concorrência e dinheiro³⁷.

Por certo, a circulação é física quando o bem se movimenta fisicamente. Entretanto, nem todos os bens têm essa possibilidade, por exemplo, um imóvel não é suscetível à tradição. Nem por isso o imóvel deixa de circular, trata-se, nesse caso, de circulação econômica, quando a titularidade do bem muda – sendo característica dessa modalidade a mudança do *status* jurídico. Desse modo, a circulação econômica não deixa de ser uma circulação jurídica, pois, além da disposição dos bens, ela é também um ato negocial, cujos requisitos de validade e eficácia são estabelecidos pelo Direito³⁸.

Há autores, com Jean-Batiste SAY, que não fazem diferenciação entre circulação de mercadorias e a circulação da moeda. Para este autor, não há diferença entre as duas, pois, quando o dinheiro fica parado em cofre do comerciante é o mesmo que a mercadoria parada em loja, ambos são capital ocioso³⁹. Em síntese, mercadoria parada é dinheiro parado.

³⁶ SAY, Jean-Baptiste. **Tratado de economia política**. São Paulo: Abril Cultural, 1983, p. 150-151.

³⁷ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 287.

³⁸ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 288.

³⁹ SAY, Jean-Baptiste. **Tratado de economia política**. São Paulo: Abril Cultural, 1983, p. 146.

Ressalta-se, por fim, a importância de incluir no estudo do fato econômico “circulação” também as comunicações, pois relevantes na circulação de riquezas, uma vez que aceleram as transações em razão do tempo eletrônico e espaço virtual⁴⁰.

Não obstante, como consequência da circulação enquanto fato econômico, deparamo-nos com o Imposto de Circulação sobre Mercadorias e Serviços (ICMS) e o trânsito de informações. O ICMS incide sobre a transferência econômica, assim, o trânsito de um bem dentro de um mesmo estado é transferência física, mas não necessariamente é transferência econômica. Ou seja, a transferência entre filiais em um mesmo estado não incide ICMS, pois inexistente a transferência econômica, apenas física. Por outro lado, a transportadora que fez o trânsito do objeto deve pagar o ICMS, pois realizou um serviço. Em síntese, nos casos de transferência física, mas não econômica, não incide, portanto, ICMS⁴¹.

O que vai interessar ao Direito Econômico é a política econômica da circulação, o estabelecimento de todo um instrumental apto a disciplinar a troca de excedentes. A disciplina da circulação “trata do ‘mercado’ como o ‘local’ onde a mesma se realiza, das políticas econômicas da ‘concorrência’, como dado ideológico que a orienta, dos instrumentos ali manifestados, que são a ‘procura’ e a ‘oferta’ de bens e serviços, da ‘moeda’, do ‘crédito’ e dos ‘preços’, chegando até os resultados político-econômicos almejados”. A política econômica respectiva colocar-se-á no sentido da “viabilização”, isto é, da criação de todo um aparato para possibilitar a transferência de um bem qualquer, do “condicionamento”, ou seja, o estabelecimento de formalidades e pressupostos para que possa ser viabilizada a transferência da titularidade do bem, ou da “interdição”, da proibição a que, por tal ou qual motivo, o bem venha efetivamente a circular⁴².

Assim, com o propósito de melhor compreender o fato econômico “circulação”, passemos agora aos conceitos de mercado, concorrência e preço.

Mercado é o local no qual a circulação se efetiva, podendo ser local, regional, nacional ou internacional. Quanto à duração do tempo em que se completa a transação, há o mercado do momento e o mercado do futuro. Nessa perspectiva, o Direito Econômico trata o “mercado” em

⁴⁰ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 495.

⁴¹ CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 93.

⁴² CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 289.

face da política econômica da “circulação” da riqueza na sociedade, de acordo com a ideologia que se tome por preferência⁴³.

De outra banda, a Economia Clássica é conhecida por sua explicação de preços a partir da oferta e da procura. Em síntese, a elevação da oferta sem demanda correspondente gera queda dos preços, por outro lado, a procura superior a demanda eleva os preços. Acompanhando esse cenário, imagina-se a existência de pluralidade de agentes, em ambos os polos, em condições iguais e competindo entre si afim de satisfazer necessidades. Ressalta-se que não há oferta e procura apenas em relação ao consumidor, mas também em relação aos próprios fornecedores que demandam recursos (fatores de produção) para desenvolver sua atividade⁴⁴. É a esta pluralidade de agentes, os quais estão disputando as preferências, seja de consumidores (do lado da oferta) seja de fornecedores (do lado da procura), que se dá o nome de concorrência⁴⁵.

Nesse sentido, temos modalidades diversas de concorrência. São elas: perfeita, leal, desleal e predatória. Na concorrência perfeita, temos a mão invisível, responsável pelo estabelecimento do ponto de equilíbrio⁴⁶. Nessa modalidade, haveria pluralidade de agentes econômicos, em pé de igualdade, ofertando o mesmo serviço ou produto e os consumidores poderiam escolher livremente. Na prática, não temos igualdade entre os agentes econômicos, por isso, essa modalidade é considerada um tipo inalcançável. A concorrência leal se aproxima melhor da vida real, pois nesse caso, temos os concorrentes desiguais concorrendo mediante expedientes válidos, sob ponto de vista ético. Em total oposição, temos a concorrência desleal, aquela em que há emprego de meios anormais e, segundo Comparato, é modalidade de abuso de direito⁴⁷.

⁴³ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 496-497.

⁴⁴ CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 93-94.

⁴⁵ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 346.

⁴⁶ CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 94.

⁴⁷ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 346-347.

Ademais, a concorrência no mercado tende a se destruir, o regime de *laissez-faire* oportuniza a liquidação do mais fraco pelo mais forte e a redução da autodeterminação do consumidor⁴⁸ – como no caso da concorrência predatória, em que temos a conhecida prática na qual uma empresa, com capital suficiente, vende produtos abaixo do custo de produção afim de conseguir o monopólio do setor⁴⁹.

Por fim, “preço”, em resumo, é o resultado final entre o máximo que alguém está disposto a pagar e o mínimo que alguém está disposto a receber⁵⁰. Marx, por exemplo, entendia que no momento em que a oferta e a demanda se equilibram, elas deixam de atuar. Nesse momento, o preço da mercadoria coincide com seu valor real⁵¹.

Assim, o preço de mercado é aquele estabelecido a partir da oferta e da procura e demonstra elasticidade, diante das mudanças que podem ocorrer seja no polo da oferta seja no polo da demanda. Nesse sentido, o estabelecimento do preço é de suma importância, pois é base de cálculo da maioria dos impostos indiretos, ou seja, aqueles repassados ao consumidor final, como o IPI (Imposto sobre Produtos Industrializados), o ICMS (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços) e o ISSQN (Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza)⁵².

Estudemos agora o fato econômico fundamental repartição.

2.1.3 Repartição

Não há empresa sem emprego de capital, seja próprio seja emprestado. Nos dois casos, o lucro resultante é ganho pelo empresário, pois é a remuneração do empresário pela iniciativa da reunião, pagamento aos fatores de produção e pela prática da atividade econômica – não se

⁴⁸ CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 95-96.

⁴⁹ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 299.

⁵⁰ CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 97.

⁵¹ MARX, K. Salário, Preço e Lucro. *In*: OS ECONOMISTAS. São Paulo: Abril Cultural, 1898. p. 1982.

⁵² CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 332-345.

confundindo com o salário do empresário (que é a remuneração pelo fator trabalho) e nem com os juros, que é a remuneração paga pelo uso do dinheiro⁵³.

Esse resultado da atividade econômico, bem como suas manifestações, que podem ser: renda, juro, lucro ou salário, denomina-se repartição⁵⁴. Para o presente trabalho, interessa-nos mais o lucro, bem como sua remessa.

Em resumo, o lucro é decorrente do risco da atividade econômica e pode ser representado pela equação “preço de venda menos o custo”. Nesse sentido, se o resultado for negativo, teremos prejuízo em vez de lucro — enquanto o lucro é prêmio ao empresário, prejuízo é ônus pelo risco⁵⁵. Independente do negócio, certo risco sempre há⁵⁶.

Importante lembrar que o juro e o lucro não se confundem. O juro dos capitais emprestados, chamado por alguns de juro do dinheiro, é a antiga usura⁵⁷. Ele remunera o capital emprestado e o capital especulativo acompanha juros atraentes. O lucro, por outro lado, é a recompensa pelo risco da atividade econômica e não pode ser reduzido ao seu aspecto contábil. Assim, o lucro movimenta a atividade do particular, quem se dedica a pagar fatores de produção e, muitas vezes, antes de ter o produto final.⁵⁸ Nessa perspectiva, importante destacar o entendimento de Washington Peluso acerca do tema:

No modelo capitalista liberal, o “Lucro” constitui dado caracterizado ideológico, ao lado da propriedade privada e da livre iniciativa, sendo legítimo e aceito, teoricamente limitações. No modelo neoliberal, as limitações passam a ser definidas de modo mais ou menos tímido, e referentes ao “abuso do poder econômico”. O texto constitucional brasileiro refere-se sempre, nesses casos, “ao aumento arbitrário dos lucros” (art. 173, §4º). Assim, são lícitos quando obtidos por expedientes que não comprometam a ideologia da economia de mercado, por meio da eliminação da concorrência. Fica em aberto, como se vê, o caminho ideológico do lucro sem limites, quando não obtido por essa forma de abuso. Resta a indagação das consequências desse fato em termos de “justiça distributiva”, onde se procura dar a resposta com medidas tributárias do

⁵³ SAY, Jean-Baptiste. **Tratado de economia política**. São Paulo: Abril Cultural, 1983, p. 312.

⁵⁴ CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 131.

⁵⁵ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 568-569.

⁵⁶ SAY, Jean-Baptiste. **Tratado de economia política**. São Paulo: Abril Cultural, 1983, p. 313.

⁵⁷ SAY, Jean-Baptiste. **Tratado de economia política**. São Paulo: Abril Cultural, 1983, p. 321.

⁵⁸ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 390-394.

tipo do “imposto de renda progressivo”, “imposto sobre fortuna”, cujo resultado se aplicaria na repartição de benefícios em geral⁵⁹.

Em relação ao lucro, no âmbito constitucional, a Constituição de 1988, assim como as anteriores, tratou a repressão do abuso do poder econômico referente ao aumento arbitrário dos lucros (art. 173, §4º, CF). Delegou-se à legislação ordinária e à jurisprudência a determinação de quando e como seria a caracterização, entretanto, não tendo sido feito tal caracterização, o conceito resta ainda com imprecisões⁶⁰.

No âmbito constitucional, o art. 172⁶¹ da Constituição de 1988 dispõe sobre investimento de capitais estrangeiros no país, bem como sobre a remessa de lucros. Para além da carta magna, temos a Lei 4.728/65, legislação sobre mercado de capitais, trabalhou a questão dos lucros no imposto de captação estrangeira para efeito de remessa aos países de origem⁶².

Ainda no âmbito infraconstitucional, temos a Lei. 4.131/62 que buscou disciplinar a remessa de lucros ao exterior em caso de empresas de capital estrangeiro. Em seu artigo 1º, a referida lei estabelece que capital estrangeiro são “*bens, máquinas e equipamentos, entrados no Brasil sem dispêndio inicial de divisas, destinados à produção de bens ou serviços, assim como os recursos financeiros ou monetários, introduzidos no País para aplicação em atividades econômicas, desde que, em ambas as hipóteses, pertençam a pessoas físicas ou jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no exterior*”. Ou seja, para o capital ser considerado estrangeiro, necessário é o cumprimento dos seguintes requisitos: a) destinação e atividade econômica, b) entrada no país sem dispêndio de divisas; e c) pertencente às pessoas naturais residentes e domiciliadas no exterior ou às pessoas jurídicas com sede no estrangeiro⁶³.

Quanto à forma de ingresso no país, o capital estrangeiro pode ser dividido entre investimento direto e capital de empréstimo, seja em moeda seja em bens. Caso o ingresso seja

⁵⁹ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr , 2005, p. 570.

⁶⁰ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr , 2005, p. 570.

⁶¹ Art. 172, CF/88: A lei disciplinará, com base no interesse nacional, os investimentos de capital estrangeiro, incentivará os reinvestimentos e regulará a remessa de lucros.

⁶² SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr , 2005, p. 572.

⁶³ FARIA, Werter R. Tratamento Jurídico Dispensado no Brasil ao Capital Estrangeiro. **Revista de informações legislativa**, [s. l.], v. 110, n. 28, p. 275–282, 1991.

na modalidade de investimento direto, é aplicável em qualquer atividade econômica, com exceção daquelas as quais a Constituição tece reservas⁶⁴. Alguns autores consideram ainda a transferência de tecnologia como uma terceira modalidade de ingresso de capital estrangeiro. Entretanto, na lei brasileira, transferência de tecnologia é abrangida pelo investimento direto.

Todo capital estrangeiro que entrar no país como investimento está sujeito ao controle do Banco Central do Brasil. Segundo a legislação, a empresa deve deixar uma parte dos lucros no país, depositada no Banco Central, constituindo o Certificado de Registro de Capitais Estrangeiros – documento indispensável para obtenção do direito de remessa ao exterior⁶⁵.

O domicílio da empresa é de suma importância na definição de investimento direto, pois é dele que emana o controle. A lei brasileira segue a linha adotada pelo Departamento do Comércio estadunidense. Para ela, se 50% ou mais das ações com direito a voto estiverem em mãos de acionistas domiciliados no exterior em comparação ao local do investimento direto, o investimento direto terá domicílio em mais de um país⁶⁶.

Para efeito de registro de reinvestimento de lucros de capital estrangeiro, o critério brasileiro sobre domicílio está no art. 3 da Lei 4.131, que reputa domiciliada no exterior a *“pessoa jurídica com sede no Brasil, mas filiada a empresas estrangeiras ou controladas por maioria de ações pertencentes a pessoas físicas ou jurídicas em residência ou sede no estrangeiro”*.

Sobre a remessa, no art. 14, a referida lei proíbe remessas para pagamento de *“royalties”*, pelo uso de patentes de invenção e de marcas de indústria ou de comércio, entre filial ou subsidiária de empresa estabelecida no Brasil e sua matriz com sede no exterior ou quando a maioria do capital da empresa no Brasil, pertença ao aos titulares do recebimento dos *“royalties”* no estrangeiro. Na prática, por vezes se paga *royalties* pelo uso de tecnologia obsoleta⁶⁷.

⁶⁴ Por exemplo, a propriedade de empresa jornalística e de radiodifusão sonora e de sons e imagens é privativa de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, ou de pessoas jurídicas constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sede no País (art. 222 da CF/88).

⁶⁵ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 391.

⁶⁶ FARIA, Werter R. Tratamento Jurídico Dispensado no Brasil ao Capital Estrangeiro. **Revista de informações legislativa**, [s. l.], v. 110, n. 28, p. 275–282, 1991.

⁶⁷ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. Uma introdução à problemática jurídica dos capitais estrangeiros. *In: DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E INTERVENÇÃO DO ESTADO NA ORDEM CONSTITUCIONAL -*

Outrossim, embora as remessas de retorno de capital e de rendimento exijam pagamento de imposto de renda, ainda há poucas restrições a respeito da aplicação do capital estrangeiro e sobre as remessas para o exterior com seu retorno e dos lucros. “Os mecanismos tributários atuam mais no sentido de estimular o reinvestimento dos lucros do que delimitar propriamente o montante de remessas, destacando-se a importância da tributação progressiva como reguladora das mesmas”⁶⁸.

Passemos agora ao estudo do “consumo”.

2.1.4 Consumo

Como último fato econômico, temos o consumo, que é a finalidade de toda atividade econômica. Ou seja, a atividade econômica, qualquer que seja, desenvolve-se objetivando meios para obter os bens de consumo⁶⁹. É por meio do consumo que se busca a satisfação das necessidades, qualquer uma delas, incluindo o luxo⁷⁰.

Nesse sentido, o consumidor é aquele que utiliza do bem como destinatário final e é sujeito do ato de consumir, podendo ser, inclusive, coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis. Nessa lógica, o fornecedor pode ser, entre outras classificações, nacional ou estrangeiro e é igualmente sujeito da relação de consumo⁷¹.

O consumidor pode ser visto enquanto indivíduo, ou seja, particular que frui do serviço em caráter final, sem que o bem ou serviço em questão seja fonte de produção de riqueza; mas também há o consumidor-categoria, que receberá não apenas tratamento legislativo (categoria

ESTUDOS JURÍDICOS EM HOMENAGEM AO PROFESSOR WASHINGTON PELUSO ALBINO DE SOUZA. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1995. p. 161–182.

⁶⁸ FARIA, Werter R. Tratamento Jurídico Dispensado no Brasil ao Capital Estrangeiro. **Revista de informações legislativa**, [s. l.], v. 110, n. 28, p. 275–282, 1991.

⁶⁹ Os meios podem ser estudados mais a fundo em repartição.

⁷⁰ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p 401.

⁷¹ Definições encontram-se também na legislação, por meio do Código de Defesa do Consumidor (CDC). SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 579-580.

jurídica consumidor) como também terá seus direitos protegidos na tutela de interesses transindividuais (coletivos e difusos) nos âmbitos administrativo e judicial⁷².

Ademais, os liberais defendem que o mercado se organiza em função do consumidor. Os bens seriam oferecidos ao mercado por haver demanda e os preços seriam prova da qualidade e necessidade do produto, variando proporcionalmente à demanda. Por outro lado, a publicidade e os efeitos do consumo enfraquecem o argumento liberal. Em relação aos efeitos do consumo, temos necessidade de explicar dois deles: o efeito demonstração, que nada mais do que o *status* de possuir o bem ou serviço, e o efeito-memória, que é a expectativa de manter o prazer da fruição do bem ou serviço⁷³.

Os efeitos do consumo mostram a face vulnerável do consumidor, em confronto com o princípio liberal de soberania do consumidor. Assim, o fato econômico “consumo” mostra-se relevante aqui pelas conexões com a relação de amor/ódio do governo e sociedade com as transnacionais⁷⁴ e pelo acordo internacional de tributação global, ambos serão abordados futuramente.

Estes são os fatos econômicos fundamentais. Vejamos, no tópico seguinte, como se tornarão conteúdo de norma jurídica, rendendo ensejo ao nascimento de fatos jurídicos.

2.2 DIREITO DA ECONOMIA

De pronto, importante diferenciar o que é Direito da Economia do que é Direito Econômico.

Direito da Economia é o conjunto de normas jurídicas com conteúdo econômico e não se encaixa como ramo do Direito, mas sim um conjunto de normas de diferentes ramos que tem como elo o fato econômico⁷⁵. O Direito da economia, portanto, não pretende nada além de

⁷² CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 159.

⁷³ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 403-406.

⁷⁴ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 66-75.

⁷⁵ CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 250.

sistematizar a legislação afim de que a atividade econômica seja trabalhada com melhor forma pelo Direito⁷⁶. Em relação ao Direito da Economia, assim consigna Washigton Peluso:

Justamente esse ponto de vista tem levado muitos observadores a afirmar que “todo Direito é Direito da Economia”, visto como qualquer dos seus ramos sempre cuida, de um modo ou de outro, de assuntos econômicos. Diremos que, sem maiores cuidados, assim poderia ser concluído. Tanto que os autores que adotam a expressão “Direito da Economia”, de modo geral, relutam em tratá-lo como disciplina autônoma. Preocupam-se com o modo pelo qual o Direito trata dos diversos aspectos da vida econômica e encerram por aí as suas afirmativas⁷⁷.

Por outro lado, clara é a diferença entre Direito da Economia e Direito Econômico na medida em que este versa sobre assuntos político-econômicos em vez de apenas econômicos. Além disso, tem campo delimitado, com regras e princípios dele, além de normas que não permitem confusão com nenhum outro ramo do Direito⁷⁸.

2.3 DIREITO ECONÔMICO

O Direito Econômico é ramo autônomo do Direito e, portanto, obrigatoriamente, tem sujeito, objeto, normas e campos próprios – embora, no início dos estudos do professor Washigton, muitos estudiosos negavam independência ao Direito Econômico sob o argumento de que “todo direito seria econômico” e que seria impossível de desprezar o “fato econômico”. Porém, o desafio foi vencido e hoje a própria Constituição Brasileira, em seu artigo 24, inclui o Direito Econômico, bem como o abuso do poder econômico é tema combatido pela legislação infraconstitucional⁷⁹.

O ramo do Direito Econômico versa sobre as normas de conteúdo econômico, tendo como objeto o tratamento jurídico da política econômica e como sujeito o agente que participa da própria política econômica. Ademais, com base na ideologia constitucionalmente adotada,

⁷⁶ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr , 2005, p. 59.

⁷⁷SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr , 2005, p. 59.

⁷⁸ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr , 2005, p. 60.

⁷⁹ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. Ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 23-24.

busca-se harmonizar interesses individuais e coletivos⁸⁰. A norma de conteúdo econômico atribui consequências de direito a determinado fato, os quais estão no plano do ser, enquanto as consequências serão atribuídas no plano do dever ser⁸¹.

Por ideologia constitucionalmente adotada entende-se o conjunto de modelos ideológicos inscritos no texto constitucional. Em consequência, quanto mais correntes aparecerem no texto, menor a chance de compromisso com uma visão apenas. Ou seja, a existência de pluralismo político é inversamente proporcional com o modelo monolítico⁸².

Nesse sentido, o caminho seguro para evitar as formas absolutistas de dominação econômica é condicionar a política econômica à ideologia constitucionalmente adotada⁸³. Curiosamente trazido pelo Professor Ricardo Camargo:

Uma pesquisa em que se examinaram mais de cem constituições vigentes à época da Guerra Fria revelou que nenhum texto constitucional, nem os que se dizem socialista, adotou um compromisso com um modelo ideológico puro, monolítico⁸⁴.

Por outro lado, entende-se política econômica como “*o conjunto de medidas postas em prática para atender a objetivos econômicos*”⁸⁵, a qual deve ser *juridicizada*⁸⁶ para evitar práticas arbitrárias de poder, e pode ser caracterizada tanto pela ação quanto pela omissão.

A política econômica pode ser caracterizada tanto pela ação quanto pela omissão. Chama-se a atenção para a indissociabilidade entre as medidas de política econômica e os atos jurídicos que as vinculam, uma vez que ela sempre será corporificada, sempre

⁸⁰ Direito econômico é o ramo do Direito que se caracteriza como conjunto de normas de conteúdo econômico, tendo por objeto a regulamentação das medidas de política econômica e por sujeito agente que desta participe, harmonizando interesses individuais e coletivos, dentro da ideologia constitucionalmente adotada. Ver em CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 21.

⁸¹ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 21.

⁸² CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. Ideologia Constitucionalmente Adotada no Reino da Dinamarca, em Comparação com a República Federativa do Brasil. **Revista Semestral de Direito Econômico**, [s. l.], v. 1, n. 2, p. 30, 2022. Disponível em: <https://doi.org/10.51696/resede.e01205>

⁸³ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. Ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 237.

⁸⁴ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 33.

⁸⁵ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 25.

⁸⁶ Professor Washington usa o termo na sua obra em 1980 ao conceituar o direito econômico como “o ramo do Direito que tem por objeto a ‘juridicização’, ou seja, o tratamento jurídico da política econômica e, por sujeito, o agente que dela participe”.

será trazia ao mundo mediante um ato apto a criar, conservar, modificar ou extinguir situações jurídicas⁸⁷.

Ademais, as medidas de política econômica podem ser manifestação do poder público, privado ou, ainda, uma associação entre os dois. Em todas as modalidades, está presente a ideologia nas medidas de política econômica, pois *“não há por medida de política econômica que não tenha por base um determinado juízo de valor acerca da realidade sobre a qual pretenda incidir”*. Por fim, cumpre salientar a irrelevância do político-partidária para situar a medida do ponto de vista político-econômico⁸⁸. Nesse sentido, Ricardo Camargo assevera que:

“(...) o partido que ganhou as eleições em 2003, 2006 e 2010, cuja origem na “esquerda” não caracteriza o governo respectivo, necessariamente como de Esquerda, considerando os seguintes aspectos próprios da respectiva política econômica: como se pode falar de um Governo de Esquerda em que os créditos de bancos privados pretendem créditos fiscais e créditos trabalhistas superiores a 150 salários mínimos no momento de serem pagos por ocasião da falência? (...) Note-se que isso não implica nenhum juízo de valor favorável ou contrário a este ou àquele Governo – o que, de resto, seria reprovável em um livro com intenções didáticas -, mas tão-somente a demonstração de que, muitas vezes, as características do Governante não se comunicam, necessariamente, à respectiva política econômica”⁸⁹.

Nessa perspectiva, vários são os agentes partícipes da política econômica. Temos principalmente os indivíduos; o Estado; as empresas, em especial, no caso do presente trabalho, as transnacionais; organismos nacionais ou internacionais, público ou privados. Entretanto, menos comentados, mas igualmente importantes, podemos salientar aqueles caracterizados pelo interesse difuso (pessoas indeterminadas e ligadas pelas circunstâncias de fato), pelos interesses coletivos (titularidade por grupo de pessoas ligadas ou entre si ou em relação a parte contrária) e pelos interesses individuais homogêneos (de origem comum)⁹⁰. Em resumo: é sujeito de Direito Econômico aquele com capacidade de formulação e execução de medidas de política

⁸⁷ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 13.

⁸⁸ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 24.

⁸⁹ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 27-28.

⁹⁰ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 25-29.

econômica (poder econômico seja público seja privado) e aquele que se sujeitará aos efeitos (consumidor)⁹¹.

Não obstante, no dia-a-dia, o sujeito segue, em defesa de seus interesses próprios, a linha estipulada pela sua ideologia constitucionalmente adotada, ou seja, aquela definida em Direito Positivo, em um Estado de Direito, adotada pela Constituição vigente. Em constituições modernas, geralmente, os temas econômicos são reunidos no capítulo da “Ordem Econômica e Social”, capítulo denominado Constituição Econômica, entretanto, nada impede que demais elementos se encontrem distribuídos pelo resto do texto⁹².

Não nos olvidamos que a simples menção a ideologia pode aflorar sentimentos não muito racionais, inclusive dentro da academia. Em razão disso, salientamos que quando se fala em ideologia constitucionalmente adotada pela Constituição não estamos falando de apenas um viés liberal ou socialista, mas sim de valores que, à primeira vista, podem parecer opostos, mas que, na prática, aparecem simultaneamente em textos constitucionais, como propriedade privada e função social da propriedade (art. 170, II e III, da CF).

A harmonização entre princípios que aparentemente se chocam se dá através do princípio da economicidade, conceito trazido ao Brasil pelo Professor Washigton mediante obra de Max Weber⁹³. Assim, economicidade significa medida do econômico, é o elemento que se adiciona para atingir o equilíbrio no custo-benefício, representa uma “linha de maior vantagem”, o princípio ideal para atingir os objetivos da ideologia constitucional adotada em uma visão do todo⁹⁴.

Considerando, por outro lado, que pelo próprio objeto político-econômico do Direito Econômico a “economicidade” assegura a “flexibilidade” como uma das características das suas normas, a decisão que a aplica como “princípio” hermenêutico permite a esta disciplina o atendimento ao caráter de “Circunstancialidade”, ou seja, às “peculiaridades dinâmicas do fato”, tal como se lhe apresentam no tempo e no espaço. “Fato” semelhante, em circunstâncias diferentes, mutantes, podem levar também a decisões também diferentes, sem que nisso se registre qualquer incoerência

⁹¹ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 30.

⁹² SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 25-29.

⁹³ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 35.

⁹⁴ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. Ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 29.

ou contradição, mas tão-somente seu correto ajustamento ao dispositivo ideológico constitucionalmente definido⁹⁵.

Importante alertar que economicidade não pode ser reduzida a sinônimo de lucratividade, pois não se resume a lucro contábil, mas de custo-benefício. Exemplo disso é o da necessidade tão essencial que não desperta interesse do poder privado, pois não é geradora de lucro, e que é atendida pelo poder público, pois é essencial⁹⁶.

Ademais, como função, economicidade⁹⁷ é instrumento hermenêutico que dá a flexibilidade necessária às Constituições de regime mistos ou plurais. Ela harmoniza dispositivos ideológicos aparentemente passíveis de contradição, mas que precisam de convivência e não podem ser considerados inconstitucionais, pois alicerces da Carta Magna e surgidos a um só tempo, adotados pelo constituinte. Na prática, entender economicidade é relevante ao presente trabalho pois é por meio de sua aplicação que passam a conviver em harmonia o “nacionalismo econômico” com o “capital estrangeiro” das transnacionais⁹⁸.

O Direito Econômico se relaciona com outros ramos do Direito. Para o presente trabalho, importa falar, brevemente, da relação entre Direito Econômico com os Direitos Constitucional, Financeiro, Tributário, Internacional Privado e Público.

Desse modo, o Direito Constitucional ocupa-se da “ordem jurídica” e da “ordem política” de uma nação⁹⁹. Além de verificação de constitucionalidade de leis, é na Constituição que a ordem econômica estará juridicamente definida, além dos princípios básicos da atividade

⁹⁵ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 30.

⁹⁶ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 36.

⁹⁷ Segundo Camargo: “Economicidade: informa a busca de maior vantagem quando se tenham presentes conflitos de aparentes de enunciados normativos em relação a um determinado dado da realidade econômica” ver em CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 82.

⁹⁸ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 32-33.

⁹⁹ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 61.

econômica. Assim, fica sob responsabilidade do Direito Econômico o cuidado das medidas de política econômica para efetivação da ideologia econômica constitucionalmente adotada¹⁰⁰.

Outrossim, entre o Direito Econômico e Direito Internacional¹⁰¹, temos a relação com o Direito Internacional Privado, de grande conexão com as transnacionais, por exemplo, é nessa relação que se debate nacionalidade da pessoa jurídica, a movimentação de lucros e bens além das fronteiras, contratos internacionais de comércio, *mix* de legislações, contextos e multiplicidade de ordens jurídicas. O Direito Internacional público é relevante pois trata da soberania de cada Estado e a promoção dos Direitos Humanos¹⁰², que é direito de proteção aos direitos dos humanos, não dos Estados. Ademais, o Direito Internacional Público lança mão de instrumentos internacionais, como tratados, resoluções e acordos¹⁰³.

São claras e decisivas as relações entre este ramo do Direito e o Direito Econômico. Para salientá-lo basta destacar a crescente globalização em todos os sentidos, além da inclusão do próprio Direito Econômico entre os Direitos Humanos definidos pela ONU. Sua conotação com os problemas da democracia e do desenvolvimento, essenciais ao conceito de Direito Econômico, é o argumento decisivo definidor da importância da autonomia desse novo ramo do Direito, bem como do papel que desempenha na política econômica interna ou na internacional que se ocupa o Direito Econômico¹⁰⁴.

Por fim, mas não menos relevante, deve-se fazer a relação entre Direito Econômico e o Direito Comunitário, campo que se desenvolveu após a II Guerra Mundial, período em que as transnacionais ressurgiram. O Direito Comunitário foi desenvolvido a partir da celebração de tratados internacionais que estabeleceram entidades supranacionais, as quais estabeleceram capacidade normativa e vincularam os partícipes das entidades, bem como estabeleceram

¹⁰⁰ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 62-66.

¹⁰¹ Há quem defenda a existência de um “Direito Internacional Econômico. Para saber mais, acesse a obra do professor Washington Peluso Albino de Souza.

¹⁰² CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 44.

¹⁰³ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 75.

¹⁰⁴ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 75.

mercado comum¹⁰⁵. Nesse ponto, importante destacar a observação de Washigton Peluso acerca do tema:

Como consequência, surgem os chamados Mercados Comuns”, “Comunidades” ou “Unões” econômicas. Assumindo características regionais, defrontam-se com problema fundamental referente à soberania dos membros componentes. Esta por vezes é mantida, por vezes é mitigada em favor dos órgãos supranacionais, definindo-se sua natureza jurídica por essa opção.

Dentre outras, podemos lembrar o Mercado Comum Europeu e a Comunidade Econômica Europeia, o Mercado Comum do Sul (Mercosul), a NAFTA (Estados Unidos, Canadá e México), os chamados Tigres Asiáticos, a ALCA, em formação como aliança de livre comércio, reunindo os países americanos em maior extensão e assim por diante.

É fácil perceber que toda essa evolução tem como objetivo central medidas de política econômica. Resulta que do seu bojo surgiu a figura da “empresa multinacional”, que veio a tumultuar os cânones do Direito Internacional Público, ao mesmo tempo que passou a ser tema do Direito Econômico, porque objeto da política econômica na qual exerce o papel de instrumento a ser utilizado, rejeitado ou vigiado¹⁰⁶.

Sobre direito tributário e financeiro, bem como a ciência das finanças, abordaremos a seguir.

2.4 TRIBUTAÇÃO ENQUANTO FORMA DE ATUAÇÃO ESTATAL

O Estado tem à sua disposição vários instrumentos, postos pelo direito, para atuar, desempenhando as finalidades pelas quais é constituído. Dentre esses instrumentos, chama-se a atenção para uma forma especial de manifestação do seu poder de coação, qual seja, a tributação.

Aqui veremos a diferença entre ciência das finanças, Direito Financeiro e Direito Tributário, bem como a definição do tributo, pela legislação brasileira, e as funções dele, fiscal e extrafiscal. Por fim, buscaremos demonstrar a tributação enquanto forma de atuação estatal na tentativa de conter abusos econômicos.

¹⁰⁵CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 45.

¹⁰⁶SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 75-76.

2.4.1 Direito Financeiro e Direito Tributário

Cumprir fazer a diferenciação entre Direito Financeiro, Direito Tributário e a ciência das finanças.

A ciência das finanças é uma ciência pré-jurídica que estuda a atividade financeira do Estado¹⁰⁷, verifica a obtenção e empregos dos meios materiais e serviços para a realização dos seus fins¹⁰⁸.

Já o Direito Financeiro é ramo do Direito Público composto pelo conjunto de normas que regulam a atividade financeira¹⁰⁹. Nesse sentido, quanto ao Direito Financeiro, importante destacar a diferenciação entre os campos feita por Aliomar Baleeiro:

A Ciência das Finanças é um estudo ontológico de todos os complexos aspectos sociais do fenômeno da atividade financeira dos governos, ao passo que o Direito Financeiro se limita ao aspecto jurídico daquela atividade financeira. **A ciência das finanças está para o Direito Financeiro em situação comparável à da Criminologia relativamente ao Direito Penal (grifo nosso)**¹¹⁰.

Por outro lado, o Direito Tributário é também ramo do Direito Público, trata das relações entre o fisco e os contribuintes e tem o tributo como seu objeto, em resumo. Diversas são as conceituações para o Direito Tributário e todas elas são passíveis de críticas. Nesse sentido, Luiz Felipe Difini, por exemplo, apresenta-nos diversas opções de conceito, bem como tece críticas a elas em seu conhecido Manual de Direito Tributário. Em resumo, ele conceitua Direito Tributário como ramo da ciência jurídica que cuida da arrecadação (obtenção) dos recursos públicos tributos¹¹¹.

2.4.2 Tributo e suas funções

O conceito de tributo aparece no art. 3º do Código Tributário Nacional (CTN):

Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

¹⁰⁷ DIFINI, Luiz Felipe Silveira. **Manual de direito tributário**. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 3.

¹⁰⁸ BALEEIRO, Aliomar. **Uma Introdução à Ciência das Finanças**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 3.

¹⁰⁹ BALEEIRO, Aliomar. **Direito tributário brasileiro**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 19-20.

¹¹⁰ BALEEIRO, Aliomar. **Direito tributário brasileiro**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 22.

¹¹¹ DIFINI, Luiz Felipe Sileira. **Manual de direito tributário**. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 1-4.

Os tributos são impostos, taxas e contribuições de melhoria¹¹² e se constituem obrigação *ex lege*, isso é, não existe tributo sem lei anterior que o decreta — junto com a definição de seu fato gerador da obrigação fiscal¹¹³. Tal é a expressão máxima do princípio da legalidade, que tem raízes democráticas e é também uma forma de limitação ao poder de tributar — não por acaso que as Constituições, desde a independência americana e a Revolução Francesa, expressam a regra de que não há tributo sem lei anterior que o defina e mediante ato da competência privativa dos Parlamentos¹¹⁴. Tal fato é repetido na Constituição de 1988, com seu artigo 150, *caput*, I, CF.

O mais universal desses princípios, o da legalidade dos tributos, prende-se à própria razão de ser dos Parlamentos, desde a penosa e longa luta das Câmaras inglesas para a efetivação da aspiração contida na fórmula “*no taxation without representation*”, enfim, o direito de os contribuintes consentirem — e só eles — pelo voto de seus representantes eleitos, na decretação ou majoração de tributos¹¹⁵.

Temos, ademais, a clara a distinção entre tributo de multas e penalidades, pois aquele não pode servir de sanção para nenhum ato ilícito. O tributo é exigido pelo Estado em razão do poder império, normalmente com finalidade fiscal, ou seja, obtenção de recursos para funcionamento estatal. Porém, existe a função extrafiscal, que é (des)estimular certas atividades, uma das formas do Poder Público intervir no domínio econômico. Embora o tributo não tenha caráter sancionatório, também não se pode dizer que ele seja algo atraente, pois forma de coerção estatal¹¹⁶.

Não se mostra produtivo tentar classificar tributos em razão da finalidade (extra)fiscal, pois, por vezes, um mesmo tributo carrega as duas funções. Pode-se, entretanto, considerar com base na função predominante do tributo, por exemplo, “diz-se que se trata de um tributo com finalidade extrafiscal quando os efeitos extrafiscais são não apenas uma decorrência secundária da tributação, mas deliberadamente pretendidos pelo legislador”¹¹⁷. Nesse sentido, importante mencionar os ensinamentos de Leandro Paulsen, que assevera:

¹¹² Art. 5º do CTN.

¹¹³ BALEEIRO, Aliomar. **Direito tributário brasileiro**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 37.

¹¹⁴ BALEEIRO, Aliomar. **Direito tributário brasileiro**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 77.

¹¹⁵ BALEEIRO, Aliomar. **Direito tributário brasileiro**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 77.

¹¹⁶ DIFINI, Luiz Felipe Silveira. **Manual de direito tributário**. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 17-18.

¹¹⁷ PAULSEN, Leandro. **Curso de Direito Tributário Completo**. 13. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. *E-book*, p. 37.

A tributação extrafiscal está sujeita a duplo controle: o das limitações constitucionais ao exercício do poder de tributar e o dos limites inerentes ao “regime jurídico próprio dos mecanismos de intervenção sobre o domínio econômico”, ou seja, dos limites “que se referem aos campos materiais influenciados”, o que envolve os “princípios atinentes à ordem econômica (soberania nacional, propriedade privada e função social da propriedade, livre-iniciativa e livre concorrência, defesa do consumidor, defesa do meio ambiente, redução das desigualdades regionais e sociais, busca do pleno emprego, tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte), além de outros princípios, como a defesa da família e a proteção da saúde pública”¹¹⁸

Cada vez mais é acentuada a função extrafiscal do tributo, como a repressão da inflação, evitar do desemprego, proteção da indústria nacional, promoção do desenvolvimento econômico¹¹⁹.

Explicado sobre tributo e suas funções, devemos aconselhar que se mostra imprudente tributar apenas para arrecadar para os cofres públicos. O tributo pode servir para proteger e não resta dúvida de que o protecionismo é necessário para que a indústria nacional seja saudável, pois é estímulo e defesa da economia nacional. É estímulo para ela viver e prosperar e defesa contra os abusos estrangeiros¹²⁰.

Desse modo, é um equívoco defender altas tarifas de qualquer indústria e de qualquer maneira sob o argumento protecionista¹²¹. Fazer isso é argumentar pela função extrafiscal e acabar se rendendo a simples arrecadação, gerando, na prática, uma tributação injusta, que empobrece a nação e que eleva preços e custo de vida de todos.

¹¹⁸ PAULSEN, Leandro. **Curso de Direito Tributário Completo**. 13. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. *E-book*, p. 37.

¹¹⁹ BALEEIRO, Aliomar. **Uma Introdução à Ciência das Finanças**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 9.

¹²⁰ DEODATO, Alberto. **Manual de Ciência das Finanças**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 1967, p. 165-166.

¹²¹ DEODATO, Alberto. **Manual de Ciência das Finanças**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 1967, p. 166.

3. TRANSNACIONAIS

Nesse capítulo, inicialmente, estudaremos as transnacionais de modo cronológico.

Vamos iniciar no seio da Família Médici, a qual teve grande relevância para a história das instituições jurídico-mercantis. O Banco denominado Casa Médici (1397-1494) foi o primeiro a criar um grupo de empresas onde cada uma delas era juridicamente autônoma, mas controlada pela família centralmente. O objetivo dessa logística era evitar que a falência de uma loja afetasse toda a organização. Depois, falaremos sobre o ressurgimento desse modelo de negócio, pouco antes da II Guerra Mundial.

Também abordaremos o conceito, a nacionalidade, modo de operação e a divergência sobre o modo de se referir a esse modelo de empresa, se multinacional se transnacional.

Por fim, estudaremos as tentativas de abordagem em relação à transnacional (quimera, avestruz e peixe-voador), bem como o sentimento de amor e ódio que tal modalidade de empresa desperta por seus ônus e bônus.

3.1. DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO – O SURGIMENTO DA TRANSNACIONAL

De acordo Fábio Konder Comparato, o primeiro grupo societário e transnacional que temos notícia foi criado pela Família Médici, atualmente, com seus acervos contábeis aos cuidados da Universidade de Harvard, nos Estados Unidos, após os manuscritos terem sido comprados por um colecionador em Londres. A Casa Médici (1397-1494) foi um banco com grande relevância para a história das instituições jurídico-mercantis e, após liquidação, a estrutura de negócio foi esquecida pelo ocidente¹²².

À época, havia quatro tipos de bancos: *banchi di pegno*, casas de penhor com empréstimos a curto prazo com garantia pignoratícia que funcionavam mediante autorização; *banchi a minuto*, que operavam no mercado de metais e pedras preciosas e recebiam depósitos em dinheiro a prazo fixo; *banchi in mercato*, atividade bancária pura, feita em céu aberto; e, por fim, *banchi grossi*, categoria que incluía o Banco Médici. Essa modalidade operava em

¹²² COMPARATO, Fábio Konder. **Na proto-história das empresas multinacionais – O Banco Médici de Florença**. Revista de Direito Mercantil: Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, v.23, n.54, p.105, abr.1984.

estabelecimentos fechados, negociava com mercadorias e fazia operações nas principais praças do ocidente e oriente. Além das atividades típicas de *banchi grossi*, o banco Médici ainda mantinha relação com a Igreja, pois, detinha exclusividade para recolher as dízimas pontifícias e detinha monopólio de venda de minerais¹²³. Essa relação estreita com o papado, inclusive, foi o que impulsionou a expansão do banco¹²⁴.

A atividade bancária transpondo fronteiras não foi inovação dos Médici, porém, antes deles, as atividades eram totalmente centralizadas – um só sociedade mercantil, sediada em Florença, que se tinha agências espalhadas pela Europa. A inovação Médici foi transformar as simples agências em sociedades locais, assim, a insolvência local não afetaria as demais partes ou aniquilaria a empresa familiar¹²⁵. Ou seja, um grupo de empresas onde cada uma delas seria juridicamente autônoma, mas controlada pela família centralmente¹²⁶. Assim, se, por um lado, a exploração seria feita por sociedades locais, por outro, o controle seria concentrado e reservado em unidade pessoal¹²⁷. Basicamente, o objetivo era evitar que a falência de uma loja afetasse toda a organização, conforme havia acontecido com outras empresas florentinas, como a dos Bardi e Peruzi entre 1343 e 1346¹²⁸.

Na prática, o sistema adotado atingiu a finalidade a que se propunha. Em 1455, temos o caso do comerciante que comprou seus produtos na loja de Londres e acionou judicialmente o sócio-gerente da loja de Bruges, que respondeu alegando ilegitimidade passiva, uma vez que os

¹²³COMPARATO, Fábio Konder. **Na proto-história das empresas multinacionais – O Banco Médici de Florença**. Revista de Direito Mercantil: Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, v.23, n.54, p.106, abr.1984.

¹²⁴ FERLAINO, Francesco. Il Banco dei Medici: La Banca medievale italiana nel Quattrocento. Disponível em: <https://www.meer.com/it/31395-il-banco-dei-medici>. Acessado em 15.04.2022.

¹²⁵ É possível que a ideia tenha surgido para evitar aos Médicis o mesmo fim dos Bardi, que em 1345 faliram porque não conseguiram limitar a responsabilidade da sua transnacional em razão da sua centralização.

COMPARATO, Fábio Konder. **Na proto-história das empresas multinacionais – O Banco Médici de Florença**. Revista de Direito Mercantil: Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, v.23, n.54, p.107, abr.1984.

¹²⁶ FERLAINO, Francesco. Il Banco dei Medici: La Banca medievale italiana nel Quattrocento. Disponível em: <https://www.meer.com/it/31395-il-banco-dei-medici>. Acessado em 15.04.2022.

¹²⁷ COMPARATO, Fábio Konder. **Na proto-história das empresas multinacionais – O Banco Médici de Florença**. Revista de Direito Mercantil: Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, v.23, n.54, p.107, abr.1984.

¹²⁸FERLAINO, Francesco. Il Banco dei Medici: La Banca medievale italiana nel Quattrocento. Disponível em: <https://www.meer.com/it/31395-il-banco-dei-medici>. Acessado em 15.04.2022.

produtos nunca teriam pertencido à filial de Bruges, tampouco esta havia feito negócio com o comerciante-autor. Após depor em juramento, o sócio-gerente processado foi declarado como parte ilegítima e declarado o direito de ação do autor perante a empresa londrina¹²⁹. A decisão não nos é estranha, uma vez que todas as sociedades se organizavam em forma societária, possuíam razão social, capital e livros contábeis individualizados, bem como não havia diferença em comerciar entre as sociedades do grupo Médici ou com terceiros, o passo-a-passo era o mesmo; em todos os casos, os Médicis permaneciam como controladores, enviando, da matriz, instruções minuciosas dos procedimentos¹³⁰. Nesse sentido, a história sempre se repete e nós acabamos por dar sempre as mesmas respostas, como é o caso das transnacionais, pois “com 500 anos de distância, demos aos mesmos problemas respostas sensivelmente iguais”¹³¹.

A empresa transnacional, também chamada por multinacional, ganhou importância após as duas guerras mundiais, principalmente pelo surgimento dos mercados comuns, como o europeu, MERCOSUL (Mercado Comum do Sul) e o NAFTA (*North American Free Trade Agreement* - Acordo de livre-comércio da América do Norte). Agora, sendo admitido que uma empresa tenha diversas nacionalidades¹³². Entretanto, as transnacionais ressurgiram antes, em 1914, a França (que militava a favor da autonomia das empresas¹³³ na busca de desenvolver sociedades francesas em solo belgíco) sofreu com empresas de capital estrangeiro constituídas de acordo com a lei francesa e, portanto, de nacionalidade francesa¹³⁴. Nesse sentido, Barbosa Lima aduz que:

“Coube de fato à guerra de 1914 a revelação do que podia ser essa outra face da nacionalidade das pessoas morais. Sociedades organizadas na França, com a sede principal nesse país e o seu principal centro de exploração na França, não eram mais

¹²⁹ COMPARATO, Fábio Konder. **Na proto-história das empresas multinacionais – O Banco Médici de Florença**. Revista de Direito Mercantil: Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, v.23, n.54, p.107-108, abr.1984.

¹³⁰ COMPARATO, Fábio Konder. **Na proto-história das empresas multinacionais – O Banco Médici de Florença**. Revista de Direito Mercantil: Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, v.23, n.54, p.109, abr.1984.

¹³¹ COMPARATO, Fábio Konder. Na Proto-História das Empresas Multinacionais - O Banco Medici de Florença. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, [s. l.], v. 54, p. 105–111, 1984.

¹³² SOUZA, Washigton Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 305.

¹³³ Barbosa Lima Sobrinho chama de pessoa moral.

¹³⁴ SOBRINHO, Barbosa Lima. **A nacionalidade da pessoa jurídica**. Belo Horizonte: Revista Brasileira de Estudos Políticos, 1963, p. 12-13.

do que criações do capital alemão, destinadas a servir os interesses da Alemanha e não da França. Mesmo que concorressem para o aproveitamento da riqueza francesa, não tinham qualquer compromisso com a França e recebiam ordens dos donos do capital que as controlava. Caberia à luta armada revelar a extensão dessa ameaça, ou a realidade desse perigo”¹³⁵.

Com isso, casos de empresas juridicamente francesas, mas de capital estrangeiro se multiplicaram¹³⁶. Em resposta, a jurisprudência francesa delegou aos juízes, objetivando a defesa nacional, a possibilidade de declarar que uma empresa, fundada na França de acordo com as leis francesas era, materialmente, francesa. Este posicionamento não foi apenas francês: até os ingleses mais liberais concordaram em retirar os cargos de direção dos súditos inimigos¹³⁷. A questão, então, passou a ser a nacionalidade da pessoa jurídica.

As transnacionais são produto da genial da engenharia jurídica. Sob o ponto de vista da empresa, só há vantagens. Quando for desvantajoso à empresa ser, por exemplo, norte-americana, ela se torna brasileira¹³⁸.

De mais a mais, o assunto é de tamanha importância que a Organização das Nações Unidas (ONU) alocou esforços em estudos a ponto de constituir comissão para estudá-las, o que resultou em uma bibliografia de artigos e livros originais com mais de 260 títulos distribuídos em 23 páginas¹³⁹.

Os efeitos das sociedades transnacionais no desenvolvimento e nas relações internacionais foram estudados e grande foi o interesse norte-americano no tema, como demonstrado pela política do Novo Diálogo, em 1974. No fim, o esforço empenhado não foi sem sentido, uma vez que já em 1967 as vendas das transnacionais norte-americanas

¹³⁵ SOBRINHO, Barbosa Lima. **A nacionalidade da pessoa jurídica**. Belo Horizonte: Revista Brasileira de Estudos Políticos, 1963, p. 12-13.

¹³⁶ Casos significativos, por exemplo, o caso da mina de Dialecte e da Société des Charbons, Cokes et Briquettes, de Marselha. Ver mais em SOBRINHO, Barbosa Lima. **A nacionalidade da pessoa jurídica**. Belo Horizonte: Revista Brasileira de Estudos Políticos, 1963.

¹³⁷ SOBRINHO, Barbosa Lima. **A nacionalidade da pessoa jurídica**. Belo Horizonte: Revista Brasileira de Estudos Políticos, 1963, p. 13-15.

¹³⁸ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 281.

¹³⁹ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 12.

alcançavam 240 bilhões de dólares e, das 300 transnacionais, 2/3 eram originárias dos Estados Unidos¹⁴⁰.

Entre as matérias estudadas sobre transnacional, os holofotes jurídicos se voltaram para alguns temas, como a conceituação, a classificação, a evolução histórica e a nacionalidade, além dos problemas administrativos, econômicos e políticos. Em relação à nacionalidade, os estudos resultaram, no ano de 1966, em uma resolução da Assembleia Geral da ONU. Nessa resolução, buscou-se proteger, principalmente, os países em desenvolvimento através do aumento da participação na administração dessas empresas¹⁴¹. Sobre isso, oportuno mencionar o entendimento de Arnaldo Wald, o qual afirma que:

A criação da multinacional correspondeu a uma mudança fundamental do comércio internacional que foi assinalada com muita acuidade por ROBERTO CAMPOS. Antes, o comércio internacional se baseava na idéia dicotômica da imobilidade relativa dos fatores (de produção) em contraste com a mobilidade dos bens. Enquanto isto, a empresa multinacional representa não a exportação de produtos, mas de fatores de produção, notadamente capital e tecnologia que, por seu turno, geram exportação de produtos¹⁴².

No Brasil, durante o regime militar, estimulou-se à criação de grandes empresas, culminando na Lei 6404/76 – a qual, após substituir parcialmente o Decreto-Lei 2.627/40, permitiu o estabelecimento de sociedades estrangeiras em solo nacional¹⁴³. Antes disso, em março de 1973, uma Comissão Parlamentar de Inquérito foi criada para investigação das transnacionais pelo Congresso Nacional. Na época, o então presidente General Ernesto Geisel havia citado¹⁴⁴ as transnacionais em discurso feito em setembro de 1973¹⁴⁵.

¹⁴⁰ WALD, Arnaldo. O Brasil e as multinacionais. **RT informa**, [s. l.], v. 142, p. 29-30, 1975.

¹⁴¹ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 12-13.

¹⁴² WALD, Arnaldo. O Brasil e as multinacionais. **RT informa**, [s. l.], v. 142, p. 29-30, 1975.

¹⁴³ CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 84.

¹⁴⁴ “O surgimento no cenário dantes restrito aos Estados-Nações, de novos protagonistas singulares, as grandes empresas multinacionais, cujo potencial para o bem, ou talvez para o mal, ainda não nos é dado avaliar” – Trecho do discurso citado na Comissão Parlamentar.

¹⁴⁵ WALD, Arnaldo. O Brasil e as multinacionais. **RT informa**, [s. l.], v. 142, p. 12, 1975.

3.2. TRANSNACIONAL HOJE

A transnacional como é vista hoje ressurgiu após a II Guerra Mundial e foi objeto de estudo inicialmente entre economistas e administradores. Os operadores do direito demonstraram seu interesse posteriormente - principalmente em relação à problemática da conceituação, classificação e evolução histórica. O interesse gerou alta produção literária e criação de comissão nas Nações Unidas para estudo, como mencionado anteriormente¹⁴⁶.

Diversas foram as abordagens dadas às transnacionais, as quais muitas vezes foram acusadas de afrontar a soberania dos Estados nacionais. Entre as diversas tentativas de classificação, a questão da nacionalidade da pessoa jurídica transnacional é ponto relevantíssimo, pois por muito se questionou a fidelidade da empresa que ultrapassa fronteiras, bem como qual seria o tratamento adequado. Mais do que criar normas de direito interno, trata-se de adotar soluções no âmbito do direito internacional e decidir se o tratamento deve ser o mesmo, independente da nacionalidade do capital¹⁴⁷.

3.2.1 Conceito

Apesar de inúmeros estudos sobre o assunto, ainda pende um conceito uniforme e satisfatório de transnacional. No entanto, um conceito, formulado pelo professor de Harvard Raymond Vernon, quem há vários anos trabalha em seus estudos as transnacionais, é bem expressivo. Para Vernon, empresa transnacional é aquela companhia matriz que controla um grande conjunto de empresas de diversas nacionalidades¹⁴⁸.

No presente trabalho, consideramos que a formação de uma transnacional consiste em um grupo de sociedades no qual cada subsidiária é colocada em um país diverso, com constituição de capital a partir de investimento estrangeiro — no todo ou em parte —, e personalidade jurídica do país em que está localizada, de acordo com a legislação local. Para

¹⁴⁶ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 11-12.

¹⁴⁷ SOBRINHO, Barbosa Lima. **A nacionalidade da pessoa jurídica**. Belo Horizonte: Revista Brasileira de Estudos Políticos, 1963, p. 11.

¹⁴⁸ DALLARI, Dalmo de Abreu. Empresas multinacionais e soberania do Estado. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, [s. l.], v. 76, n. 0, p. 107, 1981. Disponível em: <https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v76i0p107-121>.

alguns autores, como Luiz Olavo Baptista, a transnacional é uma entidade que não possui personalidade jurídica própria, sequer existindo empresa transnacional pelo ângulo jurídico-positivo¹⁴⁹, pois:

Assim, o que conhecemos por empresa transnacional, ou, na linguagem vulgar, a “multinacional”, aproxima-se do conceito jurídico de grupo de sociedades, mas com o acréscimo de que é um grupo constituído por sociedades sedeadas em países diferentes, constituídas sob leis diversas, cada qual com certa autonomia, agindo por sua conta, mas em benefício do conjunto¹⁵⁰.

Sendo um grupo de sociedades, os contornos jurídicos são novos e próprios, assim como a forma de controle. Elas são concebidas, organizadas e conduzidas em escala mundial¹⁵¹. O controle da transnacional é unificado e exercido de forma centralizada¹⁵², nem sempre baseado apenas pela legislação, mas também de forma extralegal, exercido pela parte-mãe da empresa, que geralmente é a sede real e localizada fora do território da subsidiária¹⁵³.

A transnacional nos lembra a figura da Hidra de Lerna, cujas cabeças autônomas ligavam-se todas a um só corpo, agindo cada qual por sua conta, mas em benefício do conjunto¹⁵⁴.

Em síntese, empresas transnacionais são de difícil definição. Pois, não se afirmam enquanto categoria jurídica, são marcadas pela sua estrutura organizacional e pela gestão¹⁵⁵. Nesse sentido, Washington Peluso aduz que:

Pelo prisma gestor, é uma unidade organizacional, tendo comportamento específico. Pelo prisma jurídico é “concedida como uma soma de problemas jurídicos,

¹⁴⁹ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 17.

¹⁵⁰ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 17.

¹⁵¹ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 308.

¹⁵² O que reforça a ideia de unidade, de uma coisa só dividida em partes, de marca. Por exemplo, as palavras McDonald’s ou Mary Kay vão significar o mesmo em qualquer parte do globo.

¹⁵³ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 18.

¹⁵⁴ BAPTISTA, Luiz Olavo. Unificação internacional e harmonização do direito no campo das sociedades multinacionais - observações sobre a viabilidade e problemas colocados pelo assunto. **Doutrinas Essenciais do Direito Internacional**, [s. l.], v. 5, p. 181–200, 2012b.

¹⁵⁵ SOUZA, Washington Peluso Albino de. Repressão ao abuso do poder econômico e direitos humanos. **In: Lições de Direito Econômico**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2002. p. 62.

que se manifestam pelo aspecto quantitativo, pelo organizacional e pela perspectiva da firma¹⁵⁶.

A matriz, em tese, não poderia impor decisões nas diretorias da subsidiária, entretanto, na prática, as subsidiárias são submetidas as decisões da matriz.¹⁵⁷ Ou seja, tratam-se de organizações econômicas privadas que ampliam o relacionamento econômico para além das fronteiras políticas nacionais, relações que serão potencializadas pela globalização¹⁵⁸ e pela criação de mercados comuns.

Nesses mercados comuns, a transnacional tem, ao mesmo tempo, a nacionalidade de cada um dos países que compõem o bloco, exporta e importa para elas próprias, de acordo com sua vontade, e cria condições de domínio dos mercados pela sua composição de custo, independente de fronteiras ou legislação estatal, usando o que cada país tem de favorável, ou seja, matéria-prima e salários baixos nos países subdesenvolvidos, tecnologia nos países desenvolvidos e vendas e precificação de acordo com o mercado, visando o maior lucro possível¹⁵⁹.

Assim, uma das graves consequências da nacionalização de parte da transnacional é a possibilidade da subsidiária localizada no país, ao adquirir roupagem de nacional, contratar com outra subsidiária da mesma transnacional localizada no exterior. Na prática, a empresa, que tem componentes autônomos e é detentora de personalidade jurídica própria, está contratando consigo mesma¹⁶⁰.

Sobre a terminologia dessa engenharia, clara é a discordância entre os autores em relação, se transnacional se multinacional. Inicialmente, para entender o conflito terminológico, primeiro precisamos compreender que tal modalidade de empresa (a transnacional) opera como

¹⁵⁶ SOUZA, Washington Peluso Albino de. Repressão ao abuso do poder econômico e direitos humanos. **In: Lições de Direito Econômico**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2002. p. 62.

¹⁵⁷ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 18.

¹⁵⁸ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 206-207.

¹⁵⁹ SOUZA, Washington Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. Ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 305.

¹⁶⁰ DALLARI, Dalmo de Abreu. Empresas multinacionais e soberania do Estado. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, [s. l.], v. 76, n. 0, p. 107, 1981. Disponível em: <https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v76i0p107-121>.

se existisse um mercado mundial, este seria mais importante do que o mercado nacional na hora de tomar decisões importantes. Exemplo disso, é a guerra entre Rússia e Ucrânia, onde as multinacionais deixaram de prestar serviços na Rússia como apoio à Ucrânia. É por colocar os objetivos próprios globais acima dos locais, ignorando os interesses locais ou as fronteiras, que alguns autores a chamam de transnacional¹⁶¹.

Por outro lado, a expressão multinacional, cunhada em 1960 por David Litienthal¹⁶², mostra-se pacificadora, como se a empresa fosse pertencente a vários países, em ritmo de união. Tal sensação não corresponde na prática, uma vez que a empresa, embora presente em diversas nações, não é “de todos”, mas o oposto, tem poder de comando centralizado.

A capacidade de centralização de operações em diversas parte do mundo, o rápido crescimento e sua influência geram tensões. Desde o Papa¹⁶³ a comunistas¹⁶⁴ já demonstraram suas inquietudes em relação ao *modus operandi* das transnacionais. A própria ONU publicou estudos sob o título “Efeitos das Sociedades Transnacionais sobre o desenvolvimento”, bem como foi adotado código de conduta para as empresas a partir de proposta da UNCTAD (*United Nations Conference on Trade and Development*, ou, em português, Conferência das Nações Unidas para o Comércio e Desenvolvimento). Inclusive, o citado código foi adotado em diversos países, entre eles o Brasil, sem sucesso¹⁶⁵.

Pendente, ainda, é a regulamentação das transnacionais em âmbito global, pois não há, no plano mundial, regulamentação objetiva, como bem apontado por Washington Peluso:

Para estas, não se elaborou no plano mundial uma regulamentação objetiva referente a esses tipos de atuação, tal como, ao contrário, se fez, por exemplo, com as destinadas aos negócios comerciais (pelos princípios econômicos e jurídicos da GATT), ou

¹⁶¹ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 28-29.

¹⁶² BAPTISTA, Luiz Olavo. Empresa multinacional e integração econômica. **Doutrinas Essenciais Direito Internacional - Volume II**, [s. l.], v. 2, p. 1013–1034, 2012a.

¹⁶³ O Papa Paulo VI censurou as transnacionais, pois, segundo ele, “as empresas multinacionais podem levar, em razão da concentração e flexibilidade dos seus meios, à utilização de estratégias autônomas, em grande parte independentes dos poderes públicos nacionais, e, portanto, sem controle do ponto de vista do bem comum”. BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 26-27.

¹⁶⁴ Em 1974, foi discutido em reunião dos Partidos Comunistas europeus sobre “A luta da classe operária nos países capitalistas diante do desenvolvimento das sociedades multinacionais”. BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 27.

¹⁶⁵ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987, p. 26-27.

monetários (para as regras do FMI), ou a política social (com a OIT), ou o Código Sobre as Práticas Comerciais Restritivas (AGONU, 1980), ou o Código Comercialização dos substitutos do leite materno (OMS, 1981), ou o Código de libertação dos movimentos de capitais (OCDE), ou o Tratado de Roma, instituindo a Comunidade Econômica Européia (CEE) ou o pacto Andino (1970), ou a Declaração sobre investimento internacional e as empresas multinacionais (1975, 1976, OCDE)¹⁶⁶.

3.2.2 Nacionalidade

Do ponto de vista histórico, a nacionalidade da pessoa jurídica foi impasse no período de guerras, o que dá ao tema ares de atualidade.

Como caso emblemático, temos o período entre Guerras, em 1914 quando a França, que antes defendia a nacionalidade francesa das pessoas jurídicas de capital estrangeiro em prol do desenvolvimento do país, descobriu, que tal posicionamento poderia ser contra o desenvolvimento de sociedades francesas. Percebeu-se, na oportunidade, o seguinte:¹⁶⁷

q“Sociedades organizadas na França, com a sede principal nesse país e o seu principal centro de exploração na França, não eram mais do que criações do capital alemão, destinadas a servir a interesses da Alemanha e não da França. Mesmo que concorressem para o aproveitamento da riqueza francesa, não tinham qualquer compromisso com a França e recebiam ordens dos donos do capital que as controlava”¹⁶⁸.

Com isso, o contra-ataque francês foi o sequestro da parte social e dos direitos sociais que, nas sociedades francesas, eram propriedade de sócios estrangeiros. Assim, tal sequestro foi a orientação predominante no período da Guerra, bem como a nacionalidade do capital passou a ser relevante e o estrangeiro foi visto como inimigo, o que é bem exemplificado no julgado de 916 do Tribunal Inglês:¹⁶⁹.

“Uma companhia registrada e funcionando na Inglaterra, pode ser uma pessoa inimiga, quando os acionistas e diretores são de nacionalidade inimiga e residentes no

¹⁶⁶ SOUZA, Washigton Peluso Albino de. Repressão ao abuso do poder econômico e direitos humanos. **In: Lições de Direito Econômico**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2002. p. 63.

¹⁶⁷ SOBRINHO, Barbosa Lima. **A nacionalidade da pessoa jurídica**. Belo Horizonte: Revista Brasileira de Estudos Políticos, 1963, p. 12-13.

¹⁶⁸ SOBRINHO, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1963, p. 13.

¹⁶⁹ SOBRINHO, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1963, p. 14-15.

território inimigo e, por consequência, o controle da Companhia está nas mãos de estrangeiros inimigos”¹⁷⁰.

Tal posicionamento incluiu o Brasil, quando nosso país se incorporou ao beligerantes e nossa legislação sofreu o mesmo impacto, como demonstra o art. 6 da Lei 3.393/17¹⁷¹:

“Os estabelecimentos comerciais ou indústrias, associações, sociedades, inclusive as anônimas, bancos, usinas ou armazéns, serão considerados de propriedade inimiga sempre que a totalidade do respectivo capital, ou a sua maior parte, pertencer a súditos inimigos, qualquer que seja a respectiva sede, no Brasil ou no estrangeiro”.

Por óbvio, não se deve limitar, ou mais, desejar aplicar de igual forma, na atualidade, a noção do período entre Guerra. Entretanto, o exercício de revisitar o passado é o primeiro passo para que não se tome as mesmas decisões ou se repita os mesmos erros, pois, como já demonstrado no tópico do desenvolvimento histórico da transnacional, nós damos aos mesmos problemas respostas sensivelmente iguais¹⁷².

Ponto de grande relevância dentro da nacionalidade é o capital. Como objeto, o capital não possui nacionalidade, por outro lado, ele se submete juridicamente a uma nacionalidade, pois é de grande necessidade saber a qual regime jurídico ele está submetido para, assim, o agente econômico saber o que esperar em questão de lucro¹⁷³.

O capital fareja nações nas quais há as melhores as condições e oportunidades de resultado. Na prática, países desenvolvidos, os quais são altamente capitalizados, não se preocupam com o tema por não sentirem necessidade. Por outro lado, os países em desenvolvimento, entre eles o Brasil, não têm demonstrado essa preocupação em suas legislações para tal problema como deveriam. Assim, estes se mantêm dependentes daqueles, quer seja em relação aos bens de produção quer seja em relação ao dinheiro¹⁷⁴.

Se a empresa resolveu aventurar-se ou arriscar-se em solo estrangeiro ela deve poder apropriar o máximo de lucro que puder, mas a questão é: qual é o máximo que ela

¹⁷⁰ SOBRINHO, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1963, p. 17.

¹⁷¹ MAGALHÃES, José Carlos de. Nacionalidade da pessoa jurídica e a empresa multinacional. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, [s. l.], v. 69, n. 2, p. 97, 1974. Disponível em: <https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v69i2p97-124>.

¹⁷² COMPARATO, Fábio Konder. Na Proto-História das Empresas Multinacionais - O Banco Medici de Florença. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, [s. l.], v. 54, p. 105-111, 1984.

¹⁷³ Vimos melhor sobre lucro em repartição.

¹⁷⁴ SOUZA, Washigton Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 486-487.

pode. Especialmente quando a empresa entra num lugar e ela deva ocupar uma porção de um determinado território e usar de recursos naturais. Muitas vezes ela obterá favores fiscais então tudo isso deve ser levado em conta. Passa-se a disciplinar a questão da nacionalidade do capital, até mesmo para o benefício do próprio capital estrangeiro. O texto originário da Constituição de 1988 distinguia, no seu artigo, 171, entre empresas brasileiras e empresas brasileiras de capital nacional, tomando em consideração o fenômeno das transnacionais. A Emenda Constitucional n. 6, de 1995, revogou o aludido dispositivo. Entretanto, a temática dos capitais estrangeiros comparece em outras passagens da Constituição¹⁷⁵.

Atualmente, nossa Constituição, ao revogar o artigo 171 pela EC n. 6/95¹⁷⁶, deixou de diferenciar a empresa brasileira de capital nacional ou de capital estrangeiro. Embora, ainda, no art. 172 da CF, esteja claro que “a lei disciplinará, com base no interesse nacional, os investimentos de capital estrangeiro, incentivará os reinvestimentos e regulará a remessa de lucros”.

Pelo olhar empresarial, nosso direito reconhece diversos tipos de sociedades, atribuindo a elas condição de pessoa jurídica quando há atendimento aos requisitos legais. A personalidade, enquanto “aptidão genérica para adquirir direitos e contrair obrigações”¹⁷⁷, inicia-se com a sua constituição é um instrumento, uma técnica jurídica, que visa a alcançar

¹⁷⁵ CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. **Economia política para o curso de direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012, p. 81.

¹⁷⁶ ~~Art. 171. São consideradas:~~ [\(Revogado pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995\)](#)

~~I— empresa brasileira a constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País;~~ [\(Revogado pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995\)](#)

~~II— empresa brasileira de capital nacional aquela cujo controle efetivo esteja em caráter permanente sob a titularidade direta ou indireta de pessoas físicas domiciliadas e residentes no País ou de entidades de direito público interno, entendendo-se por controle efetivo da empresa a titularidade da maioria de seu capital votante e o exercício, de fato e de direito, do poder decisório para gerir suas atividades.~~ [\(Revogado pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995\)](#)

~~§ 1º— A lei poderá, em relação à empresa brasileira de capital nacional:~~ [\(Revogado pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995\)](#)

~~I— conceder proteção e benefícios especiais temporários para desenvolver atividades consideradas estratégicas para a defesa nacional ou imprescindíveis ao desenvolvimento do País;~~ [\(Revogado pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995\)](#)

~~II— estabelecer, sempre que considerar um setor imprescindível ao desenvolvimento tecnológico nacional, entre outras condições e requisitos:~~ [\(Revogado pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995\)](#)

~~a) a exigência de que o controle referido no inciso II do "caput" se estenda às atividades tecnológicas da empresa, assim entendido o exercício, de fato e de direito, do poder decisório para desenvolver ou absorver tecnologia;~~ [\(Revogado pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995\)](#)

~~b) percentuais de participação, no capital, de pessoas físicas domiciliadas e residentes no País ou entidades de direito público interno.~~ [\(Revogado pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995\)](#)

¹⁷⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, v. 1, p. 141.

determinados fins práticos. Para alcançar esses fins, o direito reconhece alguns atributos, entre eles a nacionalidade¹⁷⁸.

No quesito nacionalidade, o Brasil reconhece como brasileira a sociedade organizada conforme leis brasileiras e que mantém sua sede no país enquanto a sociedade estrangeira, para funcionar no país, necessita de autorização. Diante das possibilidades, é mais comum a criação de subsidiárias – pessoas jurídicas nacionais controladas por sociedades estrangeiras¹⁷⁹.

Importante observar que, em relação ao capital, por sua vez, a legislação sobre o capital estrangeiro estabelece o mesmo tratamento — seja para empresas nacionais seja para empresas sob controle de acionista não-nacional (lei 4.131/62)¹⁸⁰.

Na prática, não existe legislação certa ou errada. O que se deve levar em conta é a situação de cada país, verificando se a solução jurídica adotada se ajusta à política econômica¹⁸¹, como bem explica Barbosa Lima:

“Temos aí vários aspectos da dependência entre o sistema legal de nacionalidade das pessoas jurídicas e os rumos da política econômica de cada país. Não são problemas, que possam ser tratados e resolvidos separadamente. Ao contrário, há um rigoroso condicionamento, que nos mostra que cada país, no legislar sobre a nacionalidade das pessoas jurídicas, tem sempre em mira a defesa dos interesses de sua política econômica. Não há a preocupação de definir princípios generosos, de sentido universal, mas o de facilitar a expansão do respectivo comércio, o que afasta a idéia de concessões e de sacrifícios, que se não justifiquem pela preservação de outros interesses essenciais”¹⁸².

Em todo o caso, não basta legislar para as sociedades que se constituem no Brasil, mas também devemos nos atentar às sociedades que se constituem no estrangeiro com o intuito de operar no Brasil. Lembrando que não se trata apenas de alterar ou criar normas de direito

¹⁷⁸ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: Teoria geral e direito societário - v. 1.** 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. *E-book*, p. 105-108.

¹⁷⁹ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: Teoria geral e direito societário - v. 1.** 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. *E-book*, p. 105-108.

¹⁸⁰ WALD, Arnaldo. Algumas informações sobre o capital estrangeiro (ilegalidade das discriminações sem base na lei federal). **Revista de informações legislativa**, [s. l.], v. 16, p. 6, 1979.

¹⁸¹ SOBRINHO, Barbosa Lima. **A nacionalidade da pessoa jurídica.** Belo Horizonte: Revista Brasileira de Estudos Políticos, 1963, p. 41.

¹⁸² SOBRINHO, Barbosa Lima. **A nacionalidade da pessoa jurídica.** Belo Horizonte: Revista Brasileira de Estudos Políticos, 1963, p. 50.

interno, mas de adotar soluções que se ajustem aos rumos ou às exigências do Direito Internacional Privado”¹⁸³.

Diante dos problemas apresentados, diversas abordagens foram tentadas. A seguir, vamos abordá-las pelas palavras de Luiz Olavo Baptista.

3.2.3 A quimera, o avestruz e o peixe voador

Como dito anteriormente, a empresa transnacional tem como característica a capacidade de orientar suas operações de forma centralizada de diversas partes do mundo, com o objetivo de reduzir custos e aumentar sua influência, além de criar facilidades para a expansão de seu mercado. Diante do seu *modus operandi*, de centralização de decisões na sede da empresa e sua expansão em conjunto, a tendência é aumentar a força da “empresa mãe” e, conseqüentemente, de todo o grupo. Como desfecho, temos pontos de tensão que podem aparecer no plano político e ou econômico, com repercussão no plano jurídico, além dos conflitos entre Estados¹⁸⁴.

Diante das tensões entre transnacional e Estado e entre Estados em razão da transnacional, tivemos as tentativas de controle — a quimera, o avestruz e o peixe-voador, nas palavras de Baptista.

3.2.3.1. A quimera

A Quimera¹⁸⁵ é sinônimo de ilusão e é assim que Baptista descreve a tentativa de regulamentação internacional da empresa transnacional. A técnica jurídica adotada pela transnacional, ao integrar as operações das diversas filiais e centralizar a política e o controle, gera conflitos com os diferentes interesses nacionais¹⁸⁶. Nesse caso, “*a possibilidade do Estado*

¹⁸³ SOBRINHO, Barbosa Lima. **A nacionalidade da pessoa jurídica**. Belo Horizonte: Revista Brasileira de Estudos Políticos, 1963, p. 11.

¹⁸⁴ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 26-35.

¹⁸⁵ “Símbolo do Calendário do ano tripartite, adotado pelos gregos, a Quimera tinha cabeça de leão, corpo de cabra e posterior de serpente, o que a fez tornar-se sinônimo de impossibilidade lógica, de utopia. Assim também é a regulamentação da empresa transnacional no quadro das relações internacionais”. Ver em BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 15.

¹⁸⁶ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 15-23.

vir a controlar a empresa transnacional é discutível. Há quem afirme que esta é que o controla”¹⁸⁷.

Do relacionamento com a transnacional, surgem as tensões em razão dos interesses contrapostos. Podemos categorizar as tensões em dois tipos: ente transnacional e Estados e entre Estados.

Sobre as tensões entre transnacionais e Estados, temos, de um lado, o Estado, que tem sua própria política econômica, a qual gera divergência com as metas da empresa, que não é conhecida por buscar o bem comum de uma comunidade específica, mas sim o seu interesse global. Do outro lado, as transnacionais, em sua maioria norte-americanas, tendem a levar aos países a filosofia econômica e política que aderem nos Estados Unidos, a conhecida “o melhor governo é aquele que menos governa”. E que o melhor é deixar o empresário livre, exceto quando ele estiver com dificuldades¹⁸⁸.

De um lado, os Estados hospedeiros não estão prontos para diminuir sua soberania ou abrir mão da empresa transnacional em prol de organismo internacional ou de tratados multinacionais. De outro, o Estado da matriz tenta alastrar seu poder além de suas fronteiras através do poder que a matriz exerce na multinacional. No meio disso, à empresa não interessa viver sem nacionalidade, pois, ainda que exista interferência estatal, há, por outro lado, proteção, seja ela diplomática ou não¹⁸⁹.

O outro tipo de tensão referido é a tensão provocada pelas transnacionais entre governos que tem jurisdição sobre os setores das transnacionais. Tal tensão é causada quando a empresa transnacional joga um governo contra o outro para atingir seus próprios objetivos¹⁹⁰.

¹⁸⁷ BAPTISTA, Luiz Olavo. Empresa multinacional e integração econômica. **Doutrinas Essenciais Direito Internacional - Volume II**, [s. l.], v. 2, p. 1013–1034, 2012a.

¹⁸⁸ BAPTISTA, Luiz Olavo. Unificação internacional e harmonização do direito no campo das sociedades multinacionais - observações sobre a viabilidade e problemas colocados pelo assunto. **Doutrinas Essenciais do Direito Internacional**, [s. l.], v. 5, p. 181–200, 2012, acessado em 16.04.2022.

¹⁸⁹ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 40-41 .

¹⁹⁰ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 40-46.

As respostas jurídicas devem ter em mente que os governos, ao mesmo tempo que temem ser escravizados pela transnacional, desejam a presença delas, pois as veem como necessárias à economia. Como defesa, Baptista nos fala que:

“Para enfrentar a situação, os governos hospedeiros têm adotado diversas políticas, o estabelecimento de restrições, em diversos graus, à entrada de capitais e ao comportamento do capital estrangeiro, regulamentação da propriedade ou do controle, tentativas de prevenção contra interferência e criação de obstáculos às políticas restritas por parte das transnacionais e dos governos dos países que as controlam. Em segundo lugar, reagindo por via indireta, os governos tentam o estabelecimento de uma política de fortalecimento da indústria doméstica, através do incremento da competitividade das empresas locais. Finalmente, a possibilidade de ação conjunta, através da elaboração de acordos intragovernamentais, leis uniformes ou harmonizadas”¹⁹¹.

Para propostas viáveis, precisa-se levar em consideração a impossibilidade do hospedeiro em controlar as empresas, pois apenas uma parcela das unidades está em sua jurisdição. Outra opção seria colocar as transnacionais sob controle de órgão supranacional eficaz, criado por acordo ou tratado. Entretanto, tal opção, além de obrigar a cessão de parcela de soberania a uma entidade supranacional, mostra-se utópica pelos interesses conflitantes dos entre Estados e pelo aparente interesse do país-sede em na situação atual como alternativa para manter seu poder através da empresa¹⁹².

A alternativa viável, nas palavras de Baptista:

“A harmonização legislativa, através de tratado e de estabelecimento de leis uniformes de alcance global ou regional, cobrindo diferentes aspectos das atividades dessas empresas, poderia permitir aos governos cercear a habilidade delas de navegarem por entre as legislações dos diversos países. Tais acordos deveriam visar principalmente os fluxos de investimento, a localização e controle de centros de pesquisa, o desenvolvimento de atividades, para assim reduzir as tensões e os medos da dominação industrial ou da dependência tecnológica. O obstáculo para esses acordos até agora reside também nos interesses das nações-sede de transnacionais, já apontados”¹⁹³.

¹⁹¹ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 48.

¹⁹² BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 48-51.

¹⁹³ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 50.

3.2.3.2. O avestruz

A tentativa de “domesticar” a empresa transnacional nos processos de integração internacional é nomeada por Baptista como “avestruz”, pois este, ao enterrar a cabeça, pensa se esconder.

Os Estados tiveram atuação dispersa na tentativa de regulamentação das transnacionais, considerando apenas o âmbito do próprio Estado, seja do lado do Estado da matriz seja no âmbito do Estado hospedeiro. Por outro lado, a tentativa mais nítida foi por meio de organismos Regionais de Integração Econômica. Entre as frentes, a tentativa mais profunda foi o Pacto Andino¹⁹⁴.

Pelo Pacto Andino, havia duas premissas básicas: a) criação de mercado atraente e b) criação de normas protetivas em relação às transnacionais. Em caso de sucesso, inexistiriam conflitos intrarregionais em relação a investimentos nem vantagens muito grandes¹⁹⁵.

Há alguns contras na tentativa do avestruz que já foram percebidas no Pacto Andino. Já na formação do Pacto, alguns países convidados se opuseram aos demais sob o argumento de que estavam satisfeitos com os investimentos estrangeiros. Ou seja, a não-participação se mostrava mais vantajosa na visão desses países, os quais preferiram obter vantagens ao oferecer um ambiente mais favorável à transnacional do que o ambiente do grupo¹⁹⁶.

Outro ponto de conflito possível é a não participação dos países-sede ao bloco, o que pode resultar divergências entre o país-sede e a organização, uma vez que as decisões seriam tomadas à revelia do país-sede em favor do hospedeiro invariavelmente. A situação se agrava quando o país-sede faz interferências diplomáticas, políticas ou econômicas em prol da transnacional¹⁹⁷.

¹⁹⁴ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 62.

¹⁹⁵ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 62.

¹⁹⁶ BAPTISTA, Luiz Olavo. Empresa multinacional e integração econômica. **Doutrinas Essenciais Direito Internacional - Volume II**, [s. l.], v. 2, p. 1013–1034, 2012a.

¹⁹⁷ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 64.

Por outro lado, a transnacional mostra-se como forma de integração econômica de âmbito internacional. Diante do crescente processo de integração, pode-se ter relação de interdependência econômica entre o país-sede e o hospedeiro¹⁹⁸.

De qualquer modo, os problemas são complexos e derivados do relacionamento entre empresa transnacional e governos, bem como as estruturas político-jurídicas estão superadas.

3.2.3.3. O peixe-voador

Na tentativa de controlar a transnacional, os Estados passaram a ser um aumento de custo apenas, um simples obstáculo ao lucro. Diante disso, pode-se imaginar que a integração fosse acolhida felizmente pela transnacional, por otimizar os lucros¹⁹⁹.

De outro lado, os Estados buscam proteger sua soberania. O Estado Moderno, conceito datado de 1648, ano da “Paz de Westfalia”, é resultado de centralização administrativa, protecionismo econômico e defesa bélica. Nesse cenário, nasceu o Direito Internacional clássico, característico pela reserva de soberania e autodeterminação²⁰⁰.

Embora haja intersecção entre a empresa transnacional e o Direito Internacional Privado, este, definitivamente, não foi concebido para resolver o problema complexo das transnacionais, pois sua reação é lenta às mudanças econômicas e sociais e, por não possuir categorias capazes de solucionar problemas recentes, demanda imaginação e esforço além da medida. Na prática, o Direito Internacional Privado opta por encarar as empresas transnacionais sob o duplo aspecto: das formas de que sua atuação se reveste e dos mecanismos operacionais de que se utiliza²⁰¹.

Tradicionalmente, o Direito Internacional Privado encarou a legislação de cada país sob seu âmbito apenas territorial em matéria penal e fiscal. Entretanto, os casos antitruste

¹⁹⁸ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 64-65.

¹⁹⁹ BAPTISTA, Luiz Olavo. Empresa multinacional e integração econômica. **Doutrinas Essenciais Direito Internacional - Volume II**, [s. l.], v. 2, p. 1013–1034, 2012a.

²⁰⁰ BAPTISTA, Luiz Olavo. Empresa multinacional e integração econômica. **Doutrinas Essenciais Direito Internacional - Volume II**, [s. l.], v. 2, p. 1013–1034, 2012a.

²⁰¹ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 89-90.

demonstram que tal princípio deixou de ser pacífico diante de aplicação extraterritorial de legislação que regula atividades internacionais. Este movimento inclui o Brasil, conforme a Lei 12.529/2011, a qual expressa que, sem prejuízo de convenções e tratados de que seja signatário o Brasil, aplica-se às práticas cometidas no todo ou em parte no território nacional ou *que nele produzam ou possam produzir efeitos (grifo nosso)*²⁰².

Assim, merece menção à tendência contemporânea de aplicação extraterritorial das legislações antitruste nacionais. Com base na teoria dos efeitos, busca-se controlar os comportamentos praticados por empresas situadas em Estados-terceiros quando os atos da empresa produzam efeitos dentro do território do país da referida legislação.

Assim, no lugar de criar legislação internacional capaz de abranger os problemas da internacionalização e integração de economias, os juízes procuraram suprir pela extraterritorialidade dos efeitos da lei local. Claro, sempre que as medidas sejam eficazes às controladoras ou para a empresa²⁰³.

Claramente a situação é de crise e, nisso, um novo direito pode aparecer. Enquanto isso, os países, em luta pela preservação da sua soberania, responderam com a Carta dos Direitos e Deveres Econômicos dos Estados. Na ótica da referida Carta, cooperação e integração econômica são modos de promoção do desenvolvimento econômico e social. O uso da palavra cooperação é estratégico, pois a proposta da Carta não é de integração, pois esta pode sugerir enfraquecimento da soberania²⁰⁴.

3.2.4 Síndrome do amor e ódio

O impacto das transnacionais sobre a nossa vida econômica, social e política é nítido e amplamente reconhecido até pelos pensamentos mais extremos. Por outro lado, como denominado por Behrman “essas empresas provocam nos países em desenvolvimento, e talvez nos países desenvolvidos, sentimento ambivalente que faz com que elas sejam ao mesmo tempo

²⁰² DEL'OLMO, Florisbal de Souza; JAEGER JR, Augusto. **Curso de Direito Internacional Privado**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. *E-book*, acessado em 16.04.2022.

²⁰³ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 122.

²⁰⁴ BAPTISTA, Luiz Olavo. Empresa multinacional e integração econômica. **Doutrinas Essenciais Direito Internacional - Volume II**, [s. l.], v. 2, p. 1013–1034, 2012a.

que odiadas, desejadas”²⁰⁵. São reações controvertidas e múltiplas que resultam em estudos que ou condenam inapelavelmente a empresa ou fazem a sua defesa passional. Nessa relação, o relacionamento entre Transnacional e Estados tem as duas características: ódio e paixão, como bem explica Baptista:

“A relação entre a Empresa Transnacional e o governo, mercê desses aspectos, desagua num paradoxo, e tornou inevitável o contacto entre ambos. É desejado o relacionamento, pelo que traz de positivo. É repudiada a Empresa Transnacional, porque ameaça a própria existência e essência do Estado, expressos na sua soberania”²⁰⁶

Buscando transitar de modo equilibrado pelos argumentos, trazemos a seguir os benefícios e malefícios da presença da transnacional, iniciando a análise pelo modo de ver o mercado.

Na atualidade, temos crescente internacionalização e interdependência em escala mundial. Dotada de suposta neutralidade política, a empresa transnacional, atua como se existisse um só mercado, em escala mundial²⁰⁷, o que gera necessidade de instrumentos hábeis para a circulação de recursos econômicos, materiais e tecnológicos. Ela também participa como grande fornecedora de tecnologia, tecnologia que é, sem dúvida, o mais ativo dos participantes em operações comerciais e bancárias internacionais²⁰⁸.

Com a visão de um mercado mundial, os mercados nacionais se tornam menos relevantes nas decisões da empresa, a qual buscar atingir seus objetivos independente dos interesses locais²⁰⁹. Além disso, o mercado mundial é resultado da abertura do espaço interestatal a uma circulação bastante livre das empresas transnacionais, que buscam tutelar o

²⁰⁵ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 27.

²⁰⁶ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 67.

²⁰⁷ BONAVIDES, Paulo. As Multinacionais e a Desnacionalização do Estado e da Soberania. **Revista Forense**, [s. l.], v. 71, n. 249, p. 17–25, 1975. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/180886>

²⁰⁸ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 28.

²⁰⁹ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 28.

seu próprio sistema de planejamento privado, de aspiração mundial, por meio de um Direito próprio e transnacional — o que alguns autores chamam de *lex mercatoria*²¹⁰.

O Brasil foi introduzido ao estudo da *lex mercatoria* pelo Professor Irineu Stranger²¹¹. A *lex mercatoria* (lei dos mercadores) propõe substituição do ordenamento jurídico dos Estados pelos contratos²¹².

Tal substituição causa debate entre os autores. Se de um lado temos Baptista argumentando que tal atividade legislativa prejudica os Estados e desequilibra as soberanias (“o ambiente da soberania de um poder extravasa para o de outro no seio da empresa transnacional”), ocasionando conflitos²¹³; de outro, temos Arnoldo Wald, que defende que a *lex mercatoria* não foi criada contra os interesses dos países em desenvolvimento, mas sim como instrumento de solução de conflitos decorrentes do comércio internacional e como ordem internacional mais justa, um instrumento jurídico importante para quem deseja ser integrante ativo da ordem econômica mundial²¹⁴.

Sob o ponto de vista jurídico, a empresa transnacional está sujeita a inúmeras jurisdições nacionais, onde cada sociedade tem direitos concedidos pelo próprio governo pelo qual ela foi incorporada. Em síntese, a transnacional liga diferentes pessoas jurídicas, nacionais e separadas que são, na verdade, um algo só, mas que não segue a uma só legislação²¹⁵. Este é o caráter anômalo da transnacional, explicado por Baptista no seguinte trecho:

“Esses direitos, esse dever de proteção diplomática e essa expectativa de lealdade, entretanto, são limitados. Quando o controlador de uma pessoa jurídica é de outro país, podemos dizer que o “corpus” da pessoa jurídica existe em um Estado sob as leis deste, enquanto que o “mens” reside em outro, sob um sistema jurídico diferente. E já se perguntou quem poderia dizer onde fica a alma da entidade, onde fica a lealdade

²¹⁰ BAPTISTA, Luiz Olavo. Empresa multinacional e integração econômica. **Doutrinas Essenciais Direito Internacional - Volume II**, [s. l.], v. 2, p. 1013–1034, 2012a.

²¹¹ WALD, Arnoldo. A introdução da Lex Mercatoria no Brasil e a criação de uma nova dogmática. **Revista de direito mercantil, industrial, econômico e financeiro**, [s. l.], v. 34, p. 4, 1995.

²¹² CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 141-143.

²¹³ BAPTISTA, Luiz Olavo. Empresa multinacional e integração econômica. **Doutrinas Essenciais Direito Internacional - Volume II**, [s. l.], v. 2, p. 1013–1034, 2012^a.

²¹⁴ WALD, Arnoldo. A introdução da Lex Mercatoria no Brasil e a criação de uma nova dogmática. **Revista de direito mercantil, industrial, econômico e financeiro**, [s. l.], v. 34, p. 4, 1995.

²¹⁵ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 29.

nacional? Essas questões, assim como aquela da habilidade para controlar a empresa, tornam-se agudas, e não encontram respostas, hoje.

Eis porque, sob o ponto de vista jurídico, a empresa transnacional é uma anomalia²¹⁶.

Impossível não citar, como propulsora do poder da transnacional, e ligada à *lex mercatoria*, a própria globalização. Globalização é o nome dado à homogeneização jurídica dos espaços onde se sucedem as relações econômicas. Aponta-se como mola propulsora da globalização o desenvolvimento tecnológico, pois este possibilita a realização de negócios independente da distância²¹⁷. A redução de barreiras é estimulante à transnacional, como dito por Baptista:

“Um fator na evolução histórica é que a redução das barreiras ao comércio e ao movimento financeiro é estimulante do crescimento da empresa transnacional, pois o aumento do comércio leva a um aumento mais rápido do investimento estrangeiro.

A empresa transnacional, através, da integração das filiais, espalha o impacto da política econômica de cada nação, através de outras, mais rapidamente do que antes ocorria. Através do aumento da significação do fato internacional nas economias nacionais, ela também reduz as escolhas dos governos tendo em vista o melhor meio de conduzir as suas economias domésticas²¹⁸.

Mas não é só nos novos mercados que a transnacional expõe sua força, a tecnologia, com certeza, é outro atrativo importante. Nos países mais ricos, pelo acúmulo de recursos, é onde se cria e se concentra a tecnologia — o que é comprovado pelo alto número de patentes concedidas. A isso, insere-se *marketing*, para tornar esses produtos necessidades econômicas e técnicas de gerência que maximizam a produção e o lucro. Adicionando a necessidade de recursos financeiros e a criação de empregos, temos o amor dos países subdesenvolvidos em receber a empresa, tornando-a inevitável²¹⁹.

Assim elas se expandem, constituindo empresas em cada um dos países hospedeiros, todas “nacionais”, mas sem fixar o seu centro de decisão em nenhum daqueles países, como bem explica o Prof. Washington Peluso:

²¹⁶ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 29.

²¹⁷ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014, p. 141.

²¹⁸ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 42.

²¹⁹ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 71.

“Exportando e importando para elas próprias, de acordo com suas conveniências, com “sub” e “super” faturamentos, assumem “posição dominante” em cada país, especialmente criando condições de domínio dos mercados nacionais e internacionais, pela composição de custos totais ou parciais nos países em que os diversos “fatores”, componentes dos custos, recebem tratamento mais vantajoso.

Assim procedem, explorando matéria-prima e salários baixos nos países subdesenvolvidos, tecnologia nos países desenvolvidos, vendas a preço diferenciados, de acordo com o poder aquisitivo de cada mercado, com imposição das maiores margens de lucros que cada um deles suporte

(...)

Trata-se, em todas as hipóteses, de realizações da “engenharia jurídica”, que expandiu as fronteiras jurídico-econômicas das nações além, e por cima, das fronteiras político-jurídicas tradicionais. Por esse artifício, a empresa consegue ser “nacional” em cada país, sem que o seu centro de decisões se submeta às suas leis. Seus interesses específicos, portanto, não se submetem aos da nação em que atuam. Fogem ao controle efetivo de cada direito nacional”²²⁰.

Desse modo, as empresas transnacionais geram o que Paulo Bonavides chama de “desnacionalização do Estado e da soberania”. A transnacional, com gigantescas concentrações de capital e recursos que excedem o Produto Interno Bruto (PIB) de muitos países, transita com suposta neutralidade, acima das ideologias, em uma fase em que o capitalismo se despolitiza aparentemente²²¹.

Sobre a soberania, conceito que surgiu no século XVII com a finalidade de harmonizar e hierarquizar os poderes sociais, significa o poder de decidir em última instância sobre a eficácia das normas jurídicas. Diante dessa premissa, qualquer norma que pretenda atuar no âmbito do Estado fica sujeita à apreciação de sua eficácia sobre o poder soberano. Alguns defendem que ela é a base do “egoísmo dos Estados”, sendo, portanto, condenável. Para outros, ela é a base que assegura a igualdade jurídica de todos os Estados, sendo ela louvável²²².

A soberania tem um significado externo, que é a manifestação do Estado perante outros Estados, ou seja, é a certeza de que a ordem jurídica do Estado não se submete a outra ordem

²²⁰ SOUZA, Washigton Peluso Albino. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6.ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 305-306.

²²¹ BONAVIDES, Paulo. As Multinacionais e a Desnacionalização do Estado e da Soberania. **Revista Forense**, [s. l.], v. 71, n. 249, p. 17–25, 1975. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/180886>, acesso em 16.04.2022.

²²² DALLARI, Dalmo de Abreu. Empresas multinacionais e soberania do Estado. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, [s. l.], v. 76, n. 0, p. 107, 1981. Disponível em: <https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v76i0p107-121>.

jurídica. O Estado reconhece os demais Estados como iguais e soberanos, não superiores. Como consequência, dentro do território todos os poderes estão submetidos ao poder do Estado²²³.

Entre as vantagens da existência das transnacionais, temos a implementação da economia de escala, incremento de tecnologias importantes aos processos de produção, contribuição de capital e transferência de tecnologia – relevante aos países em desenvolvimento —, além da capacitação profissional, fomento à pesquisa, aumento da exportação, surgimento e integração de novos mercados. Em contrapartida, temos o desejo das transnacionais em restringir a concorrência, dominando o mercado e impondo preços arbitrários, atitudes que afrontam o fisco e o Estado, além das operações irregulares de transferência de lucros, taxas de juros, “*royalties*” e, para finalizar, ainda há o abuso político. Basicamente, a concentração de poder econômico das transnacionais é tão forte que nenhum país sozinho consegue enfrentar o problema²²⁴.

²²³ DALLARI, Dalmo de Abreu. Empresas multinacionais e soberania do Estado. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, [s. l.], v. 76, n. 0, p. 107, 1981. Disponível em: <https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v76i0p107-121>.

²²⁴ BONAVIDES, Paulo. As Multinacionais e a Desnacionalização do Estado e da Soberania. **Revista Forense**, [s. l.], v. 71, n. 249, p. 17–25, 1975. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/180886>, acesso em 16.04.2022.

4. USO E ABUSO DO PODER ECONÔMICO

As primeiras leis sobre abuso econômico eram atreladas à ideologia liberal pura, na qual a economia de mercado era baseada na livre concorrência e na propriedade privada²²⁵. Após as duas guerras, a concorrência passa a ser vista como um instrumento²²⁶ e temos uma Nova Ordem Internacional, que substitui a ideologia da concorrência pela da equidade, em suas versões de compensação e de harmonia²²⁷.

A disciplina antitruste brasileira tem origem totalmente diversa da norte-americana, pois a nossa nasce miscigenada com a proteção à economia popular e à tentação protecionista²²⁸. Em um estudo global, primeiro analisaremos o enfrentamento dado pelos estado-unidenses e, depois, a visão brasileira.

4.1 ESTADO UNIDOS E MUNDO

A partir de 1880, debates sobre os trustes e o poder econômico estavam acalorados. De um lado, reuniam-se grandes empresários e economistas que defendiam que a própria concorrência era fator suficiente para regular o mercado — basicamente, os mais fortes não apenas mereciam sobreviver, como a concentração do poder econômico era positiva para a produção e expansão da indústria. Do outro lado, tínhamos consumidores, agricultores, trabalhadores e pequenos empresários que eram contrários a concentração do poder econômico e buscavam destruir o poder dos trustes a partir da legislação²²⁹.

A legislação veio pelo Sherman Act, de 1890, o qual mostra-se como ponto de partida do estudo dos problemas jurídicos relacionados à disciplina do poder econômico pela ótica estado-unidense. O Sherman Act estabelece a ilegalidade de todo contrato ou acordo em forma

²²⁵ SOUZA, Washigton Peluso Albino de. Repressão ao abuso do poder econômico e direitos humanos. *In: Lições de Direito Econômico*. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2002. p. 60-61.

²²⁶ FORGIONI, Paula A. *Os fundamentos do antitruste*. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 34.

²²⁷ SOUZA, Washigton Peluso Albino de. Repressão ao abuso do poder econômico e direitos humanos. *In: Lições de Direito Econômico*. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2002. p. 60-61.

²²⁸ FORGIONI, Paula A. *Os fundamentos do antitruste*. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 34.

²²⁹ FORGIONI, Paula A. *Os fundamentos do antitruste*. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 74-75.

de fidúcia (*trust*) vise ou resulte em restrições ao comércio entre os Estados Membros da União Norte Americana, estabelecendo sanções criminais e civis para quem monopolizar o comércio de produtos e bens²³⁰.

Nesse sentido, leciona a Professora Paula:

“Essa legislação é entendida como o mais significativo diploma legal que corporificou a reação contra a concentração de poder em mãos de alguns agentes econômicos, procurando discipliná-la. Não se pode dizer que o Sherman Act constitui reação ao liberalismo econômico, pois visava, justamente, a corrigir distorções que eram trazidas pela excessiva concentração de capital, ou seja, corrigir distorções criadas pelo próprio sistema liberal. Não obstante a opinião contrária de parte da doutrina norte-americana, o Sherman Act tratou, em um primeiro momento, de tutelar o mercado (ou o sistema de produção) contra seus efeitos autodestrutíveis²³¹”.

Assim, a finalidade era manter o livre-mercado e a liberdade de atuação dos agentes econômicos — não olvidando o incentivo da competição — mas, principalmente, encorajar a concorrência, primordial para o sistema econômico, ao mesmo tempo que se espera atuação estatal na eliminação de distorções que podem ocorrer²³².

Entretanto, o Sherman Act se mostrou ineficiente, pois não dava a segurança e previsibilidade desejadas pelos agentes econômicos por ser vago e por deixar à margem da regulamentação prática condenada pela opinião pública. Diante disso, em 1914, tivemos o Clayton Act, o qual exemplifica e condena práticas restritivas de concorrência, como a venda casada²³³.

Com a crise de 1929, o Estado é chamado para impulsionar a máquina econômica. A partir daí, a quantidade de normas aumenta e a concorrência é vista como instrumento. As normas foram interpretadas de maneira elástica pelos tribunais americanos, de modo nem sempre lógico e coerente, através de a construção jurisprudencial típica do sistema anglo-

²³⁰ MAGALHÃES, José Carlos. A aplicação extraterritorial de leis nacionais. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, [s. l.], v. 80, n. 0, p. 157, 1985. Disponível em: <https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v80i0p157-177>.

²³¹ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 70-71.

²³² FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 71.

²³³ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 78.

saxônico do direito comum, no qual há maior autonomia do que o sistema de tradição romana²³⁴.

No âmbito mundial, cronologicamente, tivemos, depois, o Tratado de Paris, em 1951, que institui a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço. Em seguida, o Tratado de Roma, em 1957, que instituiu a Comunidade Econômica Europeia.

4.2 BRASIL

No Brasil, a disciplina da atividade dos agentes econômicos no mercado objetivou tutelar a livre-concorrência e a repressão ao abuso do poder econômico no mercado de modo diverso da abordagem estado-unidense²³⁵.

Historicamente, o Brasil teve ceifada qualquer oportunidade de desenvolver concorrência pela política fiscalista da Coroa, a qual usava sua soberania para efeitos fiscais²³⁶. A situação foi alterada apenas com a vinda de D. João VI decorrente da fuga após invasão napoleônica. Só a partir disso que houve algum movimento em prol do fomento ao desenvolvimento econômico do país²³⁷. Mesmo no Brasil independente, a atividade comercial era dominada pelos estrangeiros, o nosso país era destino de mercadorias estrangeiras e não haviam políticas protecionistas que possibilitassem o desenvolvimento da indústria nacional²³⁸.

A partir de 1930 o Estado brasileiro busca corrigir disfunções resultantes da economia vigente e regulamentar a atividade dos agentes econômicos. Nisso, a Constituição de 1934 é protagonista ao, em seu art. 115²³⁹, alçar a nível constitucional a liberdade econômica. Em seguida, a Constituição de 1937, em seu art. 141, colocou como princípio a proteção à economia popular. Para regulamentar tal artigo, veio o Dec.-Lei 869/1938, que foi, em muitos aspectos,

²³⁴ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 81.

²³⁵ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 89.

²³⁶ Por exemplo, imposição de pagamento de impostos afim de abastecer os cofres da metrópole.

²³⁷ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 93.

²³⁸ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 99.

²³⁹ Art. 115, 1934/CF — A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos a existência digna. Dentro desses limites, é garantida a liberdade econômica.

uma lei antitruste²⁴⁰. Mas foi a constituição de 1946, trouxe, pela primeira, de forma expressa, em seu art. 148²⁴¹, o princípio da repressão ao abuso do poder econômico, artigo que foi regulamentado apenas em 1962, com a Lei 4.137/62, na tentativa de eliminar os efeitos nocivos do próprio mercado, na tentativa proteger o mercado, bem como proteger o consumidor e mitigar os prejuízos impostos à população em decorrência do abuso do poder econômico²⁴².

Na atualidade, temos a CF/88, onde a concorrência mostra-se um instrumento, não um fim em si²⁴³. No âmbito infralegal, o mais recente diploma antitruste é a Lei 12.529/11, que pouco alterou, do ponto de vista do direito material, embora tenha aumentado os recursos materiais à disposição do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), responsável pela apuração e repressão dos abusos do poder econômico²⁴⁴.

Em síntese, clara é a diferença de enfrentamento dado pelo Brasil em relação aos Estados Unidos, como leciona Paula Forgioni:

“O primeiro diploma brasileiro antitruste surge com função constitucional bastante definida, buscando a tutela da economia popular e, portanto, precipuamente do consumidor.

A evolução da disciplina no Brasil, não se deu como nos países com certa tradição antitruste: o antitruste não nasce, no Brasil, como fator de ligação entre o liberalismo econômico (manutenção da) liberdade de concorrência. Nasce como repressão ao abuso do poder econômico e tendo como interesse constitucionalmente protegido o interesse da população, do consumidor.

Essa função constitucionalmente assegurada à nossa primeira Lei Antitruste constitui uma das principais diferenças que se fazem sentir entre o sistema norte-americano e o brasileiro. A legislação norte-americana vem calcada no princípio da proteção e manutenção da concorrência (como correlata a um princípio liberal) e não na proteção direta do consumidor”²⁴⁵.

²⁴⁰ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 100-104.

²⁴¹ Art. 148, 1946/CF — 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 natureza, que tenham por fim dominar os mercados nacionais, eliminar a concorrência e aumentar arbitrariamente os lucros.

²⁴² FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 113.

²⁴³ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 88.

²⁴⁴ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 116-129.

²⁴⁵ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 104.

Feita essa breve introdução acerca da legislação antitruste nos Estados Unidos e Brasil, no tópico a seguir trataremos sobre o a disciplina do uso e abuso do poder econômico no contexto nacional e no âmbito internacional.

4.3 USO E ABUSO NACIONAL

Para entendermos o uso e o abuso do poder econômico, antes devemos conceituar a posição dominante. É comum relacionar posição dominante com a presença de apenas um agente econômico no mercado em análise. Entretanto, pode ocorrer de uma empresa, sem atuar sozinha, deter poder econômico que a permita agir de modo independente e com indiferença aos demais agentes²⁴⁶.

A empresa, quando se encontra em posição dominante, geralmente adota o comportamento típico do monopolista, por exemplo, aumenta preços no limite máximo, não se importa com a qualidade do seu produto ou serviço, influencia as regras do jogo de forma unilateral enquanto joga o jogo (quase) sozinha. Ela tem ciência da ausência de riscos, é sabedora de que, se ela não apresentar desempenho satisfatório, não existirão outros agentes para substituí-lo²⁴⁷.

Importante frisar que o Brasil não pune a posição dominante por si só, pois, pelo art. 36, §1º, da Lei 12.529/2011, entende-se que ela é resultado natural da maior eficiência do agente econômico em comparação aos seus competidores²⁴⁸.

Em síntese, quando se trata de diferenciar o uso do abuso a metodologia é a mesma da cebola: em camadas. Primeiro, observamos a camada da (i)licitude.

Em relação à licitude da conduta, o exercício do poder econômico se faz em obediência a um equilíbrio de interesses postos em jogo de acordo com uma linha que diferencia o justo do injusto e que, delimitada pela lei jurídica, corresponde ao lícito e o ilícito. A conduta lícita

²⁴⁶ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 261-262.

²⁴⁷ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 269-270.

²⁴⁸ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 272-273.

definirá o uso e a conduta ilícita, bem como o abuso do poder econômico de acordo com os dispositivos legais. Na prática, um ato pode ser, ao mesmo tempo, lícito ou ilícito e consequentemente ser classificado como uso ou abuso a depender da legislação do Estado²⁴⁹.

A proteção legal é de extrema relevância, pois, assim que admitidos, os direitos econômicos recebem o manto da proteção legal, assumem “*leceitude*”, nas palavras do Professor Washington. Desse modo, o descumprimento altera a condição para ilícito e, consequentemente, para abuso. Por se tratarem de “Direitos Econômicos”, esse exercício significa afirmação do Poder Econômico e o desrespeito gera, portanto, “abuso de poder econômico”²⁵⁰.

No direito brasileiro, no âmbito legal, temos principalmente a Lei 4.137/62, que instituiu o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE). Entretanto, apesar dos estudos de Direito Econômico situarem corretamente o problema do poder econômico e apesar dos esforços dos legisladores na busca pelo tratamento adequado, não é possível, nas estruturas jurídicas tradicionais, encontrar resposta satisfatória²⁵¹.

Alguns autores, entre eles, Paula Forgioni, defendem que, em alguns casos, a conduta lícita do agente de posição dominante pode configurar abuso da posição dominante e do poder econômico. Nesses casos, há aplicação do princípio geral que condena o abuso de direito, exposto no art. 187 do Código Civil, não apenas ao abuso de poder pela posição dominante, mas também para acordos entre empresas e concentração. Nesse sentido:

“A utilização do poder econômico (e do direito à liberdade econômica) apresentaria restrições se fosse efetuada de forma não adequada, “reprovável ou reprovada, ilegítima ou tida como tal”, rompendo o “equilíbrio dos interesses em conflito ou do desvio da finalidade do direito, da sua distinção social e econômica”.

(...)

No caso do abuso do poder econômico, o direito de que se abusa é a liberdade econômica, liberdade de iniciativa, liberdade de concorrência etc. (ou seja, os direitos que assistem ao agente econômico no Estado Liberal). Em princípio, nada há de ilícito na utilização dessas liberdades. Entretanto, no momento em que ocorre o abuso do poder econômico, há abuso do direito à liberdade econômica, liberdade de iniciativa,

²⁴⁹ SOUZA, Washington Peluso Albino de. Repressão ao abuso do poder econômico e direitos humanos. **In: Lições de Direito Econômico**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2002. p. 60.

²⁵⁰ SOUZA, Washington Peluso Albino de. Repressão ao abuso do poder econômico e direitos humanos. **In: Lições de Direito Econômico**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2002. p. 65-66.

²⁵¹ SOUZA, Washington Peluso Albino de. Uso e Abuso do Poder Econômico. **In: Lições de Direito Econômico**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2022. p. 283-284.

liberdade de concorrência etc. O sujeito lança-se ao gozo “anormal”, “reprovável”, “ilegítimo”, “imoral” desses seus direitos, ou seja, “excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico e social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”, nos termos do art. 187, já mencionado”²⁵².

Por outro lado, não se pode deixar de fora as críticas feitas a escolha de utilizar o abuso de direito para explicar o abuso do poder econômico. Nesse sentido, os críticos dizem que o abuso do poder econômico não se trataria de abuso de um direito, mas sim de uma situação fática²⁵³.

Indo adiante, o caminho para configurar se uso ou se abuso no direito interno logicamente passará pelo texto constitucional, aqui vista como a terceira camada da cebola, presente no título VII da Constituição, intitulada “Da Ordem Econômica e Financeira”. Nesse sentido:

“A Carta de 1988 inovou, quer na técnica e na abrangência da matéria, quer na própria substância. Seu discurso ideológico original recebeu, posteriormente, fundamentais modificações por meio de Emendas Constitucionais voltadas sobretudo para a modificação da orientação nacionalista e intervencionista das Cartas que a antecederam”²⁵⁴.

“Os fundamentos sobre que se alicerça seguem expressamente os princípios da ideologia constitucionalmente adotada, explicitados no caput do art. 170 da Constituição Federal brasileira de 1988, em termos do objetivo de “justiça social”, que pretende realizar pela “prevenção” e “repressão” das “infrações contra a ordem econômica e defesa do consumidor”, orientando-se pelos “princípios” da “liberdade de iniciativa”, “livre concorrência”, “função social da propriedade”, “defesa dos consumidores”, todos componentes daquele artigo; e da “repressão ao abuso do poder econômico”, incluída no §4º do art. 173, porém em Constituições anteriores, também foi tratada como “princípio”²⁵⁵.

No caso Brasileiro, o abuso da dependência econômica pode configurar infração à ordem econômica quando implicar (a) prejuízo à concorrência, (b) domínio do mercado relevante, (c) aumento arbitrário dos lucros ou (d) abuso da posição dominante²⁵⁶.

²⁵² FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 275-276.

²⁵³ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 276.

²⁵⁴ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 220.

²⁵⁵ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 262.

²⁵⁶ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 346.

4.4 USO E ABUSO NO ÂMBITO INTERNACIONAL

A problemática na classificação entre uso e abuso é intensificada quando a atividade econômica é projetada internacionalmente, ultrapassando as fronteiras do direito interno. Percebe-se, então, uma multiplicidade de Ordens Econômicas e uma dificuldade em regulamentar a “coexistência” entre as “ordens novas” e “antigas” diante da realidade dos interesses conflitantes entre países desenvolvidos e em desenvolvimento. Conflitos estes que o Direito busca resolver²⁵⁷.

Uma ação cada vez mais usada é aplicar a lei de modo extraterritorial. A extraterritorialidade das normas antitruste tem como finalidade a extensão do poder de regulamentar e julgar práticas que sejam capazes de afetar, mesmo que indiretamente, os interesses comerciais ou dos agentes econômicos nacionais. Temos como caso conhecido, os acordos feitos por empresários privados na Suíça e no Canadá, sob proteção legal das leis desses países, com a finalidade de afetar preços do alumínio e relógios dentro dos Estados Unidos²⁵⁸. Nesse sentido, três são os critérios geralmente utilizados:

“Três são os critérios geralmente utilizados pelas legislações antitruste com escopo de determinar a “lei aplicável”, ou seja, a jurisdição sobre determinada prática, em princípio, contrária à livre-concorrência: (i) territorialidade; (ii) nacionalidade dos agentes; e (iii) local de verificação dos efeitos. Raramente as legislações antitruste lançam mão de apenas um desses critérios, sendo bastante comum a conjugação”²⁵⁹.

Destes critérios, o da localização dos efeitos é responsável por alongar a jurisdição²⁶⁰ de um país sobre atos que não se verificaram em seu território e não relacionados às pessoas ali localizadas. Na teoria, a extraterritorialidade teria como limitação a soberania dos outros países, na prática encontramos agressiva extraterritorialidade da lei norte-americana. O conflito positivo de jurisdição resulta na criação de leis de bloqueio (*blocking law*), as quais buscam impedir a produção de efeitos de ordens estrangeiras em território nacional — fenômeno

²⁵⁷ SOUZA, Washington Peluso Albino de. Repressão ao abuso do poder econômico e direitos humanos. **In: Lições de Direito Econômico**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2002. p. 61-62.

²⁵⁸ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 443.

²⁵⁹ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 444.

²⁶⁰ Registra-se aqui que as leis antitruste geralmente misturam os institutos da lei aplicável e da jurisdição competente.

originado pelo desejo de se proteger contra a excessiva extraterritorialidade das leis norte-americanas²⁶¹. Nesse sentido, importante destacar o entendimento de Paula Forgioni:

“No caso de jurisdições concorrentes, sucede com certa frequência que ambos os países aplicam suas leis nacionais e proferem decisões sobre a mesma prática, gerando questões que tangem à efetividade dos julgados e da política por eles atenuada. O país que isentou determinada conduta restritiva da concorrência da aplicação da lei antitruste nacional muito provavelmente não permitirá a execução em seu território, de sentença ou decisão de autoridade estrangeira condenando aquele mesmo ato²⁶².

Caso os agentes econômicos punidos possuam ativos, distribuidores ou representantes no país que acabou por penalizar ou vedar a prática, a sanção poderá ser direcionada sobre esses ativos, representantes ou distribuidores, o que já não ocorre se o agente econômico considerado infrator não possuir qualquer bem ou ligação com o país no qual se produzem os efeitos da prática anticoncorrencial. Nesse caso, serão por demais restritos os instrumentos de que pode lançar mão o Estado para assegurar efetividade à sanção que aplicou”²⁶³.

As decisões conflitantes são frutos da multiplicidade de legislações e de políticas econômicas. Nesse caminho, a doutrina norte-americana considera algumas propostas que possivelmente diminuiriam os conflitos de leis e jurisdição: a) criação de uma autoridade antitruste internacional ou seu tratamento no âmbito da Organização Mundial do Comércio; b) harmonização de legislações; e c) celebração de tratados. Há ainda a possibilidade de criação de um órgão supranacional que seja competente para julgar casos de antitruste internacional e sugerir interpretações aos tribunais nacionais, o que é clara limitação à soberania dos países²⁶⁴.

Mesmo com requisitos para a aplicação extraterritorial, na prática, há clara preponderância norte-americana na aplicação de legislação antitruste sobre os demais países, a qual nem sempre tem sido aplicada de modo lógico e coerente. Sob pretexto de proteger o sistema competitivo em sua pureza e de preservar a economia competitiva, a legislação americana ultrapassou o território dos Estados Unidos, envolvendo empresas (não) americanas para eventos ocorridos no exterior, afim de alcançar cartéis, acordos e associações que

²⁶¹ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 447-453.

²⁶² No caso do Brasil, temos a possibilidade de não-reconhecer sentenças estrangeiras, por exemplo.

²⁶³ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 449.

²⁶⁴ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 458-459.

estivessem concertados fora dos Estados Unidos, cujos efeitos, diretos ou indiretos, tenham ocorrido dentro dos Estados Unidos²⁶⁵.

Diante dessa atitude, os Estados Unidos invadem competência alheia e geram conflitos sem nem ao menos conseguir justificar a sua atitude. A justificativa inicial era baseada na legitimidade da extensão do princípio extraterritorial, ou seja, submeter à legislação nacional atos praticados no exterior por nacionais. Entretanto, quando tal premissa não cabia no caso concreto, o fundamento passou a ser que os efeitos dos atos praticados no exterior foram sofridos dentro do Estado²⁶⁶.

Nesse sentido, devemos nos atentar sobre o que será feito (se órgão supranacional ou se tratado, por exemplo) e também sobre qual será o posicionamento das decisões (qual a política econômica será regra).

4.5 TRIBUTAÇÃO COMO MECANISMO DE CONTROLE DE ABUSOS DE PODER ECONÔMICO DAS TRANSNACIONAIS

Após demonstrado qual legislação sai, em regra, vitoriosa no âmbito da extraterritorialidade, devemos nos atentarmos à situação dos países em desenvolvimento. O relacionamento entre transnacional e subdesenvolvidos pode se resumir em dois medos e uma perturbação. Como explica Baptista:

O problema colocado pelas empresas nacionais para os países em desenvolvimento poderá se resumir em dois medos e uma perturbação. O medo da dominação industrial seria o potencial de dominação através do gigantismo, a concentração em setores de indústria e a violação de um comportamento competitivo. O medo da dominação industrial seria o potencial de dominação através do gigantismo, a concentração em setores de indústria e a violação de um comportamento competitivo. O medo da dependência de tecnologia que seria recebida através das sucursais controladas do exterior e os efeitos dela no desenvolvimento de uma tecnologia local. E a perturbação seria uma perturbação aos planos econômicos, através da indiferença a uma ordem nacional, da criação de um desequilíbrio econômico, e da criação de déficits de pagamento nas respectivas balanças.

Para enfrentar essa situação os governos “hospedeiros” têm adotado diversas políticas: o estabelecimento de restrições em diversos graus à entrada de capitais,

²⁶⁵ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 443-446.

²⁶⁶ MAGALHÃES, José Carlos. A aplicação extraterritorial de leis nacionais. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, [s. l.], v. 80, n. 0, p. 157, 1985. Disponível em: <https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v80i0p157-177>.

restrições ao comportamento do capital estrangeiro, regulamentação da propriedade ou do controle, tentativas de prevenção contra interferência e criação de obstáculos às políticas restritivas por parte das multinacionais e dos governos dos países que as controlam. Em segundo lugar, reagindo por via indireta dos governos tentam o estabelecimento de uma política de fortalecimento da indústria doméstica, através do incremento da competitividade nacional. Finalmente já a possibilidade de ação conjunta, através da elaboração de acordos intergovernamentais, leis uniformes ou harmonizadas, o que se constitui temário do nosso Congresso²⁶⁷.

É questionado se o tributo não poderia ser usado para conter os abusos econômicos praticados por transnacionais, já que o tributo tem também função extrafiscal²⁶⁸. Diante dessa hipótese, duas premissas devem ser lembradas de pronto: 1) Não há tributo sem lei anterior que o estabeleça (princípio da legalidade tributária do art. 150, I, CF); e 2) o tributo não pode ser usado como sanção de ato ilícito (art. 3º do CTN).

O tributo tem grande relevância financeira por constituir a principal receita financeira do Estado²⁶⁹, mas tal receita nunca será resultado de tributo que tenha ato ilícito como hipótese de incidência de um imposto, pois o tributo não se presta a punir, não pode operar como sanção²⁷⁰.

Cada país, no exercício de sua soberania, determina a porcentagem e valores devidos, bem como as hipóteses de incidência. A transnacional se submete a todos esses ordenamentos, mas não ao mesmo tempo. Por ser um conglomerado de filiais que se tornam nacionais a depender da localização, cada filial seguirá o ordenamento do país de sua localização, mas terá ligação entre as demais subsidiárias do globo. Somado a isto, temos o *modus operandi* da transnacional, que vê o mercado em escala global²⁷¹.

Na prática, as transnacionais têm inúmeros meios para burlar a soberania dos Estados e evitar a incidência de leis nacionais, por exemplo, nas áreas trabalhista e tributária, bem como em relação à política tributária, à remessa de lucros para o exterior e à tributação de rendas. Os

²⁶⁷ BAPTISTA, Luiz Olavo. Unificação internacional e harmonização do direito no campo das sociedades multinacionais - observações sobre a viabilidade e problemas colocados pelo assunto. **Doutrinas Essenciais do Direito Internacional**, [s. l.], v. 5, p. 181–200, 2012b.

²⁶⁸ Vimos sobre as funções do tributo no capítulo 2.

²⁶⁹ PAULSEN, Leandro. **Curso de Direito Tributário Completo**. 13. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. *E-book*, p. 35.

²⁷⁰ PAULSEN, Leandro. **Curso de Direito Tributário Completo**. 13. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. *E-book*, p. 262.

²⁷¹ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987, p. 28-29.

Estados, em contrapartida, buscam reagir, por exemplo, impondo sanções de acordo com sua legislação quando há conflito entre o comportamento da empresa e a soberania do Estado²⁷².

Entretanto, na prática, o que acontece é que as empresas transnacionais estão muito melhor equipadas na defesa de seus próprios interesses, principalmente se comparadas aos países em desenvolvimento. Assim, a soberania dos Estados mostra-se teoricamente superior, mas, na prática, quase ineficaz²⁷³.

O Estado encontra maior dificuldade quando a transnacional usa disfarce. Ou seja, quando a empresa oculta a verdadeira natureza dos seus atos. A título exemplificativo dos disfarces disponíveis, podemos lembrar que a transnacional tem possibilidade de contratar consigo mesma. Dessa possibilidade, surge a simulação de contratos, obrigações e criação de relações jurídicas aparentes, por exemplo. Uma possibilidade de uso recorrente é a simulação de uma dívida ou uso desnecessário de uma patente para maquiagem uma remessa ilegal de lucros²⁷⁴.

Uma consequência dessa relação é o modo pelo qual a transnacional declara e paga seus impostos relativos à renda — ela faz o fato gerador em países onde há o consumo e a prestação de serviços, mas realiza a obrigação em países de alíquotas baixas, após fazer transferência entre as subsidiárias.

Considerando a atuação da transnacional, busca-se examinar a possibilidade de tributação no âmbito internacional. Tal assunto não é novidade, a primeira proposta de tributação global ocorreu no início da década de 70, denominado Tributo Robin²⁷⁵, que tinha o objetivo de regular o sistema financeiro internacional²⁷⁶. Além disso, temos diversos tratados de conteúdo tributário que buscam eliminar ou atenuar a dupla tributação e a evasão fiscal ou,

²⁷² BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

²⁷³ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

²⁷⁴ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

²⁷⁵ A ideia de Robin era tornar oneroso o acesso ao mercado de moedas, tendo em vista os riscos inerentes às atividades altamente especulativas.

²⁷⁶ BATISTA JR, Onofre Alves; OLIVEIRA, Ludmilla Mara Monteiro de; MAGALHÃES, Tarcísio Diniz. O preço para se viver em um mundo civilizado. *In: JUSTIÇA FISCAL*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016. p. 445–492.

ainda, buscam disciplinar a colaboração administrativa entre Estados em matéria de impostos²⁷⁷.

Em relação à arrecadação a nível mundial, nas últimas décadas, houve declínio das taxas de imposto de renda das pessoas jurídicas. Entre 1985 e 2018, a alíquota média caiu de 49% para 24% — em 2018, os Estados Unidos tiveram uma redução de 35% para 21%. A causa é atribuída à concorrência fiscal internacional, uma vez que países, na tentativa de atrair as transnacionais, diminuem suas alíquotas²⁷⁸.

No estudo “*The Missing of Nations*”, divulgado pela National Bureau of Economic Research (NBER), estimou-se que 40% dos lucros das transnacionais foram transferidos para paraísos fiscais em 2015. Dessa transferência, o estudo também conclui que os países (os não considerados paraísos fiscais) da União Europeia são os maiores perdedores e que os lucros vão principalmente para acionistas das transnacionais americanas²⁷⁹.

Diante desse cenário, os tributos globais são vistos por alguns como o preço a se pagar para vivermos em uma “boa sociedade global”. Em consequência da situação atual, cresce o número de propostas que visam reformar o âmbito tributário-internacional. Entre elas, temos o tributo sobre o carbono (*carbon tax*), tributo sobre operações de câmbio ou “tributo Tobin” (*Tobin tax*), tributo sobre passagem aérea (*air-ticket tax*), tributos sobre e-mails (*e-mail taxes*), tributo sobre o comércio mundial (*tax on world trade*) e o tributo sobre comércio internacional de armas (*tax on international arms trade*). Tais possibilidades tem função fiscal (arrecadatória), mas também operam em prol de razão extrafiscal com intuito de redistribuição e/ou regulação²⁸⁰.

²⁷⁷ XAVIER, Alberto. **Direito Tributário Internacional - Tributação das Operações Internacionais**. Coimbra: Almedina, 1993.

²⁷⁸ TØRSLØV, Thomas; WIER, Ludvid; ZUCMAN, Gabriel. The Missing Profits of Nations. **NBER Working Papers**, [s. l.], 2018. Disponível em: <http://www.nber.org/papers/w24701.pdf>, acesso em 17.04.2022.

²⁷⁹ TØRSLØV, Thomas; WIER, Ludvid; ZUCMAN, Gabriel. The Missing Profits of Nations. **NBER Working Papers**, [s. l.], 2018. Disponível em: <http://www.nber.org/papers/w24701.pdf>, acesso em 17.04.2022. Ibid.

²⁸⁰ BATISTA JR, Onofre Alves; OLIVEIRA, Ludmilla Mara Monteiro de; MAGALHÃES, Tarcísio Diniz. O preço para se viver em um mundo civilizado. **In: JUSTIÇA FISCAL**. Belo Horizonte: Del Rey, 2016. p. 445–492.

A possibilidade não é vista apenas por organismos internacionais e economistas, filósofos²⁸¹ também discursam sobre os limites de responsabilização, o dever de assistência e a soberania do Estado, bem como tecem considerações sobre o que é devido ao outro²⁸².

A crítica comum dos filósofos é falta de pagamento aos pobres pelos recursos naturais usados que pertencem aos países e pessoas pobres. Eles argumentam que o ideal seria haver uma forma de tributação da receita de extração e comercialização de recursos não-renováveis para mitigar o uso desses bens e melhorar a condição de vida dessa população menos privilegiada²⁸³.

Outra opção de tributação internacional, ainda de filósofo, é a proposta apresentada pelo canadense Hillel Steiner. Para ele, seria necessário instituir uma tributação do valor de mercado dos recursos encontrados em qualquer território e a receita arrecadada deveria ser destinada a um Fundo Global (Global Fund) e cada habitante receberia uma parcela, independentemente de sua renda ou nacionalidade, tal como uma renda básica incondicional global²⁸⁴.

Outra proposta interessante é de Thomas Piketty. O autor coloca a desigualdade como problema central e sugere a instituição de tributo global sobre o capital, com a finalidade de desconcentrar a riqueza e regular o capital. Pela proposta de Piketty, os Estados instituiriam um tributo progressivo anual sobre a riqueza individual. Resta evidente que, para além da arrecadação, este tributo teria função extrafiscal de redistribuir a riqueza²⁸⁵. Embora a proposta tenha sido voltada para pessoas físicas, poderia ser facilmente instituída em relação lucro das pessoas jurídicas.

²⁸¹ Nesse sentido, temos o trabalho de Thomas Pogge, discípulo de John Rawls, e proposta de Peter Singer, por exemplo.

²⁸² BATISTA JR, Onofre Alves; OLIVEIRA, Ludmilla Mara Monteiro de; MAGALHÃES, Tarcísio Diniz. O preço para se viver em um mundo civilizado. *In: JUSTIÇA FISCAL*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016. p. 445–492.

²⁸³ BATISTA JR, Onofre Alves; OLIVEIRA, Ludmilla Mara Monteiro de; MAGALHÃES, Tarcísio Diniz. O preço para se viver em um mundo civilizado. *In: JUSTIÇA FISCAL*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016. p. 445–492.

²⁸⁴ BATISTA JR, Onofre Alves; OLIVEIRA, Ludmilla Mara Monteiro de; MAGALHÃES, Tarcísio Diniz. O preço para se viver em um mundo civilizado. *In: JUSTIÇA FISCAL*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016. p. 445–492.

²⁸⁵ BATISTA JR, Onofre Alves; OLIVEIRA, Ludmilla Mara Monteiro de; MAGALHÃES, Tarcísio Diniz. O preço para se viver em um mundo civilizado. *In: JUSTIÇA FISCAL*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016. p. 445–492.

Diante desse cenário, em recente proposta, mais de 100 países, que representam 90% do PIB global, sob amparo da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), iniciaram movimentação para uma reforma fiscal internacional, objetivando que as empresas transnacionais paguem impostos onde operam e obtenham lucro. A proposta ainda prevê uma alíquota mínima de 15%²⁸⁶, com o objetivo de conter os abusos econômicos das transnacionais.

A proposta, à primeira vista, pode parecer uma solução rápida, fácil e justa. Entretanto, há inúmeros prós e contras, além de uma grande zona cinzenta em relação ao acordo.

Primeiro, embora tenha sido amplamente divulgado pela mídia que o acordo foi assinado pelo Brasil e outros 129 países, pouco se fala dos formalismos necessários para internalização ou sobre o longo tempo que os tratados levam para serem internalizados. Além disso, questiona-se o percentual de 15%, abaixo do praticado pelos países desenvolvidos.

Sobre os procedimentos necessários e sua relevância, os tratados (denominados acordos para fins econômico-financeiros) assumem importância na impossibilidade de uma lei supranacional que detenha poder de coerção sobre os países. Após aprovado pelas partes signatárias e promulgado, ele passa a ter força de lei e sua natureza jurídica é dupla, pois obriga tanto internamente quanto no plano internacional²⁸⁷.

Hierarquicamente, sob o prisma brasileiro, o tratado está no mesmo plano e no mesmo grau de eficácia das leis internas ordinárias e deve ser aprovado pelo legislativo e promulgado pela presidência da república²⁸⁸. Na prática, o caminho é longo e demorado.

Voltando ao acordo global de tributação das transnacionais, temos a crítica sobre a necessidade de consenso universal. Essa crítica adota a regra do “tudo ou nada”, ou seja, ou todos os Estados aderem ao acordo, mesmo que 15% seja menos que sua tributação atual, ou as transnacionais sairão de mãos dadas com os países não-assinantes. Ademais, a instituição de

²⁸⁶ Colaboração internacional para acabar com a elisão fiscal. Disponível em <https://www.oecd.org/tax/beps/>, acessado em 17.04.2022.

²⁸⁷ DEL'OLMO, Florisbal de Souza; JAEGER JR, Augusto. **Curso de Direito Internacional Privado**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. *E-book*, acessado em 16.04.2022.

²⁸⁸ DEL'OLMO, Florisbal de Souza; JAEGER JR, Augusto. **Curso de Direito Internacional Privado**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. *E-book*, acessado em 16.04.2022.

um tributo em âmbito global, além da união dos Estados, demanda custos de fiscalização, cobrança, aplicação de sanções, alta colaboração e compartilhamento de informações²⁸⁹.

Ou seja, busca-se alta colaboração em um mundo no qual os interesses dos países estão sempre em conflito, principalmente entre os desenvolvidos e em vias de se desenvolverem. Assim, em um momento de busca por incrementar receitas pós-pandemia, os interesses dos países desenvolvidos e dos países em desenvolvimento mais uma vez se confrontam. Os países em desenvolvimento costumam fornecer benefícios fiscais para terem a presença das transnacionais, pois acreditam que elas criam empregos e melhoram a economia, em contrapartida, a diminuição de alíquota é questão básica — a síndrome de amor e ódio citada por Baptista²⁹⁰. Nesse sentido, com alíquota igual em todo o globo, os países em desenvolvimento perdem sua moeda de troca e quem ganha na arrecadação são os países desenvolvidos, onde o lucro é auferido pela venda de produtos e serviços, elevando exponencialmente a desigualdade.

Mesmo com todos os riscos, a tributação em âmbito internacional deve ser considerada e debatida, não se pode mais ignorar a existência de um mercado global, bem como as atuações em âmbito nacional não estão sendo suficientes diante da força da transnacional. Nesse sentido, evitar o debate é imaginar-se um avestruz, que enterrando a cabeça, pensa se esconder. Um avestruz diferente daquele de Baptista, é verdade, mas ainda assim um animal tão incompetente quanto.

²⁸⁹ BATISTA JR, Onofre Alves; OLIVEIRA, Ludmilla Mara Monteiro de; MAGALHÃES, Tarcísio Diniz. O preço para se viver em um mundo civilizado. *In: JUSTIÇA FISCAL*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016. p. 445–492.

²⁹⁰ BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo teve por objetivo investigar a hipótese do uso da tributação como mecanismo de controle de abusos do poder econômico das transnacionais. De pronto, foi possível auferir a relevância, tanto jurídica quanto econômica, das transnacionais, bem como o seu modo de operação.

Dividido em três partes, da parte um do estudo foi possível observar os fatos econômicos fundamentais “produção”, “circulação”, “repartição” e “consumo”, bem como a influência deles para a legislação tributária, não olvidando da transformação dos fatos econômicos em fatos jurídicos. Nesse ponto, verificou-se ainda a função extrafiscal do tributo e seu uso na contenção da inflação, contra o desemprego, pela proteção da indústria nacional e promoção do desenvolvimento econômico.

Na segunda parte do trabalho, debruçamo-nos acerca da transnacional. O Banco denominado Casa Médici, o primeiro caso de transnacional de que temos notícia, protegeu-se contra falência transformando as filiais em empresas próprias, controladas pela matriz, empresa familiar. O caso foi judicializado e, naquela oportunidade, decidiu-se pela responsabilização limitada de cada subsidiária. Hoje, quinhentos anos depois, damos a mesma resposta quando analisamos a responsabilidade de cada subsidiária da transnacional.

Ainda na parte dois, conceituamos a empresa transnacional e dissertamos sobre sua nacionalidade, pontos controvertidos na atualidade. Indo além, discorreremos sobre as diversas tentativas adotadas pelos Estados, denominadas de Quimera, avestruz e peixe-voador. A finalização veio a partir da análise da síndrome de amor e ódio, sentimento despertado pelas transnacionais em cada indivíduo e também nos Estados. A síndrome do amor e ódio nos faz, em parte, desejar os benefícios, a inovação e o senso de pertencimento fornecido pela empresa. Por outro lado, criticamos o posicionamento das empresas, a busca pelo lucro acima de qualquer custo e sua atuação líquida, que sempre foge do controle estatal.

Na terceira parte, foram abordadas as iniciativas contra os abusos econômicos. Disso, verificamos a longevidade das leis estado-unidenses, que já possui legislação antitruste desde 1880, enquanto o Brasil engatinha na matéria. Ainda na parte final, foi apontada a dificuldade

de conceituar o abuso econômico no âmbito internacional, diante da multiplicidade de Ordens Econômicas, resultando na aplicação nem sempre adequada da extraterritorialidade de leis, na qual os Estados Unidos têm levado a melhor.

Nesse ponto, ainda foram sinalizados os abusos cometidos pelas transnacionais, à título exemplificativo, temos o modo que elas contornam as legislações em sua remessa de lucros. Na prática, foi demonstrado que as transnacionais estão melhores equipadas do que os países, principalmente os subdesenvolvidos. Como consequência desse preparo diante da incapacidade dos Estados de lidarem com tal modalidade de empresa, nos últimos anos, caiu pela metade a arrecadação mundial de tributos. Nesse sentido, analisamos as tentativas de tributação mundial existentes, finalizando na última tentativa, o Acordo feito em 2021 entre os países e a OECD — o qual não deixamos de tecer os argumentos favoráveis e de oposição.

Até o presente momento, nossa posição é favorável pela possibilidade da tributação como mecanismo de combate aos abusos econômicos, na sua modalidade extrafiscal. Nesse sentido, um ponto de embate entre os autores é por qual olhar devemos tributar, se pelo âmbito nacional ou por acordo global. Os autores que se mostram favoráveis a tributação apenas no âmbito nacional, argumentam que a soberania dos Estados deve prevalecer. Entretanto, acreditamos que um Acordo global seja uma oportunidade de tornar a legislação mais uniforme sem afetar a soberania dos Estados, os quais podem optar por assinar ou não.

Mesmo com todos os riscos, a tributação em âmbito internacional deve ser considerada e debatida, não se pode mais ignorar a existência de um mercado global, pois as transnacionais não o ignoram. Para impor limites às transnacionais, devemos pensar como uma transnacional. Nesse sentido, evitar o inevitável é ser o avestruz, que enterrando a cabeça, pensa se esconder.

Diante da situação exposta, convido você, caro leitor, a tecer críticas em relação ao que foi aqui exposto, bem como a dar continuidade ao presente trabalho.

6. BIBLIOGRAFIA

BALEEIRO, Aliomar. **Direito tributário brasileiro**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

BALEEIRO, Aliomar. **Uma Introdução à Ciência das Finanças**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

BAPTISTA, Luiz Olavo. Empresa multinacional e integração econômica. **Doutrinas Essenciais Direito Internacional - Volume II**, [s. l.], v. 2, p. 1013–1034, 2012a.

BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa transnacional e direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

BAPTISTA, Luiz Olavo. Unificação internacional e harmonização do direito no campo das sociedades multinacionais - observações sobre a viabilidade e problemas colocados pelo assunto. **Doutrinas Essenciais do Direito Internacional**, [s. l.], v. 5, p. 181–200, 2012b.

BATISTA JR, Onofre Alves.; OLIVEIRA, Ludmilla Mara Monteiro de; MAGALHÃES, Tarcísio Diniz. O preço para se viver em um mundo civilizado. **In: JUSTIÇA FISCAL**. Belo Horizonte: Del Rey, 2016. p. 445–492.

BONAVIDES, Paulo. As Multinacionais e a Desnacionalização do Estado e da Soberania. **Revista Forense**, [s. l.], v. 71, n. 249, p. 17–25, 1975. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/180886>.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm, acesso em 26 de abril de 2022.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil, 1937**. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm, acesso em 26 de abril de 2022.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil, 1946**. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm, acesso em 26 de abril de 2022.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm, acesso em 26 de abril de 2022.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.627 de 26 de setembro de 1940. Dispões sobre as sociedades por ações. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2627.htm, acesso em 26 de abril de 2022.

BRASIL. Decreto-Lei nº 869 de 26 de setembro de 1938. Define os crimes contra a economia popular sua guarda e seu emprego. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1930-1939/decreto-lei-869-18-novembro-1938-350746-publicacaooriginal-1-pe.html>, acesso em 26 de abril de 2022. **BRASIL. Lei nº 3.393 de 16 de novembro de 1917.** Autoriza o Governo a, desde já, e até 31 de dezembro, declarar, sucessivamente, o estado de sitio nas partes do território da União onde o exigirem as necessidades e os deveres da situação e dá outras providencias. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em <https://legis.senado.leg.br/norma/545202/publicacao/15634329>, acesso em 26 de abril de 2022.

BRASIL. Lei nº 4.131 de 3 de setembro de 1962. Disciplina a aplicação do capital estrangeiro e as remessas de valores para o exterior e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4131.htm, acesso em 26 de abril de 2022.

BRASIL. Lei nº 4.137 de 10 de setembro de 1962. Regula a repressão ao abuso do Poder Econômico. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-4137-10-setembro-1962-353932-publicacaooriginal-1-pl.html#:~:text=Regula%20a%20repress%C3%A3o%20ao%20abuso%20do%20Poder%20Econ%C3%B4mico.&text=Art.,que%20se%20refere%20o%20art.> acesso em 26 de abril de 2022.

BRASIL. **Lei nº 4.728 de 14 de julho de 1965.** Disciplina o mercado de capitais e estabelece medidas para o seu desenvolvimento. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4728.htm, acesso em 26 de abril de 2022.

BRASIL. **Lei nº 5.172 de 25 de outubro de 1966.** Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172compilado.htm, acesso em 26 de abril de 2022.

BRASIL. **Lei nº 6.404 de 15 de dezembro de 1976.** Dispõe sobre as Sociedades de Ações. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404compilada.htm, acesso em 26 de abril de 2022.

BRASIL. **Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm, acesso em 26 de abril de 2022.

BRASIL. **Lei nº 12.529 de 30 de novembro de 2011.** Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica; altera a Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985; revoga dispositivos da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, e a Lei nº 9.781, de 19 de janeiro de 1999; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112529.htm, acesso em 26 de abril de 2022.

CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Economia política para o curso de direito.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2012.

CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. Ideologia Constitucionalmente Adotada no Reino da Dinamarca, em Comparação com a República Federativa do Brasil. **Revista Semestral de Direito Econômico**, [s. l.], v. 1, n. 2, p. 30, 2022. Disponível em: <https://doi.org/10.51696/resede.e01205>.

CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso elementar de direito econômico.** Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2014.

CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. Uma introdução à problemática jurídica dos capitais estrangeiros. **In: DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E INTERVENÇÃO DO ESTADO NA ORDEM CONSTITUCIONAL - ESTUDOS JURÍDICOS EM HOMENAGEM AO PROFESSOR WASHINGTON PELUSO ALBINO DE SOUZA.** Porto Alegre: S. A. Fabris, 1995. p. 161–182.

COMPARATO, Fábio Konder. **Na Proto-História das Empresas Multinacionais - O Banco Medici de Florença.** Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, [s. l.], v. 54, p. 105–111, 1984.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Empresas multinacionais e soberania do Estado.** Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, [s. l.], v. 76, n. 0, p. 107, 1981. Disponível em: <https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v76i0p107-121>

DEL'OLMO, Florisbal de Souza; JAEGER JR, Augusto. **Curso de Direito Internacional Privado.** 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. E-book.

DEODATO, Alberto. **Manual de Ciência das Finanças.** 10 ed. São Paulo: Saraiva, 1967.

DIFINI, Luiz Felipe Silveira. **Manual de direito tributário.** São Paulo: Saraiva, 2008.

FARIA, Werter R. **Tratamento Jurídico Dispensado no Brasil ao Capital Estrangeiro.** Revista de informações legislativa, [s. l.], v. 110, n. 28, p. 275–282, 1991.

FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste.** 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.

GOMES, Orlando. **Introdução ao direito civil.** 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. E-book.

MAGALHÃES, José Carlos de. A aplicação extraterritorial de leis nacionais. **Revista da Faculdade de Direito,** Universidade de São Paulo, [s. l.], v. 80, n. 0, p. 157, 1985. Disponível em: <https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v80i0p157-177>

MAGALHÃES, José Carlos de. Nacionalidade da pessoa jurídica e a empresa multinacional. **Revista da Faculdade de Direito,** Universidade de São Paulo, [s. l.], v. 69, n. 2, p. 97, 1974. Disponível em: <https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v69i2p97-124>

MARX, Karl. Salário, Preço e Lucro. **In: OS ECONOMISTAS.** São Paulo: Abril Cultural, 1982.

PAULSEN, Leandro. **Curso de Direito Tributário Completo**. 13. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. *E-book*.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: introdução ao direito civil: teoria geral de direito civil, volume I**. 33. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. *E-book*.

SAY, Jean-Baptist. **Tratado de economia política**. São Paulo: Abril Cultural, 1983.

SOBRINHO, Barbosa Lima. **A nacionalidade da pessoa jurídica**. Belo Horizonte: Revista Brasileira de Estudos Políticos, 1963.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2005.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. Repressão ao abuso do poder econômico e direitos humanos. *In: LIÇÕES DE DIREITO ECONÔMICO*. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2002. p. 59–77.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. Uso e Abuso do Poder Econômico. *In: LIÇÕES DE DIREITO ECONÔMICO*. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2022. p. 317.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Lições de direito econômico**. Porto Alegre: S.A. Fabris, 2002.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: Teoria geral e direito societário - v. 1**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. *E-book*.

TØRSLØV, Thomas; WIER, Ludvig; ZUCMAN, Gabriel. The Missing Profits of Nations. **NBER Working Papers**, [s. l.], 2018. Disponível em: <http://www.nber.org/papers/w24701.pdf>

WALD, Arnaldo. A introdução da Lex Mercatoria no Brasil e a criação de uma nova dogmática. **Revista de direito mercantil, industrial, econômico e financeiro**, [s. l.], v. 34, p. 4, 1995.

WALD, Arnaldo. Algumas informações sobre o capital estrangeiro (ilegalidade das discriminações sem base na lei federal). **Revista de informações legislativa**, [s. l.], v. 16, p. 6, 1979.

WALD, Arnaldo. O Brasil e as multinacionais. **RT informa**, [s. l.], v. 142, p. 12, 1975.

XAVIER, Alberto. **Direito Tributário Internacional - Tributação das Operações Internacionais**. Coimbra: Almedina, 1993.