



## O PROCESSO DE ELABORAÇÃO DO TRATADO DE DIREITOS HUMANOS E EMPRESAS: UMA OPORTUNIDADE DE SUPERAÇÃO DA PERSPECTIVA ESTADOCÊNTRICA ADOTADA PELO DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO<sup>1</sup>

### THE PROCESS OF ELABORATING THE HUMAN RIGHTS AND BUSINESS TREATY: AN OPPORTUNITY TO OVERCOME THE STATE CENTERED PERSPECTIVE ADOPTED BY THE PUBLIC INTERNATIONAL LAW

*Manoela Carneiro Roland<sup>2</sup>*

*Paola Durso Angelucci<sup>3</sup>*

#### RESUMO

O processo de globalização neoliberal favoreceu a criação de um cenário em que os Estados perdem espaço para as empresas transnacionais (TNC's), que influenciam a priorização de seus interesses, em detrimento do cumprimento dos direitos humanos. A partir de uma investigação jurídico-compreensiva fundada em pesquisa bibliográfica, analisa-se a possibilidade de responsabilização das TNC's diante das violações de tais direitos, levando-se em conta a pertinência da elaboração de um Tratado sobre Direitos Humanos e Empresas.

**Palavras-chave:** TNC's. Direitos Humanos. Tratado sobre Direitos Humanos e Empresas.

---

<sup>1</sup> Artigo Apresentado no XXV Congresso Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI), em Curitiba - PR

<sup>2</sup> Doutora em Direito Internacional e da Integração Econômica pela Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ). Professora Adjunta de Direito Internacional Público da Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF) e coordenadora do Homa- Centro de Direitos Humanos e Empresas, Brasil. E-mail: [manoelaroland@gmail.com](mailto:manoelaroland@gmail.com). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9201858582291121>

<sup>3</sup> Doutoranda em Teorias Jurídicas Contemporâneas na Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro - FND/UFRJ. Mestre em Direito e Inovação pela Universidade Federal de Juiz de Fora – UFJF. Pesquisadora associada do Homa - Centro de Direitos Humanos e Empresas, Brasil. E-mail: [paolangelucci@yahoo.com.br](mailto:paolangelucci@yahoo.com.br). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3936011182062714>



## ABSTRACT

The neoliberal globalization process has favored the creation of a scenario in which national states lose space for transnational corporations ( TNC's ), which influence the prioritization of their interests instead of respecting human rights. Using a legal and comprehensive research based on literature, we analyze the possibility of TNC's accountability for violating such human rights, taking into account the relevance of drafting a Business and Human Rights Treaty.

**Keywords:** TNC's. Human Rights. Business and Human Rights Treaty.

## INTRODUÇÃO

O processo de discussão acerca do papel das empresas transnacionais (TNC's) diante da conjuntura do capitalismo global é o ponto de partida do levantamento de algumas questões cruciais, capazes de alterar a perspectiva de análise das violações de direitos humanos em âmbito internacional.

As empresas transnacionais encontram-se no centro deste debate, que questiona o papel por elas ocupado enquanto atores de grande influência na construção do cenário analisado. Há décadas, estas empresas têm tomado o espaço dos Estados nas negociações referentes ao Direito Internacional, ainda que suas manifestações nem sempre sejam diretas, mas sim estratégicas, através do lobby exercido sobre os representantes políticos e da imposição de poder sobre a sociedade civil. O interesse público foi, por vezes, prejudicado pelo interesse empresarial, que passa a dominar o discurso de elaboração normativa, tanto em âmbito interno quanto internacional, nos levando a um cenário caracterizado como a “arquitetura da impunidade”.

O ativismo global contra a assimetria normativa que favorece as empresas transnacionais vem se destacando desde os anos 90, especialmente no período após o lançamento do Pacto Global da ONU que, sendo insuficiente para combater a



impunidade das TNC's, propiciou um cenário de fortalecimento de campanhas globais denunciando violações de Direitos Humanos.

A própria campanha contra a ALCA, na década de 90, contribuiu para a organização de um movimento regional unificado contra a globalização neoliberal. Atualmente, a campanha “Dismantle Corporate Power” permanece trabalhando para inverter este cenário.

É necessário que, neste momento, todo o esforço seja direcionado para a superação e aprimoramento dos conceitos, classificações e teorias que não mais correspondem ao cenário atual. No mesmo sentido, a sociedade civil deve atuar de forma articulada, de modo que, auxiliada pela discussão acadêmica, possa exercer um papel real enquanto agente de mudança em âmbito internacional.

Um aspecto fundamental a ser abordado diz respeito à aplicação das normas de direitos humanos às corporações, ou seja, a discussão acerca da existência de obrigações vinculantes, derivadas dos tratados de direitos humanos, para as empresas. Serão explicitadas, portanto, as razões pelas quais a teoria tradicional não mais converge com a realidade observada, em que, há tempos, as empresas atuam como sujeitos de direito internacional.

Em seguida, analisa-se a necessidade da elaboração de um Tratado sobre Direitos Humanos e Empresas, bem como a escolha de se priorizar a responsabilização das TNC's. De forma complementar, será investigado o escopo deste Tratado – de modo a esclarecer que a escolha da tutela de alguns direitos em detrimento de outros evidencia a reprodução da lógica neoliberal, que pode e deve ser freada pela atuação da sociedade civil.

Em suma, a partir de uma investigação jurídico-compreensiva fundada em pesquisa bibliográfica, será apresentada a visão do Homa – Centro de Direitos Humanos e Empresas enquanto observador e participante deste processo de redefinição das bases de discussão para a superação da problemática envolvendo a violação de direitos humanos por empresas, o que inclui a proposição de uma



abordagem criativa em relação ao Direito Internacional, principalmente no que diz respeito ao Direito Internacional dos Direitos Humanos.

## **1) UMA MUDANÇA DE OLHAR EM RELAÇÃO AO PAPEL DAS TRANSNACIONAIS E DOS ESTADOS NO CENÁRIO INTERNACIONAL**

Junto ao sistema moderno de Estados, surgiu a forma clássica do Direito Internacional Público, que busca estabelecer relações estáveis entre estes atores. O requisito material para a existência de um ordenamento jurídico internacional sempre foi, portanto, a coexistência de entes políticos organizados sobre uma base territorial, sem subordinação a uma autoridade internacional superior ou central (DIEZ DE VELASCO, 1997, p.57-58).

Todavia, o modelo do Direito Internacional Clássico entrou em crise a partir da Segunda Guerra Mundial, por conta de fatores como a revolução soviética, a revolução colonial, a revolução científica e técnica. A Nova Ordem Econômica Internacional que se construiu desde então busca equilibrar os interesses econômicos e direitos dos Estados desenvolvidos (incluindo os de suas empresas) e os interesses econômicos e direitos dos Estados em desenvolvimento (DIEZ DE VELASCO, 1997, p.60-61).

No século XX, temas antes restritos ao âmbito de atuação estatal foram apropriados pela agenda do capital, que incentivou uma colaboração cada vez mais estreita entre o público e o privado. Esse engajamento de múltiplos atores na governança global resultou da expansão da integração global, especialmente no que diz respeito à produção, ao comércio e ao consumo. Essa expansão veio, ao mesmo tempo, acompanhada de uma perda de autonomia por parte dos indivíduos e grupos em plano global (ARAGÃO, 2011, p.22).

As políticas neoliberais foram assumidas por grande parte dos Estados após o fim da Guerra Fria, como ficou marcado pelo “Consenso de Washington”. Observa-se que, principalmente na década de 90, os Estados incorporaram estas novas bases da ordem mundial, ainda que de maneira não uniforme (ARAGÃO, 2011, p. 26).



Nos anos 2000, todavia, o processo de globalização neoliberal foi parcialmente freado. A articulação do G-20 e os ataques de 11 de setembro de 2001 aos EUA resultaram em uma política mais unilateral deste país, pautada na Guerra contra o Terror e em uma atuação mais direcionada pelo poder coercitivo. Ao mesmo tempo, o processo de integração da União Europeia também foi paralisado. Por outro lado, embora o neoliberalismo tenha fracassado nestes aspectos econômicos, ele foi incorporado no pensamento e nas práticas políticas, impactando na atuação dos Estados e das organizações internacionais (ARAGÃO, 2011, p.27).

Desta forma, a política que antes era voltada para interações exclusivamente estatais passa a envolver a interação de atores diversos, como as TNC's. Houve, portanto, uma alteração do papel do Estado, que não mais ocupa um lugar primordial e exclusivo no cenário internacional, mas ainda assim, um lugar capaz de favorecer os interesses empresariais ou, por outro lado, priorizar a defesa dos direitos humanos dentro de seu território. O Estado é colocado, desta forma, diante de novos desafios que envolvem mediar a relação entre as poderosas TNC's e a população afetada. Como será mais profundamente discutido, muitas destas empresas já ocupam um espaço de influência capaz de comprometer a própria vontade estatal e enfraquecer a noção clássica de soberania.

BLITT (2012, p.36) destaca que, após a Segunda Guerra Mundial, um período marcado pelos avanços da comunicação e do transporte, as transnacionais expandiram-se de maneira sem precedentes, até que, nos anos 90, todos os países industrializados já contavam com um suporte de infraestrutura para abrigar numerosas corporações. Rapidamente, as grandes empresas se tornaram a forma dominante de organização comercial, responsáveis pela troca internacional de bens e serviços.

A globalização foi fator fundamental para a construção deste cenário nos anos 90. Ela consiste em um processo marcado por relações assimétricas de poder e dominação, em que é criado o ambiente propício para o estabelecimento da



hegemonia norte-americana liberalizante que, nos anos 90, tratou de homogeneizar as políticas econômicas liberais-conservadoras (HOMA, 2013, p.5).

O processo de globalização redefine os espaços ocupados pelos Estados e o grau de autoridade no exercício de suas soberanias. A baixa capacidade dos Estados emergentes de se apropriar da riqueza necessária para o exercício do poder (FIORI, 1997, p.136) os torna sujeitos à ingerência política tanto dos Estados hegemônicos quanto das transnacionais, que estão alinhadas aos interesses do mercado financeiro.

Desde os anos 90, os Estados periféricos enfrentam instabilidades democráticas relacionadas à submissão de seu processo decisório interno aos interesses de agentes econômicos não-eleitos (FIORI, 1997), como por exemplo, as empresas transnacionais.

O cenário internacional atual vem, portanto, se delineando desde a década de 90, a partir de fatores como a internacionalização do capital, as políticas desregulacionistas de mercado, o progresso tecnológico e a hegemonia liberal-conservadora, que fornecem as condições propícias às TNC's. Quer dizer, as TNC's podem, então, trabalhar de forma segmentada, desintegrando o processo produtivo de modo a constituir grandes estruturas globais (HOMA, 2013, p.7).

No Brasil, um caso relevante que revela este processo foi o que envolveu o Ministério Público do Rio de Janeiro e as denúncias acerca das atividades da Companhia Siderúrgica do Atlântico (TKCSA). O histórico de instalação e o funcionamento da empresa foram marcados por irregularidades, incluindo violações de direitos humanos ambientais, trabalhistas e relativos ao direito de moradia. Ademais, verificou-se também uma doação da empresa, no valor de R\$ 4,6 milhões, para o órgão ambiental responsável pela sua fiscalização, o que claramente prejudica a imparcialidade e a independência na realização das atividades do órgão. Por fim, a empresa recebeu, ainda, financiamento público do BNDES e do governo estadual do RJ. Outros megaprojetos repetiram o mesmo padrão em território brasileiro, sendo



que podemos citar como exemplo o Porto do Açú, o Comperj e a Usina de Belo Monte (HOMA, 2013, p.11).

Atualmente, o poder conferido pelo acúmulo de capital das transnacionais altera o posicionamento destes atores no cenário internacional, permitindo um grau de influência e controle até mesmo sobre os Estados (HARTLEY, 2011).

Em suas reflexões sobre um Direito Transnacional, Cruz e Oliviero (2012, p.19) destacam a transformação do direito estatal como o conhecemos, a partir da hegemonia exercida pelo fator econômico em que se baseiam os novos tipos de poder transnacionais. Os autores defendem que nenhuma análise atual do direito internacional pode prescindir desta inclusão dos fatores que estão redimensionando os conceitos e teorias tradicionais.

Algumas opções políticas tornam-se impraticáveis diante da influência dos grandes grupos econômicos transnacionais, capazes de redefinir os limites da soberania dos Estados (CRUZ; OLIVIERO, 2012, p.19). Inclusive as legislações nacionais são influenciadas em prol das demandas do mercado, o que evidencia este papel secundário ocupado pelos Estados quando se leva em conta a imposição de vontade das TNC's.

A soberania das instituições tradicionais encontra-se abalada pelos novos canais de comunicação criados pelo processo de globalização, canais estes que são determinados pela linguagem normativa transnacional fundada nos interesses empresariais. Quanto mais se insiste na reiteração dos antigos modelos teóricos – como a presumida posição de igualdade dos sujeitos jurídicos – mais espaço as TNC's encontram para impor a sua vontade, estimuladas também pela ausência de um poder central internacional (ou mesmo de normas internacionais vinculantes) capazes de controlar suas atividades (CRUZ; OLIVIERO, 2012, p.20). Quer dizer, diante de um cenário jurídico internacional ultrapassado, as TNC's encontram o ambiente perfeito para, nas negociações, impor a prevalência do discurso de mercado em detrimento do discurso dos direitos humanos.



O que os autores defendem, portanto, é um abandono do formalismo que inclui categorias não mais verificáveis na prática, de modo que as elaborações teóricas contribuam, de fato, ao reconhecer estes novos papéis delineados pelo mercado transnacional, com soluções palpáveis.

O Direito Internacional tradicional busca regular as relações entre os Estados, sendo feito por e para estes atores. Todavia, após a Segunda Guerra, uma nova abordagem começou a se delinear, admitindo-se que sujeitos não-estatais, incluindo corporações e indivíduos, possam fazer parte do sistema legal internacional enquanto sujeitos de direitos e deveres. Atualmente, a ampliação desta perspectiva é essencial para o tratamento das relações internacionais fortemente influenciadas pelo elevado poder econômico das TNC's, que as coloca em patamar igual ou superior ao dos Estados nas negociações.

Em países emergentes, onde a fragilidade das instituições é somada à conivência estatal com os abusos empresariais, evidencia-se ainda mais a vulnerabilidade da população local em relação às TNC's. Surya Deva (2012) destaca que o afrouxamento da fiscalização nestes Estados decorre do temor de que combater os interesses das transnacionais, ainda que estes interesse sejam claramente contrários à lei, pode afastar futuros investimentos necessários para o desenvolvimento local. A população local é, então, atingida pelas violações de direitos humanos das TNC's ao mesmo tempo em que necessita do investimento estrangeiro para atingir uma melhor qualidade de vida.

Caso exemplificativo neste aspecto é o "Trafigura", que está relatado em um documento elaborado pela Anistia Internacional e o Greenpeace (Anistia Internacional; Greenpeace, 2012). No relatório "Verdade Tóxica", resultante de uma investigação de três anos, a Trafigura é apontada como responsável pelo despejo de resíduos tóxicos, em 2006, em Abidjan, na Costa do Marfim, ação que levou mais de 100 mil pessoas a procurar assistência médica. No documento, foi ainda demonstrado que, neste processo de violações, não só as leis de diversos países foram ignoradas, mas também diversos governos foram omissos ou ineficazes ao não impedirem que





o navio cargueiro Probo Koala, repleto de carga tóxica, chegasse à Abidjan. A Costa do Marfim, o Reino Unido e a Holanda foram alguns dos países envolvidos no caso, que evidenciou a vulnerabilidade dos países em desenvolvimento em processos como este.

Outro exemplo emblemático diz respeito ao caso envolvendo a Shell e a população Ogoni, na Nigéria. A Shell, que operava no território desde 1958, foi responsável por violenta degradação do meio ambiente na região, o que levou à criação, nos anos 90, do Movimento para a Sobrevivência da População Ogoni. O movimento, fundado no princípio da autodeterminação dos povos, acabou se tornando um forte opositor não só das companhias petrolíferas, mas do próprio governo nigeriano. Como resultado, o governo ofereceu uma resposta repressiva, incluindo execuções extrajudiciais, prisões arbitrárias, estupros, extorsões e diversas outras violações de direitos humanos ( KEMP; VANCLAY, 2013, p.87)

Essa evidente concentração de poder das TNC's resulta em um cenário em que elas atuam como verdadeiros legisladores. Cruz e Oliviero (2012, p.20) se posicionam neste sentido, destacando que a linguagem normativa muda as próprias “condições de aplicação” das leis internas e externas. Como esclarecem os autores, a aplicação prática do conjunto normativo vai muito além da mera observância das decisões dos órgãos de aplicação. Há, no momento da aplicação das leis, o reforço de um projeto que desenvolve a “narrativa” da época atual, incluindo suas ideologias e seus instrumentos retóricos.

Não há, portanto, neutralidade (CRUZ; OLIVIERO, 2012, p.20): a opção pela revisão dos conceitos jurídicos, incluindo a revisão da classificação de “sujeito de direitos e deveres” que aqui destacamos, aponta para um reforço da proteção do indivíduo dentro e fora de seu território de origem. O reconhecimento das TNC's enquanto sujeitos de direitos e deveres é necessário para a sua responsabilização por meio de instrumento vinculante e é, portanto, essencial para aqueles que avaliam o Direito Internacional a partir da centralidade dos direitos humanos. Diante da evidência de que, há décadas, as TNC's já atuam de forma independente de qualquer



Estado e que esta atuação não está efetivamente submetida ao controle de nenhum órgão, permitindo, portanto, inúmeras violações sem a respectiva responsabilização, torna-se uma escolha política agarrar-se ao formalismo do conceito em detrimento da realidade das violações.

A mudança de paradigma na responsabilização internacional por violação de direitos humanos exige uma mudança na teoria que tem como elemento central o Estado. O caráter transfronteiriço da atuação empresarial (bem como dos danos por ela causados) demanda uma elaboração da normativa internacional que ultrapasse os limites da soberania, limites estes que já foram, há tempos, ultrapassados na prática. Reiterar uma classificação de sujeitos de direitos e deveres que inclua apenas o sentido tradicional é negar uma realidade que já se estabeleceu a despeito de formalismos. Impedir a responsabilização das TNC's com base em argumentos teóricos calcados na soberania dos Estados e em seus limites de jurisdição trata-se não só de negar a característica de transnacionalidade presente nas relações atuais, mas também de negar o acesso à justiça e à reparação das populações afetadas.

É preciso, portanto, ultrapassar a visão do Direito Internacional Clássico, marcado pelo seu voluntarismo e pela perspectiva Estadocêntrica. O momento atual exige a defesa de um Tratado de Direitos Humanos e Empresas capaz de absorver a sistemática do Direito Internacional dos Direitos Humanos, alçando o indivíduo a um maior patamar, ampliando a sua capacidade jurídica como sujeito de Direito Internacional. Desta forma, haveria um rompimento com a lógica voluntarista, vinculando os violadores de Direitos Humanos a regras de conduta mais eficientes, tanto em termos de prevenção quanto de reparação.

## **2) RESPONSABILIZAÇÃO DAS EMPRESAS A PARTIR DE UMA VISÃO CRIATIVA DO DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO**



A possibilidade de ampliar o alcance das obrigações de direitos humanos é discutida por Bilchitz (2013), que explicita as razões pelas quais as corporações são obrigadas, tanto quanto os Estados, a observar os standards internacionais de direitos humanos. Todavia, antes de defender o seu argumento, o autor apresenta o posicionamento adotado por John Ruggie, autor dos Princípios Orientadores da ONU sobre empresas e direitos humanos.

A abordagem dos Princípios Orientadores considera que as corporações não possuem nenhuma obrigação vinculante em relação aos direitos humanos, de modo que quaisquer responsabilidades a elas imputadas neste sentido são, na verdade, derivadas da expectativa social e não da própria lei. Ademais, Ruggie defende que a responsabilidade das corporações em relação aos direitos humanos é distinta da obrigação dos Estados: as corporações devem evitar a violação de direitos humanos, mas não são obrigadas a isso da mesma forma que os Estados (BILCHITZ, 2013, p.107-108).

Bilchitz argumenta, a partir da fundamentação moral dos direitos humanos, que há sim obrigações vinculantes para as corporações e que estas derivam do quadro normativo – e não das expectativas sociais, como foi alegado. Ele tenta demonstrar que a concepção de Ruggie se funda em um entendimento equivocado do papel social das empresas e da legitimidade democrática. Além disso, o autor sugere que uma visão mais adequada inclui uma noção colaborativa entre empresas e Estados no que diz respeito aos direitos humanos, ou seja, ambos devem trabalhar de forma conjunta na realização dos direitos humanos, sendo que restringir a obrigação apenas aos Estados não ajuda neste aspecto (BILCHITZ, 2013, p.107-108).

Não há dúvida de que os tratados de direitos humanos impõem uma obrigação vinculante aos Estados de garantir o respeito a estes direitos. Como consequência, para que seja possível realizar este dever de forma plena, os Estados devem garantir que os direitos humanos não sejam violados por terceiros – o que inclui as corporações. Deriva-se deste raciocínio, portanto, que os terceiros são, por sua vez, eles mesmos obrigados a cumprir com este dever. Se assim não fosse, não haveria



razão para que o Estado fosse obrigado pelo direito internacional a oferecer garantias neste sentido (BILCHITZ, 2013, p.111-112).

Outro argumento que reforça a obrigação das corporações diz respeito à natureza dos direitos humanos. Tais direitos são fundados no princípio da dignidade humana, que é inerente a todos os seres humanos. Logo, são direitos universais e irrenunciáveis. Partindo deste entendimento, torna-se incoerente sugerir que apenas os Estados sejam obrigados a respeitar os direitos humanos e que todas as outras entidades podem, eventualmente, violar estes direitos sem uma correspondente responsabilização (BILCHITZ, 2013, p.112-113).

Como enfatiza Deva (2014a; 2015), os direitos humanos não admitem hierarquia: são, além de indivisíveis, interdependentes e correlacionados. Além disso, o autor destaca que não há possibilidade de negociação neste sentido, ou seja, a proteção internacional dos direitos humanos não deve depender do consentimento ou da boa vontade das empresas, o que vai ao encontro das ideias de Bilchitz.

Estabelecer esta obrigação de cumprimento dos direitos humanos é um passo essencial para a desconstrução da arquitetura da impunidade. Quer dizer, o reconhecimento das corporações enquanto obrigadas ao cumprimento de direitos humanos, acompanhado de normas obrigatórias neste sentido, é um passo importante para reequilibrar a assimetria entre o capital transnacional e a população civil afetada pelas TNC's.

Bilchitz refere-se, ainda, à relação entre as normas obrigatórias no direito internacional e a moral a elas vinculada. O autor sugere que o processo pelo qual o direito internacional se desenvolve inclui a regulação expressa de questões que já emergiram no direito internacional costumeiro. Quer dizer, os tratados tendem a incorporar elementos que conferem uma nova abordagem para problemas atuais pois, se o processo normativo partisse apenas de concepções tradicionais, não permitiria um desenvolvimento do Direito Internacional, mas causaria um retrocesso na abordagem das novas problemáticas (BILCHITZ, 2013, p.115).



Ou seja, as obrigações das corporações relativas ao respeito aos direitos humanos existem, ainda que não estejam expressas, por força da natureza moral destes direitos. E, na ausência desta previsão normativa, o que se propõe é o reconhecimento expresso de direitos que já existem. Negar que existem obrigações de direitos humanos para as empresas é retroceder o progresso do direito internacional, ao invés de incorporar de forma mais efetiva o tratamento adequado a uma questão já consolidada.

Além disso, afirmar que a responsabilidade das corporações deriva das expectativas sociais – e não de um dever moral ou normativo – é problemático em um mundo marcado por ideologias e interesses diversos. Quer dizer, esta interpretação enfraquece gravemente a concretização dos direitos humanos, uma vez que dificulta a delimitação de obrigações específicas diante de uma grande variedade de expectativas sociais (BILCHITZ, 2013, p.121).

### **3) PROCESSO DE ELABORAÇÃO DE UM TRATADO SOBRE DIREITOS HUMANOS E EMPRESAS: ATUAÇÃO DA SOCIEDADE CIVIL ENQUANTO FORÇA MOBILIZADORA**

O reconhecimento das obrigações das corporações em relação aos direitos humanos vem também acompanhado de uma redefinição do papel da sociedade civil enquanto força mobilizadora capaz de, na ausência do apoio estatal, levar adiante o projeto de responsabilização das empresas pela violação destes direitos.

Destaca-se a ampliação da força do indivíduo neste processo, representado pela atuação da sociedade civil enquanto sujeito capaz de combater esta nova reconfiguração dos poderes internacionais. O indivíduo não mais precisa do Estado para fazer valer suas demandas, ele também é, agora, sujeito que ultrapassa fronteiras e luta, ainda que com força desigual.

Como esclarecem Cruz e Oliviero (2012, p.22), o Direito Internacional tradicional não gerou mecanismos eficazes de e governança, regulação, intervenção



e coerção para as demandas transnacionais. É se aproveitando deste espaço que as TNC's alcançaram o nível de influência atual, mas é também neste espaço que a sociedade civil pode redefinir os rumos da proteção aos direitos humanos.

O Tratado dos Povos, por exemplo, consiste em uma resposta da sociedade civil à atuação desenfreada do capital transnacional. Por meio deste instrumento e do grupo de trabalho a ele associado - o Dismantle Corporate Power, organizações de todo o mundo se articulam para pressionar por mudanças no cenário atual, o que inclui o processo de elaboração do Tratado de Direitos Humanos e Empresas.

Um ponto a se destacar nessa aliança da sociedade civil consiste na perspectiva de elaborar instrumentos normativos a partir das demandas populares (*bottom up*), ao invés de, como ocorre no Direito Internacional Público clássico, impor normas criadas por representantes que estão afastados da realidade social (*top down*).

Surya Deva (2014b) critica a atuação das elites econômicas, sociais, políticas, jurídicas e intelectuais neste sentido, afirmando que, quando existe a consulta à sociedade civil, elas tendem a operar no sentido de legitimar as normas já elaboradas, ao invés de se preocuparem em, de fato, identificar os problemas reais e possíveis soluções.

Como aponta Chen (2015, p.58), a assimetria da relação entre as TNC's e as populações afetadas pode ser balanceada pelo Tratado, desde que o instrumento não se limite a apenas listar as obrigações dos Estados em relação ao controle das empresas dentro de seu território, mas sim estabelecer obrigações diretamente para as TNC's, de modo que elas sejam passíveis de responsabilização no caso de descumprimento.

No mesmo sentido, Backer (2015) entende que o Tratado seria um instrumento capaz de dar voz a Estados com menos força no cenário internacional. Quer dizer, a responsabilidade em relação às empresas violadoras deixaria de pesar exclusivamente sobre o *host state*, o que reforçaria a soberania destes Estados, e não o contrário. A capacidade de responsabilizar diretamente as TNC's por meio de



instrumento internacional vinculante não fere a jurisdição estatal, mas sim auxilia no seu dever de proteção às comunidades afetadas. O cenário que se apresenta atualmente tornou impossível que os Estados menores e em desenvolvimento possam combater sozinhos a atuação de empresas que possuem um alcance global.

No que diz respeito ao escopo do Tratado, há um debate acerca da inclusão de todos os direitos humanos ou apenas de *gross violations*. A visão pragmática que aposta em uma conciliação entre os interesses empresariais e a defesa dos direitos humanos considera pertinente apenas a inclusão da responsabilidade por *gross violations*, o que permitiria, talvez, uma maior adesão dos Estados ao Tratado, mas também a perpetuação da violação dos direitos daqueles que são mais vulneráveis dentro deste contexto.

Os Princípios Orientadores de Ruggie demonstraram que o alinhamento aos interesses empresariais trouxe poucos avanços para a proteção internacional dos direitos humanos. Considerar o Estado como único guardião dos direitos humanos e não incluir a responsabilidade extraterritorial são duas graves falhas de Ruggie, que demonstrou um descompasso com a realidade que descrevemos até agora. Os Princípios serviram, portanto, mais como instrumento de retórica das TNC's, mascarando uma atuação descompromissada com os direitos humanos a partir de um discurso pouco eficaz de reformulação da responsabilidade internacional das empresas.

A partir desta percepção, Darcy (2015) afirma que as vítimas de violações de direitos humanos devem ser igualmente tuteladas pelo direito internacional. Antes mesmo de levantar argumentos teóricos ligados à caracterização dos direitos humanos enquanto indivisíveis e universais, basta levarmos em conta que toda a mudança de paradigma que defendemos até agora envolve, também, a consideração dos direitos humanos (e, por consequência, dos indivíduos) enquanto centro de qualquer elaboração normativa.

O que se propõe, portanto, é um rompimento com este posicionamento conciliatório dos interesses empresarias e dos direitos humanos. Não se pode perder



de vista que as empresas têm, por natureza, uma única finalidade – o lucro. Cabe ao Direito Internacional, portanto, reforçar qual a sua finalidade e direcionar sua atuação neste sentido, de modo que as relações internacionais sejam reguladas em prol do indivíduo e não do mercado.

Para tanto, a sociedade civil tem um papel crucial. Como destaca Katz (2007), a sociedade civil global está numa fase de transição, mas a infraestrutura proporcionada pela rede de ONG's global pode conduzir ao desenvolvimento futuro de um bloco histórico contra-hegemônico. Isto porque a sociedade civil pode justamente ser a força que equilibra a imposição dos desejos neoliberais em um contexto em que o Estado se torna fraco.

Transportando este raciocínio para o momento em que se discute a elaboração do Tratado, podemos concluir que a sociedade civil tem agora a oportunidade de se alinhar em prol da defesa dos direitos humanos, rompendo de vez com uma lógica que não favorece sua proteção efetiva a longo prazo. Quer dizer, o que se alcançou com os Princípios Orientadores foi um pequeno avanço, e ainda assim, questionável, na normatização das atividades empresariais. Todavia, quando se observa este processo através de uma lente Gramsciana, o que se verifica é uma repetição, em plano internacional, do padrão de conduta verificado dentro da lógica estatal e legitimado pelo Direito: a concessão de pequenos avanços para acalmar a sociedade civil sem que, de fato, elas saiam do lugar de subordinação vinculado às entidades neoliberais dominantes.

Como assevera Hopenhayn (2002, p.8), a incapacidade dos Estados para garantir, autonomamente, a realização dos direitos humanos, coloca em evidência o questionamento acerca da relação entre as práticas da sociedade civil e o poder político. O autor afirma que

No plano econômico-financeiro, o Estado perde cada vez mais autonomia e se faz mais vulnerável aos choques externos, mais dependente dos fluxos monetários internacionais, mais fraco para negociar com os grandes prestamistas-fiscalizadores internacionais. No plano político, a margem de manobra de cada Estado restringe-se numa ordem global interdependente e com a clara hegemonia do mundo industrializado, sobretudo dos Estados





Unidos. No cultural, as migrações e a circulação da informação numa indústria cultural globalizada permeiam internamente as nações e carcomem a imagem da unidade cultural associada à construção histórica do Estado-Nação. Finalmente, parece que o estreitamento nos projetos nacionais de desenvolvimento, imposto pela ideologia de um modelo único e sua tradução em pressões externas institucionalizadas ou solapadas, tem produzido um certo desencanto no que diz respeito à capacidade de transformar a sociedade a partir do poder político (Hopenhayn, 2002, p.8)

O autor continua argumentando neste sentido ao afirmar que o cidadão comum tem dificuldades para enxergar num projeto coletivo o reflexo de seus anseios individuais, o que vulnerabiliza a noção clássica de cidadania e nos leva à análise de novas formas de gestão das demandas da sociedade civil (Hopenhayn, 2002, p.9).

Neste sentido, argumenta-se que o cidadão deixa de ser um mero depositário dos direitos promovidos pelo Estado, ocupando o espaço de sujeito participativo, o qual busca se empoderar e ultrapassar a noção de pertencimento ao eixo Estado-nação. A sociedade de informação, caracterizada pelo uso das redes na configuração de novos espaços públicos, é instrumento nesse sentido, de modo a amplificar a voz desses atores (Hopenhayn, 2002, p.9).

Assim, surgem dinâmicas globais que não passam necessariamente pelo Estado. E, como destaca o autor:

Isso ocorre, em grande medida, com o uso da rede para contrapesar politicamente a lógica neoliberal da globalização econômica, para se manifestar contra as tendências excludentes e concentradoras do capital financeiro transnacional, para fiscalizar uma imaginária – ou virtual – sociedade civil global, os abusos de poder e de discriminação, para se mobilizar pela proteção do meio ambiente diante da depredação voraz por parte das empresas transnacionais, e para promover o direito das minorias de todo o tipo e afirmar a sua autonomia e a sua presença no diálogo público. Para tudo isso as redes atuam de forma imediata entre o local e o global. A ponto de que, muitas vezes, um problema local adquire primeiro visibilidade global, é reivindicado pela sociedade civil global, forçando os Estados nacionais a lhe dar um espaço de negociação (Hopenhayn, 2002, p.10).

Chegamos, então, ao ponto de convergência entre esta teoria de Hopenhayn e o destaque que pretendemos conferir à sociedade civil no processo de elaboração do Tratado. Na esteira do que argumenta o autor, entendemos que, no cenário atual, a sociedade civil é capaz de se posicionar internacionalmente de forma autônoma,



independente do alinhamento com os Estados. Quer dizer, se o Estado demonstra fraqueza ou mesmo desinteresse em se posicionar de forma contrária às TNC's, ainda que isto signifique corroborar as constantes violações de direitos humanos, não resta outra alternativa à sociedade civil: é ela que deve ocupar, portanto, este espaço de poder deixado pela desconstrução do Estado-nação tradicional.

O caminho que prioriza a adesão dos Estados e o alinhamento aos interesses empresariais, num sentido conciliatório, não se mostrou eficaz para a concretização das demandas da sociedade civil por meio dos Princípios Orientadores. Pelo contrário, sinalizou uma perpetuação impune das violações de direitos humanos ao redor do globo. Desta forma, o momento atual justifica um fortalecimento da sociedade civil por meio destas vias alternativas, que envolvem sua organização e atuação autônomas, a despeito dos interesses dos atores que, até então, foram as forças dominantes no cenário internacional. E, a partir desta atuação desvinculada do apoio dos Estados, construir um processo de elaboração do Tratado que seja participativo e um instrumento final que realmente seja capaz de garantir a proteção dos direitos humanos.

É neste sentido que Hopenhayn se posiciona:

A possibilidade de exercer a cidadania em fluxos e redes tem criado um novo fervor planetário, do qual participam acadêmicos, líderes de ONGs, políticos alternativos, comunicadores contestatários, ilustres do mundo das artes, representantes de organismos humanitários, sábios consagrados e até indivíduos comuns. Fazer parte de uma sociedade civil global que fiscaliza a partir dos valores do humanismo, do ecologismo, do comunitarismo, do igualitarismo, da democracia procedimental e do respeito à diversidade converte-se em uma possibilidade que está à mão. Para ali confluem os atores transnacionalizados e outros muito locais, não em um ponto único, mas em milhões de pontos de emissão e recepção de opiniões que se cruzam e se reagrupam na rede. Uma rede dentro da rede, prolífica em textos e reivindicações de tantos atores quanto entradas e saídas à rede podem existir, e com surpreendente capacidade para mobilizar outros tantos e fazê-los confluir em espaços reais. Cidadania global, descentrada, reticular, porosa, rizomática de agentes que urdem resistências aos abusos e às violações dos direitos em todas as partes. Uma malha densa, mas clara, de solidariedades horizontais e sem necessidade de proximidade física nem de pertença territorial, que com plasticidade aquática vão e vêm pela rede para promover as causas nobres, periféricas e utópicas de milhares de grupos. Um sistema assistemático de circulação da fala que se opõe, denuncia e desnuda, com o seu arsenal inédito de informação oportuna e contundente, todos os surdos crimes de uma globalização que essa mesma sociedade civil



tem rotulado de excludente, depredadora e desumanizadora [...] (Hopenhayn, 2002, p.10).

O processo de elaboração do Tratado de Direitos Humanos e Empresas é, portanto, uma oportunidade de exercício do poder da sociedade civil nesta nova configuração do cenário internacional. É o momento para o rompimento da lógica normativa que reproduz e garante os privilégios dos atores que detém o poder fundado no capital. E a conclusão deste instrumento vinculante é uma forma de garantir a continuidade e o aprimoramento deste espaço de influência resultante da quebra de paradigma em relação ao Direito Internacional Público tradicional. Ou, ao menos, uma forma de caminhar neste sentido.

## **CONCLUSÃO**

A configuração de um capital global transnacional exige mudanças no entendimento e na aplicação do Direito Internacional Público clássico. O fortalecimento da atuação de novos atores no cenário internacional – como as TNC's – demanda uma abordagem criativa, capaz de proteger os direitos humanos diante do crescente grau de interferência do capital nas relações internacionais.

A partir desta nova abordagem, entende-se que as TNC's são sujeitos de direitos e deveres, passíveis de responsabilização internacional por conta das violações de direitos humanos. Esta responsabilidade deriva do próprio fundamento moral dos direitos humanos que, por força dos tratados já existentes sobre o tema, obrigam os Estados e terceiros a respeitar estes direitos.

A assimetria entre o capital transnacional e a sociedade civil cria um cenário que vulnerabiliza a segunda parte e, portanto, exige a consolidação de normas vinculantes de direitos humanos para as TNC's. O elemento da extraterritorialidade, presente na atuação destas corporações, reforça a necessidade do Tratado de Direitos Humanos e Empresas que, através da previsão de mecanismos de



cooperação, pode facilitar que os próprios Estados sejam capazes de enfrentar esta problemática. Além disso, a natureza irrenunciável dos direitos humanos impede que eles sejam negociáveis, de modo que o Tratado deve abarcar a proteção a estes direitos em sua totalidade.

A sociedade civil possui um papel crucial enquanto força mobilizadora, capaz de articular um bloco contra-hegemônico presente em diversos territórios. A campanha Dismantle Corporate Power é um exemplo neste sentido, demonstrando a capacidade de organização e pressão internacional que os indivíduos organizados podem exercer, independentemente da estrutura estatal.

O processo de elaboração de um Tratado sobre Direitos Humanos e Empresas depende, em grande medida, portanto, do alcance da atuação da sociedade civil organizada em plano global. À medida que o Estado soberano tradicional perde espaço para as TNC's, cresce em importância a articulação contra-hegemônica, capaz de resistir à violação dos direitos humanos e tornar internacionalmente obrigatória a responsabilização neste sentido.

## REFERÊNCIAS

ANISTIA INTERNACIONAL; GREENPEACE. **La verdad tóxica: sobre una empresa de nombre Trafigura, un buque llamado probó koala, y el vertido de residuos tóxicos en costa de marfil.** Anistia Internacional, 2012. Disponível em: < <https://www.amnesty.org/en/> >

ARAGÃO, Daniel. **Responsabilidade como legitimação: capital transnacional e governança global na organização das Nações Unidas.** Rio de Janeiro: PUC-Rio, 2011. Disponível em: < [http://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/Busca\\_etds.php?strSecao=resultado&nrSeq=17468@1](http://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/Busca_etds.php?strSecao=resultado&nrSeq=17468@1) >



BACKER, Larry Catá. **Considering a Treaty on corporations and human rights: mostly failures but with a glimmer of success.** EUA: Pennsylvania State University, 2015.

BILCHITZ, David. **A Chasm between “is” and “ought”? A critique of the normative foundations of the SRSG’s Framework and the Guiding Principles.** In: Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Respect? Nova York: Cambridge University Press, 2013.

BLITT, Robert C. **Beyond Ruggie’s Guiding Principles on Business and Human Rights: Charting an Embrasive Approach to Corporate Human Rights Compliance.** EUA: Texas International Law Journal, 2012.

CHEN, Si. **Towards a Business and Human Rights Treaty.** Oslo: University of Oslo, 2015.

CRUZ, Paulo Márcio; OLIVIERO, Maurizio. **Reflexões sobre o Direito Transnacional.** Revista NEJ - Eletrônica, vol. 17, n. 1, p. 18-28, 2012.

CRUZ, Paulo Márcio. **Soberanía y transnacionalidad: antagonismos y consecuencias.** Jurídicas Manizales, Colômbia, vol.7(1), p. 13 - 36, 2010.

DARCY, Shane. **Key Issues in the debate on a binding business and human rights instrument.** Genebra: Geneva for human rights, 2015.

DEVA, Surya. **Corporate Human Rights Violations: A Case for Extraterritorial Regulation.** Handbook of the Philosophical Foundations of Business Ethics. New York:



Springer, 2012. Disponível em: <  
[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2195887](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2195887) >

DEVA, Surya. **The Human Rights Obligations of Business: Reimagining the Treaty Business**. Workshop on Human Rights and Transnational Corporations, 2014a.

DEVA, Surya. **Business and Human Rights: a tale of three workshops in India**. Business and Human Rights resource centre's blog, 2014b.

DEVA, Surya. **Corporate Human Rights abuses and International Law**: Brief comments. In: James G. Stewart (blog), 2015. Disponível em: <  
<http://jamesgstewart.com/corporate-human-rights-abuses-and-international-law-brief-comments/> >

DIEZ DE VELASCO, Manuel. **Instituciones de Derecho Internacional Público**. 11ª edição. Madri: Tecnos, 1997.

FIORI, José Luís. **Globalização, Hegemonia e Império**. In: Tavares, Maria da Conceição & Fiori, José Luís (orgs.): Poder e dinheiro - uma economia política da globalização. Petrópolis: Vozes, 1997, p. 87 - 147.

HARTLEY, Matt. U.S. **Balance Now Less Than Apple Cash**. Financial Post, 2011. Disponível em: <http://business.financialpost.com/2011/07/28/u-s-balance-now-less-than-apple-cash/>

HOMA. **Um retrato do padrão de violação de direitos humanos por transnacionais no Brasil**. Revista Ética e Filosofia Política, vol.1, n.16, junho de 2013.



HOPENHAYN, Martin. **A cidadania vulnerabilizada na América Latina.**  
Revista Brasileira de Estudos de População, v.19, n.2, jul./dez. 2002.

KATZ, Hagai. **Gramsci, hegemonia, e as redes da sociedade civil global.**  
REDES- Revista hispana para el análisis de redes sociales , vol.12, n. 2, 2007.  
Disponível em: < <http://revista-redes.rediris.es> >

KEMP, Deanna; VANCLAY, Frank. **Human rights and impact assessment:**  
clarifying the connections in practice. Impact Assessment and Project Appraisal, vol.  
31:2, p. 86-96, 2013.