UNIVERSIDADE NOVE DE JULHO
DEPARTAMENTO DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU
PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITO

FABIANO LOPES DE MORAES

A INEFICÁCIA DOS PRINCÍPIOS ORIENTADORES DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE EMPRESAS E DIREITOS HUMANOS COMO MECANISMO DE PROTEÇÃO NAS VIOLAÇÕES COMETIDAS POR TRANSNACIONAIS

São Paulo
2017

UNIVERSIDADE NOVE DE JULHO
DEPARTAMENTO DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU
PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITO

A INEFICÁCIA DOS PRINCÍPIOS ORIENTADORES DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE EMPRESAS E DIREITOS HUMANOS COMO MECANISMO DE PROTEÇÃO NAS VIOLAÇÕES COMETIDAS POR TRANSNACIONAIS

Dissertação apresentada à banca examinadora da Universidade Nove de Julho, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, sob a orientação da Profª. Drª. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches.

São Paulo
2017

Moraes, Fabiano Lopes de.
A Ineficácia Dos Princípios Orientadores Das Nações Unidas Sobre Empresas E Direitos Humanos Como Mecanismo De Proteção Nas Violações Cometidas Por Transnacionais./ Fabiano Lopes de Moraes. 2017.
119f.
Dissertação (mestrado) – Universidade Nove de Julho - UNINOVE, São Paulo, 2017.
Orientador (a): Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches.
1. Diretos Humanos. 2. Tratados Internacionais. 3. Transnacionais. 4. RSC.
I. Sanches, Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini. II. Titulo

A INEFICÁCIA DOS PRINCÍPIOS ORIENTADORES DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE EMPRESAS E DIREITOS HUMANOS COMO MECANISMO DE PROTEÇÃO NAS VIOLAÇÕES COMETIDAS POR TRANSNACIONAIS

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para obtenção do Título de Mestre em Direito

_____

Prof.ª Dr.ª Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches
Orientadora

_____

1º Examinador

_____

2º Examinador

São Paulo,___de_____de 2017.

Homenagem Póstuma

A minha Mãe e meu Pai, pilares da minha formação, exemplos de honra e caráter, certo que ainda guiam os meus passos.

AGRADECIMENTO

A Deus, e toda Espiritualidade maior que me guiaram até aqui me dando forças para vencer mais essa etapa, e mesmo diante das adversidades enfrentadas nestes dois anos não desistir.

Ao meu amor, Cristiane da Silva Oliveira, por estar ao meu lado todo momento, por suas palavras de apoio e conforto, pela compreensão em meus momentos de ausência para dedicação deste projeto. A D. Ivonete pela forma carinhosa que me acolheu, aconselhou e motivou.

Ao Meu irmão Marcelo, minha cunhada Raquel, minhas sobrinhas Vitoria, Marcela e Julia, por tudo que já superamos juntos.

A Professora Dr. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches, por ter acreditado neste projeto, e por sua incansável dedicação e louvável sabedoria à orientação do meu trabalho.

Aos professores do programa de Mestrado da UNINOVE, em especial o Professor Dr. Vladmir Oliveira da Silveira, que jamais se furtou de me atender, sempre sem colocando a disposição para orientar, independentemente do momento, sem qualquer reclamação ou indisposição, a professora Dra. Monica Bonetti, pelas palavras de apoio, atenção, compreensão e paciência, agradeço a todos pelo conhecimento que transmitiram e exemplo de docência que sempre conservarei comigo.

Aos amigos da turma M4 do mestrado, em especial Oscar, Diogo, Christian, João, Fernando e Bárbara, pelos momentos de apoio nesta jornada.

A todos que, direta ou indiretamente, contribuíram para o resultado final dessa pesquisa.

Paro à beira de mim e me debruço...
Abismo...
E nesse abismo o Universo.
Com seu tempo e seu espaço, é um astro, e nesse Alguns há outros universos, outras Formas do Ser com outros tempos, espaços [...]”
Fernando Pessoa (Mistério do Mundo)

RESUMO

A presente pesquisa científica visa traçar um paralelo entre os Princípios Orientadores da ONU para Empresas e Direitos Humanos e sua efetividade como mecanismos de proteção aos Direitos Humanos nas violações cometidas por Empresas. Para tanto, inicia-se o trabalho com a teoria clássica de Alberto Asquini sobre empresas traçando um paralelo com teorias contemporâneas sobre empresas e a necessidade de proteção aos direitos humanos, sua responsabilidade social e sustentável pelo tripé econômico. Após será feito um estudo descritivo sobre os mecanismos de proteção aos direitos humanos da ONU, e quais os mecanismos de acesso e procedimentos regulatórios para reparar os casos em que houver violação. Por fim irá se aprofundar nos Princípios Orientadores da ONU para Empresas e Direitos Humanos e a pergunta central do tema, se há efetividade como mecanismo de proteção aos Direitos humanos, e se há a necessidade de se criar um tratado internacional como meio de se vincular Estados e Empresas na proteção e reparação nos casos de violação aos Direitos Humanos. Para esta pesquisa foi utilizando-se do método hipotético indutivo e levantamento bibliográfico pretende demonstrar o estado atual e possíveis mecanismos de proteção aos Direitos Humanos nas violações por empresas.
PALAVRAS-CHAVE: Direitos Humanos; Tratados Internacionais; Transnacionais; RSC

ABSTRACT

This scientific research aims at drawing a parallel between the UN Guiding Principles for Business and Human Rights and their effectiveness as mechanisms for protecting Human Rights in violations committed by companies. For this, the work begins to verify the classic theory of Alberto Asquini about companies, locking a parallel with contemporary companies and the need for protection of human rights, their social and sustainable responsibility for the economic tripod. After that, a descriptive study will be carried out on the UN human rights protection mechanisms, and the access mechanisms and regulatory procedures to repair cases where there is a violation. Finally, the UN Guiding Principles for Business and Human Rights will be explored further and the central question will be raised as to whether it is effective as a mechanism for the protection of human rights and whether there is a need to create an international treaty as a means of linking States And Companies in the protection and reparation in cases of violation of Human Rights. For this research was used the hypothetical inductive method and bibliographical survey aims to demonstrate the current state and possible mechanisms for protection of human rights in violations by companies.
KEY WORDS: Human Rights; International Treaties; Transnational; RSC

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 12

CAPÍTULO I – EMPRESA, GLOBALIZACAO E DIREITOS HUMANOS 14
1.1. A Teoria da Empresa de Alberto Asquini 14
1.1.1. Perfil Subjetivo 16
1.1.2. Perfil Funcional 19
1.1.3. Perfil Patrimonial ou Objetivo 20
1.1.4. Perfil Corporativo ou A Empresa Como Instituição 23
1.2. A Empresa Contemporânea e a Globalização 26
1.3. A Dinamogenesis dos Direitos Humanos 29
1.4. O Processo de Globalização dos Direitos Humanos 32

CAPÍTULO 2 – A ONU E OS SISTEMAS INTERNACIONAIS DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS 43
2.1. Sistema Global da Organização das Nações Unidas (ONU) e os Direitos Humanos 45
2.2. Estrutura da Organização das Nações Unidas Humanos 46
2.3. Principais Normas Internacionais 47
2.3.1. A Declaração Universal dos Direitos Humanos 47
2.3.2. Os Pactos 49
2.3.3. As Grandes Convenções 50
2.4. O Sistema Regional Interamericano 56
2.5. Mecanismos Internacionais De Proteção Aos Direitos Humanos Perante A Organização Das Nações Unidas 62
2.5.1. Mecanismos Convencionais 66
2.5.2. Mecanismos Extra-Convencionais 70
2.6. Mecanismos Internacionais De Proteção Aos Direitos Humanos Perante A Organização Dos Estados Americanos 71
2.6.1. A Comissão Interamericana 71
2.6.2. A Corte Interamericana 74
2.7. Convenção Europeia de Diretos Humanos 76

CAPÍTULO 3 – RESPONSABILIDADE SOCIAL CORPORATIVA E OS DIREITOS HUMANOS 80
3.1 Empresas e Direitos Humanos 87

3.2. Os Princípios Orientadores Da ONU Sobre Empresas Na Proteção Aos Direitos Humanos 91
3.3 A Ineficácia Dos Princípios Orientadores Quando da Violação Aos Direitos Humanos Cometidos Pelas Empresas 95
3.4 Os Tratados Internacionais De Proteção Aos Direitos Humanos 97
3.5 A Necessidade De Um Tratado Internacional Sobre Empresas Transnacionais e Direitos Humanos 101
CONCLUSÃO 107
REFERENCIAS 110
ANEXOS

INTRODUÇÃO

A pesquisa centraliza sua análise nos princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos, e as implicações decorrentes de sua aprovação às Empresas Transnacionais a proteção aos Direitos Humanos. Desta forma busca-se fazer um estudo sobre a sua efetividade, desde sua aprovação.

O processo de globalização econômica aproximou os Estados, em consequência os Direitos Humanos passaram a sofrer graves violações, as empresas transnacionais que passaram atuar sem fronteiras e representar um papel, positivo ou negativo, na relação com os Direitos Humanos.

Dentro do tema apontado, o problema que se procurará responder, será: se os princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos são efetivos como mecanismo de proteção aos Direitos Humanos, somente como principio ele pode vincular os Estados, e se há necessidade da criação de um tratado internacional de Direitos Humanos como meio de efetivação?

A fim de se responder esta pergunta a presente dissertação se apresentara dividida em três capítulos.

O primeiro capítulo irá fazer um estudo da empresa como instituição, segundo a teoria do jurista italiano Alberto Asquini, o qual classificou a empresa em quatro perfis, seguindo pelo processo de globalização e a empresa contemporânea, por fim o processo de dinamogenesis dos Direitos Humanos. Os marcos teóricos do capítulo em questão serão Alberto Asquini e Vladmir Oliveira da Silveira; Maria Mendez Rocasolano.

Já o segundo capítulo verificará o processo de internacionalização dos direitos humanos, os mecanismos de proteção aos direitos humanos no âmbito internacional, por meio de tratados, convenções. O segundo capítulo terá como marcos teóricos Flávia Piovesan e André de Carvalho Ramos.

Por fim no terceiro capítulo, a pesquisa será voltada à análise dos casos de violação aos Direitos Humanos na atuação das empresas transnacionais, bem como sua efetividade. Os marcos teóricos do capítulo serão Flávia Piovesan, André de Carvalho Ramos, e John Gerard Ruggie.

A justificativa da pesquisa encontra-se no fato de que, apesar dos esforços da comunidade internacional, desde o fim de Segunda Guerra Mundial, na proteção aos Direitos Humanos, as violações foram agravadas pelo processo de globalização, em especial nas violações cometidas pelas empresas transnacionais. Nesta

concepção, a pesquisa verificará que aprovado no âmbito da ONU, os princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos surgiram como um meio de sanar estas violações.

Porém após sua aprovação é notório sua falta de efetividade na proteção aos Direitos Humanos às violações cometidas pelas empresas, os princípios não se mostram tão eficazes em relação ao acesso à justiça pelas vítimas de violações a direitos humanos cometidos por empresas, pois não há um mecanismo da ONU para receber estas denúncias individuais nos casos em que houver violação cometida por empresa privada com os Direitos Humanos.

A pesquisa tem por objetivo, um estudo sobre a efetividade dos princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos nos casos de violações dos Direitos Humanos cometidos pelas empresas.

A presente pesquisa tem aderência à linha “Empresa, Sustentabilidade e Funcionalização do Direito” cuja área de concentração é Justiça, Empresa e Sustentabilidade, pois a pesquisa tem como objetivo a proteção aos Direitos Humanos na atividade empresarial transnacional.

As técnicas de pesquisa utilizadas foram análise bibliográfica e documental. Já em relação aos métodos, o trabalho se valerá do método hipotético-dedutivo.

1. EMPRESA, GLOBALIZACAO E DIREITOS HUMANOS

Neste primeiro capítulo será analisada a teoria jurídica da Empresa, apesar

de haver outros entendimentos sobre o tema[1], para fim deste trabalho, iremos abordar inicialmente a teoria do jurista italiano Alberto Asquini, por consideramos teoria inicial ampla sobre o tema, ao elevar o entendimento de empresa como uma instituição, multifacetada, a qual vive dentro de uma realidade social.

O texto de Asquini eleva o entendimento jurídico da Empresa ao estuda-la sob o prisma social único e poliédrico, e sua atuação em diversos segmentos jurídicos. Apresentando de forma lúcida o lucro como consequência natural do processo profissional pelo qual as empresas passam, e de forma precursora no direito, define o caráter institucional da empresa composto pelos empresários e seus interesses, colaboradores, surge da relação interpessoal ("stakeholders") de forma organizada.

No cenário contemporâneo, faremos uma abordagem da empresa inserida dentro de um processo de globalização, no qual a organização passa a ter destaque se organizando na sua forma jurídica e econômica, elevando o conceito de empresa das teorias clássicas, harmonizada com o mercado e as normas de responsabilidade social.

Este processo de globalização econômica, a expansão territorial das empresas, fez que cada setor da indústria tivesse a responsabilidades pelos impactos causados nas violações aos direitos humanos. Desta forma, é essencial a análise do processo de dinamogenesis dos Direitos Humanos e sua globalização.

1.1. A TEORIA DA EMPRESA DE ALBERTO ASQUINI

Publicada originalmente na *Rivista Del Diritto Commerciale* em 1943 em artigo intitulado *"Profili dell'impresa"* o jurista Alberto Asquini apresenta uma concepção do perfil da empresa, traçando um perfil, ou como por ele definido "Teoria do Fenômeno Poliédrico da Empresa".

Fundamentado no Código Civil Italiano de 1942, ele traz em seu artigo a definição de empresa sendo:

[1] Na obra de Waldírio Bulgarelli "A Teoria Jurídica da Empresa – Análise Jurídica da Empresarialidade" de 1985, ao analisar a empresa de forma sistêmica, à época feita pelo anteprojeto Código Civil, ainda que fosse inspirado no modelo Italiano não poderia servir de base, haja vista suas origens políticas fascistas.

> O conceito de empresa é um fenômeno econômico poliédrico, o qual tem sob o aspecto jurídico, não um, mas diversos perfis em relação aos diversos elementos que o integram. As definições jurídicas podem, portanto, ser diversas, segundo o diferente perfil, pelo qual o fenômeno econômico é encarado. Esta é a razão da falta da definição legislativa; é esta, ao menos em parte, a razão da falta de encontro das diversas opiniões até agora manifestadas na doutrina. Um é o conceito de empresa, como fenômeno econômico; diversas as noções jurídicas relativas aos diversos aspectos do fenômeno jurídico. Quando se fala genericamente de direito da empresa, de direito da empresa comercial (Direito Comercial), de direito da empresa agrícola (direito agrário), se considera a empresa na sua realidade econômica unitária (matéria de direito). Mas quando se fala da empresa em relação à sua disciplina jurídica, ocorre operar com noções jurídicas diversas, de acordo com os diversos aspectos jurídicos do fenômeno econômico. O intérprete pode corrigir algumas incertezas da linguagem do código, porém sob a estrita condição de não confundir os conceitos que são necessários ter distintos e especialmente aqueles que o código manteve distintos. Para se chegar ao conceito de empresa, o conceito econômico deve ser o ponto de partida; mas não pode ser um ponto de chegada. (ASQUINI, 1996, p. 110).

Para Asquini o conceito da empresa é apresentado sob o ponto de vista da realidade social, a Empresa é uma realidade econômica unitária, um fenômeno econômico poliédrico, um fenômeno integrado, que como um prisma (um poliedro) comporta diversas facetas (ou perfis), cada qual trabalhado no Direito sob um determinado conceito jurídico.

No âmbito jurídico, a teoria de Asquini, surge como uma definição jurídica para a Empresa, garantindo uma segurança jurídica derivada da multiplicidade do termo, ao reconhecer como um fenômeno econômico-social poliédrico, revestido de vários perfis, sob uma perspectiva que se analisa de forma individual, ressaltando qual deve se destacar.

Quando houver uma divergência em relação a determinado fato, determinado perfil deverá se sobrepor sobre o outro como forma de resolução do conflito, mas este fato não enseja distinção entre eles ou classificação, tão pouco uma independência em seu tratamento, há na verdade uma valoração entre si por serem partes do mesmo fenômeno, a Empresa.

Asquini em sua teoria classificou a realidade social da Empresa de forma una, ou seja, dentro de uma única realidade econômica, moldada por meio de um fenômeno econômico poliédrico, como um prisma, que acomoda vários perfis (facetas).

A concepção da Empresa como um fenômeno poliédrico comporta o entendimento da Empresa como instituição-organização, no contexto social cada

interesse ou parte interessada é representada por um perfil, e inter-relacionar-se de forma que o resultado se externa na sociedade desta instituição[2].

Houve uma mudança de paradigmas ao sistematizar a Empresa como um fenômeno poliédrico, ordenado em quatro facetas (perfis) [3], positivado Código Civil Italiano de 1942[4], o qual serviu de inspiração para o Código Civil Brasileiro no artigo 966[5] do Código Civil de 2002, ao atribuir ao empresário os efeitos das atividades e dos atos que a integram, em decorrência da atividade da atividade exercida.

1.1.1. PERFIL SUBJETIVO

O primeiro perfil tratado por Asquini foi o Subjetivo (a empresa como empresário), reporta-se a noção jurídica do empresário, e econômica da Empresa positivada em 1942 pelo artigo 2.082 do Código Italiano, define como quem exerce profissionalmente uma atividade econômica organizada, tendo por fim a produção ou troca de bens e serviços.

Asquini define o empresário como aquele que exerce a atividade empresarial, sujeito de direito, o qual exerce sua atividade de forma organizada, (inclusive entes públicos, ainda que não tenham o lucro como objetivo), o que consiste na organização do trabalho alheio, com capital próprio ou alheio, e com o objetivo final a troca de bens ou serviços, o Código Civil Italiano de 1942 não relacionou a execução da atividade empresarial ao lucro como finalidade.

Sob a perspectiva econômica, o lucro é decorrência do trabalho exercido de forma organizada pelo empresário no exercício de sua atividade, surge como condição natural que enseja a continuidade da atividade.

Ao não obter lucro a Empresa será contrária à sua essência, a função econômica da empresa esta associada ao lucro, pois, se não for capaz de consumir a

---

[2] A influência das partes interessadas ("*Stakeholders*") não se resume aos quatro perfis apresentados por Asquini, a exemplo o perfil subjetivo comporta duas "faces" ao tratar os minoritários e controladores; o perfil corporativo (institucional) pode haver o interesse do ente ou de grupo de trabalhadores. Ainda que haja interesses antagônicos, a positivação de Asquini cria meios de instrumentalizar as relações na empresa, voltado ao convívio social.

[3] O empresário como perfil subjetivo, a atividade como perfil funcional; Perfil Patrimonial ou Objetivo a azienda como o estabelecimento e Perfil Corporativo como o conjunto que compreende o empresário e colaboradores (Asquini, 1996, p.123).

[4] O Código Civil Italiano de 1942 está calcado no movimento corporativista, base da teoria das organizações.

[5] Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

riqueza que produz, ela não será capaz de gerar riqueza para a sociedade. Ainda que o lucro obtido não seja a favor do empresário, o resultado é revertido a favor da sociedade fazendo atingir a sua função social.

Segundo Asquini, o Código Italiano não tem no lucro o objetivo da atividade empresarial, mas este emerge de forma natural quando esta atividade é exercida de forma profissional e organizada, ainda que não se tenha o lucro como seu fim, assim, a obtenção do lucro é natural e não essencial.

Ainda que a empresa não tenha o lucro como seu objetivo e distribuição de dividendos entre sócios ou acionistas, é de suma importância que obtenha receita oriunda do lucro, para que desta forma haja reservas que permitam a sua continuidade[6].

As praticas de sustentabilidade na empresa contemporânea, exteriorizar-se em um novo modelo empresarial, com preocupações além do lucro, comprometida na redução dos impactos decorrentes de sua atividade por meio de uma adequação em sua estrutura organizacional, e esta inserida dentro desta nova realidade, estabelece um viés além do lucro, a fim de se obter um desempenho econômico satisfatório, as empresas devem criar estratégias que atendam o "*triple bottom line*" [7], desta forma elas precisam demonstrar os desempenhos de suas contas nas áreas econômicas, social e ambiental.

Para Santoja (2007):

> La triple cuenta de resultados (TCR) o triple bottom line se configura como la herramienta que representa en términos cuantitativos el valor económico, el valor para el desarrollo social o el valor para el medio ambiente que las empresas crean o destruyen. Este concepto refleja la importancia de considerar las consecuencias económicas pero también las ambientales y sociales en las decisiones que toman las organizaciones. Actualmente las

[6] Muhammad Yunus, fundador e presidente do Banco Grameen, ganhador do premio Nobel da paz ao instituir um sistema de microcrédito, defende uma forma empresarial organizada capaz de obter lucro, os quais deveriam ser revertidos em ações sociais para combate a pobreza. A ideia de uma empresa social a criação de uma joint venture entre a Danone e o Grameen Bank, dando inicio a Grameen Danone. O objetivo da empresa foi a criação de alimentar crianças em situação de extrema pobreza, com o desenvolvimento de um iogurte com os nutrientes e vitaminas essenciais. A busca pelo investimento neste modelo de empresa é um dos grandes desafios, estas empresas sociais surgem como um novo paradigma empresarial, com a possível solução dos problemas sociais, mas com a obtenção de um lucro social, com os recursos revertidos a própria empresa e a distribuição de dividendos aos acionistas.

[7] Elaborado por John Elkington, o Triple Bottom Line, tornou-se conhecido como o tripé da sustentabilidade, a expressão também denominada como os "Três Ps" (people, planet and profit) ou, em português, "PPL" (pessoas, planeta e lucro). O referido conceito eleva o entendimento que para ser sustentável uma organização ou negócio deve ser financeiramente viável, socialmente justo e ambientalmente responsável.

> empresas no publican en toda su extensión este tipo de balances sino que incluyen datos independientes sobre los gastos en filantropía y acción social, redistribución de la riqueza entre los grupos de interés o, de una manera más avanzada las inversiones y costes en materia de gestión ambiental.
> (...) Una empresa es una institución creada para permanecer en el tiempo de forma ilimitada; en este sentido, la contribución de la empresa a la sostenibilidad del entorno en que compite no sólo no menoscaba sino que, aunque no garantiza, sí que contribuye a la propia sostenibilidad de la empresa. Esta nueva concepción de la empresa es la condición *sine qua non* para su legitimidad en nuestros días y, por ende, para la legitimidad del sistema de libre mercado del cual la empresa es la piedra angular (Santoja, 2007)[8].

Este processo de implantação de práticas sustentáveis nas estratégias empresariais surge como um desafio da empresa atual, desta forma:

> Los sistemas de medición de la RSE facilitan la implantación de la estrategia de sostenibilidad de la compañía, facilita la alineación la organización con los nuevos retos, riegos y oportunidades, facilita la difusión del valor generado al adoptar los principios de RSE tanto a un nivel interno, que refuerce el convencimento por seguir avanzando, como a nivel externo, que ponga en valor los atributos y aspectos de RSE de la compañía (Santoja, 2007)[9].

A sustentabilidade passa a ser adotada como parte de estratégia empresarial, contudo, este tema não retrata apenas questões ambientais, mas o compromisso das empresas na melhora índices sociais, o tripé da sustentabilidade faz parte do gerenciamento empresarial.

1.1.2. PERFIL FUNCIONAL

O perfil funcional (dinâmico) da empresa, segundo Asquini, seria a "atividade empresarial dirigida para um determinado propósito produtivo", esta

---

[8] O triple bottom line (TCR) ou triple bottom line é configurado como a ferramenta em termos quantitativos que representa o valor económico e para o desenvolvimento social ou valor ambiental que as empresas criar ou destruir. Este conceito reflete a importância de considerar as consequências económicas, mas também as decisões ambientais e sociais feitas organizações. Atualmente as empresas não publicar esses saldos, mas incluem dados independentes sobre as despesas com a filantropia e ação social, redistribuição da riqueza entre as partes interessadas ou, em investimentos mais avançados maneira e custos relacionados com gestão ambiental.
(...) A empresa é uma instituição criada para ficar em tempo ilimitado; Neste sentido, a contribuição da empresa para a sustentabilidade do meio ambiente em que compete não só não diminui, mas, embora não garantida, não contribui para a sustentabilidade da própria empresa. Este novo conceito da empresa é a condição sine qua non para a sua legitimidade hoje e, portanto, a legitimidade do sistema de livre mercado que a empresa é a pedra angular.

[9] Os sistemas de medição da RSE facilitam a implantação da estratégia de sustentabilidade da empresa, facilita o alinhamento da organização com os novos desafios, riscos e oportunidades, facilita a difusão do valor gerado ao adotar os princípios da RSE, tanto a nível interno, de forma a reforçar o convencimento por avançar, como a nível externo, que põe em valor os atributos e aspectos de RSE da empresa.

referência reporta a diversos artigos do Código Civil Italiano que versam sobre o exercício da empresa, início, duração, bem como objeto de outras legislações.

A empresa passa a ser identificada pela sua atividade por meio do exercício pelo empresário, esta concepção de empresa consolida o entendimento que ela é o exercício da atividade produtiva, e do exercício de uma atividade não se tem senão uma ideia abstrata. (REQUIÃO, 1998)

Para Carnelutti, o conceito de empresa como atividade empresarial é um fato jurídico, um evento, um conjunto de situação e relação jurídicas relevantes para o Direito, enquanto o conceito de Empresa como seus meios de produção, azienda ou estabelecimento seria a situação jurídica.

Segundo Carnelutti:

> O fato resolve-se numa multiplicidade de situações, a primeira e a última das quais podem chamar-se situação inicial e situação final. Entre uma e outra há um grupo mais ou menos numeroso de situações intermédias, que constituem o ciclo do fato. A situação inicial adapta-se o nome de princípio do fato. Este é o ponto de partida do ciclo. À situação final dá-se o nome de evento. Evento é precisamente aquilo que veio de qualquer coisa, e, por que razão, a última situação, vinda das precedentes. Para que o grupo das situações, situação entre o princípio e o evento, constitua um fato, ou melhor, para que duas situações constituam respectivamente o princípio e o evento de um fato, é necessária, igualmente, uma ligação entre elas. Esta ligação é precisamente uma relação. É assim que a noção de fato se resolve em dois elementos: situação e relação. E, visto que o primeiro destes dois elementos é de nós já conhecido, convém que observemos o segundo. Trata-se de uma relação entre situação e situação, isto é, de uma relação exterior à situação. Pode suceder que as situações, ainda que múltiplas formais e espacialmente sejam idênticas e invariáveis. A coincidência formal e espacial entre o princípio e o evento não exclui o fato. É esta uma reflexão de notável importância para a teoria da realidade e para a teoria do direito. Na verdade, tal coincidência não exclui a pluralidade das situações e a sua ligação, que é uma ligação puramente temporal. (CARNELUTTI, 1933 p.54).

Nota-se que Asquini ao definir o perfil subjetivo da empresa, coloca como elemento central a figura do empresário, sendo aquele que executa a atividade empresarial, ou seja, entende-se como o cerne da empresa a sua forma funcional, organizada e planejada, contínua e profissional, na produção e troca de bens e serviços voltados para a economia, com vistas a atender as necessidades da sociedade.

Ao afirmar, que para a definição da atividade como empresarial é necessário caracterizar as operações fundamentais da empresa, constatar-se o

caráter profissional da atividade, de forma que todas as operações que lhe são funcionalmente conexas adquirem o caráter de operações de empresa.

Nos dois primeiros perfis vistos, subjetivo e funcional, verifica-se que Asquini atribuiu um contexto subjetivo e objetivo ao empresário, visto que de forma subjetiva é aquele que exerce de forma regular e profissional o comercio, e objetivo quando se tratar daqueles que praticam atos de comércio.

O perfil funcional da empresa conduz a um *looping* intelectual, vez que é atividade empresarial aquela praticada ou conexa à praticada por empresário, sendo empresário aquele que pratica uma atividade empresarial.

A única familiaridade no perfil funcional é definir empresário e empresarial as atividades nas quais há troca de bens e serviços a favor da sociedade, se apresentando a atividade empresarial sob um viés de natureza econômica, com o objetivo de circulação de riqueza e renda de essência social.

1.1.3. PERFIL PATRIMONIAL OU OBJETIVO

A atividade executada pelo empresário no exercício da atividade empresarial gera relações jurídicas, que tem como titular de direitos e obrigações à empresa, sob este prisma, a empresa possui um patrimônio especial, distinto do empresário.

A personificação deste patrimônio especial, segundo Asquini, não foi acolhida pelo Código Civil Italiano, a exemplo do artigo 2.363[10] que impõe ao acionista remanescente a responsabilidade ilimitada pelas obrigações sociais, o artigo 2.740[11] imputa aos devedores responder com seus bens presentes e futuros, salvo limitação da responsabilidade permitida por lei.

---

[10] *Art. 2362 Unico azionista. "In caso d'insolvenza della società, per le obbligazioni sociali sorte nel periodo in cui le azioni risultano essere appartenute ad una sola persona, questa risponde illimitatamenre". (Art.* 2362 Único acionista. "No caso do de insolvência da empresa, para a companhia, de obrigações que surgiu no período em que as ações são pertencia a uma pessoa, isso atende illimitatamenre").

[11] *Art. 2740 Responsabilità patrimoniale.* "*Il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri. Le limitazioni dela responsabilità non sono ammesse se non nei casi stabiliti dalla legge" (Art.* Nº 2740 de ativos e passivos. "O devedor responde de o'cumprimento de obrigações, com todos os seus presentes e bens futuros. As limitações de responsabilidade não são permitidos, exceto nos casos estabelecidos pela lei)

Interessante destacar que o Código Civil Italiano de 1942, analisado de forma detalhada, o Livro 5 cujo o titulo é *Del Lavoro*, que versa sobre a Empresa, regula as relações de trabalho.

Desta forma, para um melhor entendimento, deve destacar que àquele diploma surgiu no meio do século XX, período proficiente na positivação dos direitos sociais, ou de segunda geração (dimensão) dos Direitos Humanos[12], e surgem de forma a igualar as relações de trabalho, que sofreram uma grande transformação na indústria, nas classes operarias, bem como as relações originalmente desiguais e opressivas que caracterizavam tais contratos de trabalho.

Diante deste cenário, fica claro que o Código Civil Italiano de 1942 ao instituir os artigos 2.362 e 2.740 teve o propósito de se evitar excessos por parte dos empresários (capitalistas) de má fé, de se utilizar da empresa como meio de não honrar suas obrigações, especificamente as trabalhistas, que passaram a serem reconhecidas de origem alimentar.

No Artigo 2.740 Código Civil Italiano de 1942, fica evidente este pensamento ao responsabilizar o devedor, por todo seu patrimônio, em caso de dívidas, resguardando as exceções legais. Enquanto o artigo 2.362 normatiza a responsabilidade daquele único sócio, que causa confusão, ou migração, de patrimônio no intuito de lesar os credores da Empresa.

O artigo 2.267 do Código Italiano concedia aos credores o direito sobre o patrimônio social da empresa, condicionando que esta obrigação somente recaia sobre o patrimônio dos sócios de maneira solidaria e pessoal, ou seja, eles teriam de agir em nome da instituição, salvo quando expresso de limitação da responsabilidade pelas dividas contraídas em caso de investimentos, que deveria ser publico para garantia de exclusão de responsabilidade[13]. Como esta cláusula de previsão de

---

[12] Os direitos humanos de segunda geração são frutos de lutas sociais na América e na Europa, e tem como marco a constituição mexicana de 1917, a qual regulou o direito ao trabalho e a previdência social, assim como a constituição Alemã de Weimar de 1919 que na segunda parte regulou o dever do Estado na proteção ao s direitos sociais. Já no âmbito do direito internacional o tratado de Versailles com a criação da Organização Internacional do Trabalho que passou a reconhecer os direitos dos trabalhadores (RAMOS, 2015).

[13] *Art. 2267. Responsabilità per le obbligazioni sociali I creditori della società possono far valere i loro diritti sul patrimonio sociale. Per le obbligazioni sociali rispondono inoltre personalmente (2740) e solidalmente (1292 e seguenti) i soci che hanno agito in nome e per conto della società e, salvo patto contrario, gli altri soci. Il patto deve essere portato a conoscenza dei terzi con mezzi idonei; in mancanza, la limitazione della responsabilità o l'esclusione della solidarietà non è opponibile a coloro che non ne hanno avuto conoscenza". (*art.2267. Responsabilidade pelas obrigações sociais Da empresa, os credores podem fazer valer os seus direitos sobre os ativos da empresa. Para as obrigações sociais que eles também pessoalmente (2740) e solidariamente (1292 e seguintes) dos membros que atuou

responsabilidade no contrato social, dava amparo legal os sócios não seriam responsabilizados pelas obrigações adquiridas pela sociedade.

Ainda que o contrato social verse cláusulas de limitação da responsabilidade, a doutrina[14] e a jurisprudência normatizaram a utilização da empresa e da personificação de seu patrimônio como instrumento para o inadimplemento de obrigações sociais.

No século XX desenvolveu-se com vigor a teoria do abuso de direito[15] e mesmo da desconsideração da personalidade jurídica[16], justamente para fins de elidir comportamentos simulados, fraudulentos e de maneira abusiva para tais fins, desta maneira, antagônico ao seu fim social e econômico, aos bons costumes e a boa-fé.

Neste sentido, Venosa:

> Juridicamente, abuso de direito pode ser entendido como fato de usar de um poder, de uma faculdade, de um direito ou mesmo de uma coisa, além do razoavelmente o Direito e a Sociedade permitem. O titular de prerrogativa jurídica, de direito subjetivo, que atua de modo tal que sua conduta contraria a boa-fé, a moral, os bons costumes, os fins econômicos e sociais da norma, incorre no ato abusivo. Nesta situação, o ato é contrário ao direito e ocasiona responsabilidade (VENOSA, 2003, p. 603 e 604).

---

em nome e por conta da empresa, e, salvo acordo em contrário, os outros membros. O pacto deve ser levada ao conhecimento de terceiros por meios adequados, na falta, a limitação de responsabilidade ou exclusão de solidariedade não é aplicável para aqueles que não tiveram conhecimento).

[14] A obra de Rubens Requião Desregard Doctrine de 1969 apresentou a doutrina brasileira o estudo de caso sobre a desconsideração. Todavia, a normatização surge apenas com o Código de Defesa do Consumidor, ao prever a desconsideração da personalidade jurídica, e após, o Código Civil de 2002. Ademais há sua previsão ainda presente nas Leis de Infrações à Ordem Econômica (8.884/94) e do Meio Ambiente (9.605/98).

[15] Há quem classifique o abuso do direito em duas teorias: a primeira subjetiva, onde o abuso do direito é caracterizado pela culpa, havendo ainda a necessidade final de prejudicar um terceiro com o exercício de um direito subjetivo, e tem como elementos um direto subjetivo, e deste, resulte prejuízo a um terceiro, que seu fito seja o dano de outrem, e por fim, não haver do titular do direito o legitimo interesse no exercício de lesar terceiro; quanto a objetiva indica que haverá o abuso do direito quando este, no exercício de um direito, superar a finalidade social, os bons costumes e a boa-fé, ou seja, quando deixa de ser exercido de forma regular, destitui-se a culpa, e se caracteriza o abuso do direito (Pedro Baptista Martins (O abuso do direito e o ato ilícito. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 123).

[16] O Instituto tem origem nos Estados Unidos, em 1809, no julgamento do caso Bank of United States v. Deveaux, seguido pelo julgamento do caso Salomon x Salomon Co, em 1897, na Inglaterra, o *"case"* como o primeiro caso de *disregard doctrine*, Aaron Salomon constituiu uma sociedade, com seis membros de sua família, porem transferiu seu fundo de comercio à sociedade, ficando com 20.000 ações representativas de sua contribuição ao capital, todavia, aos outros coube somente uma ação para integrar a soma da incorporação. Aaron concebe para si um crédito privilegiado no valor de dez mil libras esterlinas, tornando posteriormente insolvente a companhia, como ele era credor privilegiado, nada restou aos outros credores. Diante destes fatos, o foi reconhecido pelo juiz singular a fraude, que Salomon era o proprietário do fundo de comércio, assim sendo, Aaron Salomon foi responsabilizado pelo pagamento aos credores.

O Código Civil brasileiro recepcionou o entendimento destas teorias a exemplo dos artigos 43[17] e 50[18].

Ainda que a previsão do código italiano em tratar o patrimônio da empresa como personificado, distinto do empresário, reconhece, ao mesmo tempo, individualidade da organização patrimonial, a que dá lugar o exercício da atividade profissional do empresário em relação ao remanescente do seu patrimônio, é, todavia um fenômeno extremamente relevante para o direito.

1.1.4. PERFIL CORPORATIVO OU A EMPRESA COMO INSTITUIÇÃO

O perfil corporativo empresarial segue entendimento do Código Civil Italiano com os reais sujeitos de direito da Empresa, empresário e colaboradores (stakeholders[19]), ora denominados associados, dado isso, se estabelece o fortalecimento de direitos dos empregados, ao participar nos lucros, assim como em deliberações sociais:

> Especial organização de pessoas que é formada pelo empresário e pelos empregados, seus colaboradores, visto que esses em conjunto formam um núcleo social organizado, em função de um fim econômico comum, no qual se fundem os fins individuais dos empresários e dos singulares colaboradores: a obtenção do melhor resultado econômico, na produção, com tal organização realizando-se por meio da hierarquia entre as relações, sujeitas à obrigação de fidelidade no interesse comum. (Asquini, 1996 p. 123)

Asquini ao exemplificar seu entendimento em relação à empresa remete ao enquadramento jurídico da empresa como instituição[20], independente de sua

---

[17] Art. 43. “As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.”

[18] Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.”

[19] Em 1963 ao emitir um memorando interno da Stanford Research Institute, o filósofo Robert Edward Freeman, utilizou pela primeira vez o termo stakeholder, o termo fazia referencia ao grupo de pessoas que atuam na gestão da corporação, sua influencia é fundamental para sua continuidade, são parte correlacionadas que direta ou indiretamente agem como mecanismos de uma organização, podendo ser tanto colaboradoes diretos, como funcionários, diretores, ou de forma indireta como fornecedores de bens e serviços.

[20] Romano define que toda “organização de pessoas – voluntária ou compulsória – embasada em relações de hierarquia e cooperação entre seus membros, em função de seu escopo comum”, a qual é dotada no “seu interior [de] um ordenamento elementar que ainda que reconhecido pelo ordenamento jurídico do Estado, que é a instituição soberana, pode por sua vez considerar-se como um ordenamento

personificação, pois a instituição e a pessoa jurídica agem em direções distintas.

Segundo este entendimento, ao atribuir personalidade jurídica a um determinado grupo de pessoas organizadas, o seu efeito é conceder a um sujeito constituinte as relações jurídicas externas, em contrapartida, seu reconhecimento como instituição tem viés de reconhecimento interno.

Ainda que Asquini admita a importância jurídica como instituição, e que este reconhecimento desta organização deve ser estendido ao direito, atribuída sua personalidade, seria necessário importar a característica sob o aspecto institucional. Alegava categoricamente ao afirmar que a vida de uma organização de pessoas como instituição, é uma vida interna que por si mesma não implica, de nenhum modo, personificação (ASQUINI, 1996).

Ainda que mantivesse seu posicionamento a analise da Empresa por Asquini no aspecto institucional era compreendido como um conjunto de pessoas, representadas na figura do empresário e seus colaboradores, na busca da finalidade social, sendo este aspecto de relevância nas empresas de grandes dimensões, o que não descaracterizava como instituição as pequenas empresas.

Para Santoja (2007):

> A todos estos agentes se les está llamando de muy distintas maneras. Es común oírles con la denominación de ‘agentes del negocio’, ‘*stakeholders*, ‘*multistakeholders’*, ‘entidades relacionadas’, ‘grupos de interés’ o ‘partes interesadas’. Aunque son denominaciones múltiples en el fondo se quieren referir a una misma idea. Todas se refieren a los mismos agentes, según su origen se las ha nombrado de distinta manera.
> Por ejemplo, agentes del mercado o del negocio es una denominación que proviene de la generalización del término gestión de clientes al resto de otros organismos con los que la empresa tiene relación. Entidades relacionadas es la forma de denominarlo de los agentes sociales y ‘*multistakeholders’* es la denominación que Jacques Delors utilizó en la Unión Europea para avisar que la solución de los problemas internacionales sólo se solucionarían mediante la alianza entre los diferentes participantes de las sociedades y países.
> Un concepto necesario de explicar antes de entrar en cómo se realiza la gestión de los grupos de interés es lo que se oye frecuentemente como ‘Gestión del dialogo’ con los grupos de interés. Se puede definir la gestión del diálogo como el sistema de
> actividades definidas, programadas, controladas y evaluadas que se establecen entre la empresa y los diferentes grupos de interés de la misma. Algunos autores y organismos internacionales de elevada reputación se atreven a decir que la reputación de la compañía en gran medida es el valor

jurídico de grau inferior” (ROMANO, 1995).

> de la gestión del dialogo que la misma tiene de sus relaciones con sus grupos de interés (Santoja, 2007)[21].

Por fim, para Asquini a empresa pode ser compreendida como agrupamento de pessoas representadas pelo empresário e seus colaboradores na persecução da finalidade social, que a teoria jurídica da empresa compreende tão somente as seguintes partes:

a) estatuto profissional do empresário;

b) ordenamento institucional da empresa (disciplina o trabalho na empresa);

c) disciplina do patrimônio aziendal e do estabelecimento;

d) disciplina da atividade empresarial nas relações externas (relações de empresa).

Equiparar o conceito de Empresa como instituição ao conceito de estabelecimento, sob o argumento que empresa é uma organização de pessoas, na qual o empresário opera com bens que constituem o estabelecimento, diz-se uma verdade óbvia (ASQUINI, 1996).

O estabelecimento surge como o todo da empresa, que representa uma face do fenômeno econômico, e não como um fenômeno econômico a parte, assim como é verdade que o estabelecimento é objeto de direito da empresa o qual serve para atender o fim social desta, e não para atender o empresário que é impedido de desviar a função de sua utilização.

Mesmo ao reconhecer a Empresa como fenômeno uno e sustentado, e sua proposta sejam divididos em perfis, não pretende romper com a unidade do conceito de empresa, que se utiliza da expressão instituição ao designar a empresa como um todo, compreendendo todos os perfis.

1.2. A EMPRESA CONTEMPORÂNEA E A GLOBALIZAÇÃO

[21] A todos estes agentes se lhes está chamando muito diferentes maneiras. É comum a denominação de "agentes do negócio', 'stakeholders, 'multistakeholders', 'entidades relacionadas', 'grupos de interesse' ou 'partes interessadas'. Embora sejam múltiplas denominações, no fundo, se querem referir a uma mesma ideia. Todas se referem aos mesmos agentes, de acordo com a sua origem foi nomeado de maneira diferente. Por exemplo, agentes do mercado

Nas últimas décadas o processo de globalização econômica rompeu fronteiras, aproximou os mercados, aumentou a competividade entre as transnacionais e o domínio do capital.

A globalização hoje é vista de forma manifesta da condição econômica e cultural. A sua influência no capitalismo e de percepções neoliberais ditam um novo modelo de soberania, das relações humanas. Este processo rege um novo direito em países periféricos inserido no mundo globalizado (GODOY, 2004).

É algo que atinge a todos da mesma forma e igual, se torna um processo paradoxal, pois a globalização ao mesmo tempo em que une, ela divide (BAUMAN, 1999).

O mercado globalizado[22] obrigou as empresas contemporâneas a repensar suas teorias, não mais valorando somente a figura do empresário, da empresa, mas agora, de maneira mais especifica, se reger sob as novas regras impostas por este mercado.

> A globalização política neoliberal caminha silenciosa, sem nenhuma referência de valores. (...) Há, contudo, outra globalização política, que ora se desenvolve, sobre a qual não tem jurisdição à ideologia neoliberal. Radica-se na teoria dos direitos fundamentais. A única verdadeiramente que interessa aos povos da periferia. Globalizar direitos fundamentais equivale a universalizá-los no campo institucional. (...) A globalização política na esfera da normatividade jurídica introduz os direitos de quarta geração, que, aliás, correspondem à derradeira fase de institucionalização do Estado social. É direito de quarta geração o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo. Deles depende a concretização da sociedade aberta do futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência. (...) os direitos da primeira geração, direitos individuais, os da segunda, direitos sociais, e os da terceira, direitos ao desenvolvimento, ao meio ambiente, à paz e à fraternidade, permanecem eficazes, são infraestruturais, formam a pirâmide cujo ápice é o direito à democracia (BONAVIDES, 2006, p. 571-572).

Com o final da Segunda Guerra mundial, impulsionando pelo pensamento capitalista, especialmente na América do Norte e Europa, a política neoliberal a surge

[22] Mercado, segundo muitos, leva a que se produzam os bens na qualidade e quantidade correspondentes à demanda existente. Mercados livres aparecem, portanto, como condição objetiva necessária para a produção e circulação de bens – mercadorias e serviços, existentes, atuais ou em processo, para satisfação de necessidades, com o que se cria bem-estar e se produz riqueza (SZTAJN, 2004, p. 22).

com ideal teórico e politico, apresenta-se como uma retomada das propostas liberais do século XVIII e XIX de Adam Smith. Este raciocínio econômico e social se apresenta como Estado mínimo, ou seja, a mínima interversão na economia.

Para Bobbio (2005)

> [...] Na acepção mais comum dos dois termos, por "liberalismo" entende-se uma determinada concepção de Estado, na qual o Estado tem poderes e funções limitadas, e como tal se contrapõe tanto ao Estado absoluto quanto ao Estado que hoje chamamos de social; por "democracia" entende-se uma das várias formas de governo, em particular aquelas em que o poder não está nas mãos de um só ou de poucos, mas de todos, ou melhor, da maior parte, como tal se contrapondo às formas autocráticas, como a monarquia e a oligarquia. Um Estado liberal não é necessariamente democrático: ao contrário, realiza-se historicamente em sociedades nas quais a participação no governo é bastante restrita, limitada às classes possuidoras. Um governo democrático não dá vida necessariamente a um Estado liberal: ao contrário, o Estado liberal clássico foi posto em crise pelo progressivo processo de democratização produzido pela gradual ampliação do sufrágio até o sufrágio universal (BOBBIO, 2004, p.08).

Com a busca pelo lucro e a própria motivação, as doutrinas liberais incentivam o empenho dos agentes, assim definidas por Adam Smith:

> Assim é que os interesses e os sentimentos privados dos indivíduos os induzem a converter seu capital para as aplicações que, em casos ordinários, são as mais vantajosas para a sociedade (...). Sem qualquer intervenção da lei, os interesses e os sentimentos privados das pessoas naturalmente as levam a dividir e distribuir o capital de cada sociedade entre todas as diversas aplicações nela efetuadas, na medida do possível, na proporção mais condizente com o interesse de toda a sociedade. (SMITH, 1983, p. 104)

Desta forma a expressão "mão invisível" se torna o sistema econômico ideal para os economistas liberais, ao afirmar que:

> Uma vez eliminados inteiramente todos os sistemas, sejam eles preferenciais ou de restrições, impõe-se por si mesmo o sistema óbvio e simples da liberdade natural. Deixa-se a cada qual, em quanto não violar as leis da justiça, perfeita liberdade de ir em busca de seu próprio interesse, a seu próprio modo, e faça com que tanto seu trabalho como seu capital concorram com os de qualquer outra pessoa ou categoria de pessoas. (SMITH, 1983, p. 47)

A visão neoliberal preconiza a não interversão do Estado na economia, ainda quando houver períodos de crise como forma de socorrer o mercado, trata-se de uma reação de cunho teórico e político em oposição ao Estado intervencionista de bem-estar social, vigorosamente combatido pelo neoliberalismo.

A sociedade neoliberal está calcada na complexidade das organizações, sejam nas pessoas, bancos, empresas, ou nas entidades de classes dominante, todos atuam como parte integrante de um sistema de domínio regido pelo mercado (GODOY, 2004).

Responsáveis pelas significativas mudanças no mundo nas últimas décadas, a globalização e o neoliberalismo impactaram no meio social que tiveram se suportar seus reflexos, pois se de um lado há o aumento da riqueza (concentrada) e dos lucros, por outro lado, há uma supressão de empregos, oportunidades, qualidade de vida e inclusão.

A globalização criou uma multiplicidade nas atividades empresariais, que muitas vezes excedem a estrutura normativa e fazem surgir novas situações negociais característica presente no mercado global.

Segundo Arnaldo Godoy:

> A globalização projeta-se em todos os campos da normatividade, assim como da apreensão da arena jurídica, ensaiando novos cânones hermenêuticos. Nota-se um conflito entre economistas e juristas, um antagonismo declarado, uma polaridade entre eficiência econômica e certeza jurídica, entre programas anti-inflacionários e ordem constitucional (GODOY, 2004, p.15).

As transformações sofridas pelas atividades empresariais, desenvolvidas espacialmente em decorrência da maximização de suas atividades, prejudicam a aplicação das normas de direito que tinham o fim de regular negócio pontual, desta forma a empresa modifica suas atividades de mercado baseada no comércio (GODOY, 2004, p. 15).

A globalização impôs uma velocidade nas negociações decorrentes da industrialização, criando não somente novas regras para estas operações, mas nos padrões de repetição que caracterizam estas mudanças no processo negocial. (SZTAJN, 2004).

Diante disto o grande desafio surge em dar efetividade na ordem econômica em respeito as suas funções, ciente que o a globalização determina o impacto global (GODOY, 2004).

Este novo paradigma enfrentado pela empresa contemporânea, é consequência da mudança econômica reflexo da globalização, fazendo que surja um novo modelo organizacional dentro das empresas.

Esta mudança reflete nos conceitos da empresa, há um novo viés empresarial, além do econômico, característica comum na empresa clássica, à empresa contemporânea tem os olhos voltados para a sua função social adequada às necessidades e valores da sociedade, superando os antigos dogmas sobre a empresa clássica.

A função da empresa contemporânea vai além da econômica, a globalização mudou a forma de pensar desta nova empresa definida dentro da sua função social e de valores éticos, diferenciada para as relações negociais, em seu plexo de operabilidade empresarial.

1.3. A DINAMOGENESIS DOS DIREITOS HUMANOS

A discussão sobre os direitos humanos é marcada pela constante transformação e renovação, neste contexto, a abordagem sobre o tema é chamada de geração de direitos. Estes direitos surgem em diversos períodos da história[23], o jurista francês de origem checa Karel Vasak, em 1979 na conferência de direitos humanos classificou os direitos humanos em três gerações[24].

A primeira geração de direitos humanos compreende o direito à liberdade, ou seja, no qual o Estado tem o dever de proteger a esfera da autonomia do sujeito, surgem com a revolução burguesa dos séculos VVII e XVIII, a guerra de independência os Estados Unidos, e compreende os direitos civis e políticos.

Estas delimitações na esfera da liberdade do individuo em relação ao poder estatal, são chamadas de direitos negativos, à medida que se exige do poder público uma postura de proteção em relação a tais interesses, sem que haja qualquer interferência de domínio particular (SILVEIRA, ROCASOLANO, 2010).

São direitos de defesa, possuindo um caráter de distribuição de competências, ou seja, uma limitação entre o Estado e o ser Humano, sendo então denominados direitos civis e políticos (CANOTILHO, 1995).

---

23 A discussão sobre a existência de direitos fundamentais a todos humanos remonta desde antiguidades. Antes mesmo de sua positivação filósofos gregos já debatiam o tema dentro do Direito Natural. Em sua peça “Antígona”, Sófocles, expunha à crença na existência de um direito imutável e superior a escrita pelo homem. (Moraes, 1997).

24 Na conferência VASAK associou cada geração a um dos componentes do dístico da Revolução Francesa “libeté, egalité et fraternité (VASAK, Karel, “For The Third Generation Of Human Rights: The Rights Os Solidarity”, Inaugural Lecture, Tenth Study Session, International Institute Of Human Rights, July, 1979; VASAK, K (ed.). The international dimension of human rights, v. I e II, Paris: Unesco, 1982)

Os direitos de segunda geração são pelas lutas sociais na Europa e Américas, têm como marco a Constituição Mexicana de 1917, ao normatizar o direito ao trabalho e à previdência social, e a Constituição de Weimar de 1919, ao estabelecer ao Estado deveres na proteção aos direitos sociais. No âmbito internacional, o tratado de Versailles, criou a Organização Internacional do Trabalho passando a reconhecer os direitos dos trabalhadores.

Na Segunda Geração são positivados os direitos econômicos, sociais e culturais, sob um aspecto de direitos coletivos, estendido a todos de forma conjunta e não de forma individual, sob uma perspectiva de igualdade (SILVEIRA, ROCASOLANO, 2010).

Com o término da Segunda Guerra Mundial, e com a criação da ONU[25] surgem os direitos humanos de terceira geração, chamados de direitos de solidariedade, conhecido como direitos dos povos ou dos indivíduos, em um viés mais difuso. A terceira geração de direitos humanos esta calcada no direito a solidariedade, abarcando as três gerações de direitos humanos com a tríplice Francesa de "Igualdade, Liberdade e Fraternidade" (SILVEIRA, ROCASOLANO, 2010).

Conforme explicam Vladmir Oliveira da Silveira e Maria Rocasolano:

> Mais do que isso, a terceira geração sintetiza os direitos da primeira e da segunda geração sob um viés de solidariedade, adensando-os numa perspectiva de equilíbrio de poder – inclusive ideológico – em favor do ser humano, seja homem ou mulher, negro ou branco, angolano ou saudita, cristão ou mulçumano, rico ou pobre, desenvolvido ou subdesenvolvido, da cidade ou do campo, jovem ou idoso, instruído ou analfabeto, ou passível de qualquer outra divisão que se faça, haja vista sermos todos iguais em essência, dignidade e humanidade (SILVEIRA, ROCASOLANO, 2010, p. 177).

As gerações de direitos humanos não foram sucedidas uma pela outra, há uma interação, sendo um processo dinâmico (PIOVESAN, 2016). A solidariedade apresenta um novo viés do Estado perante a ordem internacional, onde há uma relativização de sua soberania em favor da proteção destes direitos.

---

[25] A ONU foi criada no fim da Segunda Guerra Mundial, e devido às atrocidades cometidas pelos nazistas, em 24 de outubro de 1945, o então presidente Norte-Americano Franklin Roosevelt criou o nome, apresentado pela primeira vez em 1° de janeiro 1942, quando representantes de 26 países se comprometeram que iriam continuar a lutar contra o Eixo (aliança entre Itália, Alemanha e Japão na II Guerra Mundial). Criada na Conferência de San Francisco (Conferência das Nações Unidas sobre a Organização Internacional), A Carta das Nações Unidas foi elaborada pelos representantes de 50 países presentes à Conferência sobre Organização Internacional, que se reuniu em São Francisco de 25 de abril a 26 de junho de 1945. Atualmente ela conta com 193 Estados.

Este processo de evolução dos direitos humanos é decorrência de um longo processo histórico de lutas direta ou indireta na conquista destes direitos. Este processo geométrico-axiológico, a dinamogenesis[26] esclarece como estes direitos evoluíram no decorrer da história (SILVEIRA, ROCASOLANO, 2010).

De três dimensões, interconectadas: o fato, o valor e a norma. A norma deve expressar valores e interesses da sociedade em determinado momento histórico. O direito reflete a realidade dinâmica da vida dos seres humanos. Por isso, ele também é mutável, a fim de responder às necessidades de cada realidade e ser capaz de regulá-la, convertendo o fato social em realidade social disciplinada. Assim, a exigência de novos valores pela comunidade internacional, em razão da evolução histórica das condições econômicas e sociais, explicam a dinâmica do surgimento dos direitos humanos, ou seja, sua dinamogenesis[27] (SILVEIRA, 2010).

Não se pode atribuir um fundamento absoluto a direitos historicamente relativos (BOBBIO, 2004, p. 18) haja vista que os mesmos surgem na vida jurídica por meio de um processo dinamogênico:

> No processo da dinamogenesis, a comunidade social inicialmente reconhece como valioso o valor que fundamenta os direitos humanos (dignidade da pessoa humana). Reconhecido como valioso, este valor impulsiona o reconhecimento jurídico, conferindo orientação e conteúdos novos (liberdade, igualdade, solidariedade etc.) que expandirão o conceito de dignidade da pessoa. Essa dignidade, por sua vez, junto ao conteúdo dos direitos humanos concretos, é protegida mediante o complexo normativo e institucional representado pelo direito. (SILVEIRA, ROCASOLANO, 2010, p. 199)

Desta forma, os direitos humanos são marcados pelo reconhecimento de um único valor, a visão de absoluta deste conjunto de direitos necessários para uma vida digna, sendo imensurável o seu reconhecimento pelo direito internacional dos Direitos Humanos, com características de indivisibilidade e interdependência.

1.4. O PROCESSO DE GLOBALIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

[26] Dá-se o nome de dinamogenesis dos direitos humanos ao processo pelo qual são reconhecidos e positivados os valores morais e/ou éticos que fundamentam tais direitos, e que podem ser resumidos no respeito e concretização da dignidade humana (SILVEIRA, ROCASOLANO, 2010, p. 185).

[27] A dinamogenesis dos valores e o direito referem-se ao processo continuado no qual os valores estão imersos e que pode resumir-se nas seguintes etapas, que são detalhadas adiante: 1) conhecimento-descobrimento dos valores pela sociedade; 2) posterior adesão social aos valores e a consequência imediata; 3) concretização dos valores por intermédio do direito em sua produção normativa e institucional (SILVEIRA, ROCASOLANO, 2010, p. 191).

A jurisdição internacional dos direitos humanos fez com que este sofresse um processo de globalização decorrência das diversas cortes internacionais na proteção destes direitos.

Muito se discute o processo de globalização na economia, por meio de um mercado livre sem fronteiras, criando-se um mercado global. Este processo de transnacionalização mercadológica faz rever os conceitos clássicos de soberania dos Estados, em decorrência, sofre um processo de relativização. Todavia, já são conhecidos os efeitos da globalização na economia.

A presente dissertação tem como objetivo olhar outro viés da globalização, um olhar no processo de globalização dos direitos humanos, a princípio, em 1945, no pós-guerra.

Nota-se uma semelhança no processo de globalização econômica e os direitos humanos globalizados, por atuar sem fronteiras, exercem os seus efeitos no conceito tradicional de soberania do Estado. Desta forma, somente podemos interpretar os direitos humanos globais por meio da relativização e flexibilização da soberania Estatal em prol da universalização dos direitos humanos.

O processo de internacionalizar os direitos humanos é um movimento relativamente recente, surge pós Segunda Guerra Mundial como resultado das barbáries cometidas pelos nazistas. A marca deixada por Hitler foi de destruição e a forma descartável que tratou a pessoa humana, que resultou no extermínio de 11 milhões de pessoas. O legado do nazismo foi creditar que determinada raça pura (ariana) eram os únicos titulares de direitos, decorrente desta condição.

O conceito de dignidade humana pós-guerra deixa de ser homem como um meio, mas unicamente como um fim em si mesmo:

> Como “princípio da dignidade humana” entende-se a exigência enunciada por Kant como segunda fórmula do imperativo categórico: “Age de tal forma que trates a humanidade, tanto na tua pessoa como na pessoa de qualquer outro, sempre também como um fim e nunca unicamente como um meio”. Esse imperativo estabelece que todo homem, aliás, todo ser racional, como fim em si mesmo, possui um valor não relativo (como é, p. ex., um preço), mas intrínseco, ou seja, a dignidade.
> (…) Na incerteza das valorações morais do mundo contemporâneo, que aumentou com as duas guerras mundiais, pode-se dizer que a exigência da dignidade do ser humano venceu uma prova, revelando-se como pedra de toque para a aceitação dos ideais ou das formas de vida instauradas ou propostas; isso porque as ideologias, os partidos e os regimes que, implícita ou explicitamente, se opuseram a essa tese mostraram-se desastrosas para si e para os outros (Abbagnano, 1998, p. 277).

Estas circunstâncias impulsionaram um esforço na reestruturação dos direitos humanos, de forma a criar normas éticas[28] na esfera internacional. Se o período vivido durante a Segunda Guerra foi de ruptura dos direitos humanos, o pós-guerra foi de reestruturação e reafirmação destes direitos e a representou uma etapa importante na superação dos grandes regimes totalitários.

> As criticas utilitaristas foram superadas pela aceitação da necessidade de se associar a liberdade e autonomia individuais com o bem comum, ponderando-se, no caso concreto, os limites necessários a determinado direito para que se obtenha um beneficio a outro. Não há conflitos entre o conceito de direitos individuais e a igualdade ou justiça social. A linguagem dos direitos não implica desconsiderar o bem comum, que, alias, é o objetivo do Estado Democrático de direito. Pelo contrário, os direitos servem para exigir do Estado e da comunidade as prestações necessárias para o bem estar fundado na igualdade (RAMOS, 2016, p. 90).

O início do processo de reconstrução dos Direitos Humanos surge com a aprovação da Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948, que ratifica aqueles direitos já consagrados, os direitos humanos são direitos históricos, nascidos em certas circunstâncias, portanto não nascem todos de uma vez, nem de uma vez por todas (Bobbio, 2004, p. 9).

O entendimento contemporâneo dos Direitos Humanos é reconhecido por sua universalidade e indivisibilidade. A universalidade roga pela a pessoa humana o único requisito para a titularidade e dignidade de direitos. A sua indivisibilidade está calcada na garantia dos direitos políticos e civis, sendo requisito para o cumprimento dos direitos econômicos, culturais e sociais.

Havendo a violação de quaisquer destes direitos haverá, por consequência, a violação dos outros. Desta forma, os Direitos Humanos compõem-se de forma indivisível, sendo interdependente e inter-relacionada.

O processo de reestruturação dos Direitos Humanos após a Segunda Guerra constituiu uma preocupação da comunidade internacional em elevar a proteção destes direitos.

---

[28] Segundo Kant: um ser humano considerado como uma pessoa, isto é, como o sujeito de uma razão moralmente prática, é guindado acima de qualquer preço, pois como pessoa (*homo noumenon*) não é para ser valorado meramente como um meio para o fim dos outros ou mesmo para seus próprios fins, mas como um fim em si mesmo, isto é, ele possui uma 'dignidade' (um valor interno absoluto) através do qual cobra 'respeito' por si mesmo de todos os outros seres racionais do mundo. Pode avaliar a si mesmo conjuntamente a todos os outros seres desta espécie e valorar-se em pé de igualdade com eles (KANT, 2003, p. 82).

Para Direito Internacional dos Direitos Humanos há uma preocupação efetiva com a forma são tratados os cidadãos de outros Estados. Este sistema normativo de proteção aos direitos humanos no âmbito internacional tem como objetivo redefinir a jurisdição doméstica do Estado. Ainda que os direitos individuais sejam exclusivos do Estado, tem-se uma preocupação internacional na tutela destes direitos (SIKKINK, 1993).

Este entendimento reforça a concepção de que a proteção dos Direitos Humanos pode ser limitada ao Estado, não se pode restringir a competência destes, dentro de uma jurisdição exclusiva, pois a questão é de interesse internacional, e dentro deste conceito inovador surgem duas consequências.

A primeira supera a concepção clássica de soberania, na qual o poder do Estado é absoluto, em decorrência, passa a sofrer um processo de relativização ao ponto que se admite intervenções em favor da proteção dos Direitos Humanos. Desta forma o Estado passa a permitir meios de monitoramento e responsabilização nacional nos casos em que houver violações aos direitos humanos[29];

A segunda, a afirmação que a proteção aos Direitos Humanos passa para a esfera internacional, se tornando sujeito de Direito. Assim, rompe-se a concepção de que os casos de violação dos Direitos Humanos sejam tratados apenas como questão de jurisdição interna em decorrência de sua soberania. Este sistema normativo internacional de proteções aos Direitos Humanos é resultado do processo de universalização destes direitos.

Há uma adequação do Direito Internacional, um progresso do direito que remonta do inicio do século do Estado Polícia para o Estado- Providência, refletiu-se no Direito Internacional que passa da fase do Direito a Paz e da Guerra para a da cooperação e da solidariedade, estas matérias abordadas pelo Direito Internacional são de um novo viés como: política, econômica, social, cultural, científica, técnica, etc.

[29] Para Boutros Boutros-Ghali, Secretário Geral das Nações Unidas em 1992, ainda que o respeito pela soberania e integridade do Estado seja uma questão central, é inegável que a antiga doutrina da soberania exclusiva e absoluta não mais se aplica e que esta soberania jamais foi absoluta, como era então concebida teoricamente. Uma das maiores exigências intelectuais de nosso tempo é a de repensar a questão da soberania (...). Enfatizar os direitos dos indivíduos e os direitos dos povos é uma dimensão da soberania universal, que reside em toda a humanidade e que permite aos povos um envolvimento legítimo em questões que afetam o mundo como um todo. É um movimento que, cada vez mais, encontra expressão na gradual expansão do Direito Internacional." (Boutros-Ghali, 1992/1993).

Mas, destaca-se três: a proteção e a garantia dos Direitos do Homem, o desenvolvimento e a integração econômica e política (PEREIRA, QUADROS, 1993).

Com a aprovação da Declaração Universal de 1948, e por consequência o entendimento contemporâneo dos Direitos Humanos passa a expandir o Direito Internacional dos Direitos Humanos, por meio da adesão de diversos de tratados internacionais com relação à proteção dos direitos fundamentais.

Estes tratados na esfera do Direito Internacional dos Direitos Humanos criam um sistema normativo de proteção a estes direitos, agora no âmbito das Nações Unidas, este sistema, é integrado por mecanismos de abrangência geral, a exemplo dos Pactos Internacionais de Direitos Civis e Políticos e de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966, e por meio de mecanismos de abrangência específica, como as Convenções internacionais que visam responder violações especificas de Direitos Humanos, a exemplo da tortura, discriminação racial ou contra as mulheres, violação dos direitos das crianças, entre outras formas de violação.

Assim, cria-se um sistema global especial aos Direitos Humanos em coexistência aos gerais, este sistema característico de proteção reforça a singularidade do sujeito de direito, o qual passa a ser observado de forma específica e concreta. O sistema geral de tutela e proteção destes direitos tem abrangência toda e qualquer pessoa, sendo esta tutela de forma abstrata e geral, a exemplo os Pactos da ONU de 1966.

O sistema regional normativo de proteção aos Direitos Humanos surge em decorrência do sistema normativo global, tem como objetivo internacionalizar, no plano regional, as normas de proteção. A harmonia destes sistemas, o global integrado aos instrumentos das nações unidas, e os regionais, por seu lado, interagem com o sistema europeu, africano e americano de proteção aos direitos humanos.

Não há uma dicotomia entre estes sistemas, são na verdade complementares, orientados nos valores e princípios da Declaração Universal que constituem o universo instrumental de proteção dos direitos humanos na esfera internacional.

Diante de diversos mecanismos internacionais de proteção, aquele que sofreu uma lesão ao seu direito deverá se amparar no sistema de proteção mais favorável ao caso, pois casualmente, a lesão deste direito pode ser amparada, pois dois ou mais instrumentos de global ou regional, ou de alcance especial ou geral.

Nesta perspectiva, os diversos meios de proteção aos Direitos Humanos se interagem em favor do protegido.

Com a adoção do valor da primazia[30] da vítima há uma complementação destes sistemas, onde interagem com o sistema regional de proteção, com os objetivos de proporcionar uma maior efetividade na tutela e na garantia dos direitos fundamentais.

Segundo Antônio Augusto Cançado Trindade:

> O critério da primazia da norma mais favorável às pessoas protegidas, consagrado expressamente em tantos tratados de direitos humanos, contribui em primeiro lugar para reduzir ou minimizar consideravelmente as pretensas possibilidades de "conflitos" entre instrumentos legais em seus aspectos normativos. Contribui, em segundo lugar, para obter maior coordenação entre tais instrumentos em dimensão tanto vertical (tratados e instrumentos de direito interno) quanto horizontal (dois ou mais tratados). (...) Contribui, em terceiro lugar, para demonstrar que a tendência e o propósito da coexistência de distintos instrumentos jurídicos - garantindo os mesmos direitos - são no sentido de ampliar e fortalecer a proteção (TRINDADE, 1993, p.52-53).

Para o Direito Internacional dos Direitos Humanos, uma proteção extra destes direitos, com meios efetivos de se responsabilizar os casos de violações por meio de controle internacional, de forma que seja acionado o Estado nos casos de omissão ou mesmo quando se mostrar falho na proteção dos direitos e liberdades fundamentais. Ao utilizar este mecanismo de proteção, assim como as obrigações internacionais que delas decorrem, o Estado consente a ser monitorado pela comunidade internacional na maneira como trata os direitos fundamentais em sua jurisdição.

A preocupação internacional com a proteção aos direitos humanos é uma critica a soberania pela maneira que historicamente era concebida, o Direito Internacional dos Direitos Humanos, assim como a politica internacional dos direitos humanos se apresenta forma concreta acerca do sentido de soberania. Há uma mudança gradativa, a politica e a prática de direitos humanos contribuem para estas mudanças, e este novo paradigma de soberania (SIKKINK, 1993).

A concepção de um Estado versátil em tempos contemporâneos visto sob o prisma ideal-moral é compreendido em conjunto com o aspecto sociológico – econômico,

[30] O critério de máxima efetividade exige que a interpretação de determinado direito conduza ao *maior proveito* do seu titular, com menor sacrifício imposto aos titulares dos demais direitos em colisão. A máxima efetividade dos direitos humanos conduz a aplicabilidade *integral* destes direitos (Ramos, 2016, p.108)

desta forma Häberle manifesta o seu conceito sobre o Estado Constitucional Cooperativo, em que o Estado encontra sua identidade junto ao direito internacional, diante de um vinculo nas relações internacionais e supranacionais, sob a ideia de cooperação e responsabilidade internacional, da mesma maneira que na esfera da solidariedade, relacionando-se a necessidade internacional de politicas de paz.

A ideia de um Estado Constitucional Cooperativo se manifesta diante do aspecto sociológico e o aspecto ideal-moral:

> Factor de destacado y motor de la tendencia hacia la cooperación es la interdependencia económica de los Estados (constitucionales). Si se puede decir que el "Estado europeo" viene de la economía, com mayor razón es esta válido para el Estado constitucional cooperativo, que es efecto de las interreleciones económicas y es causa de éstas mismas. La actual globalización, intensifica estos procesos.
> (...) El trasfondo ideal-moral de la evolución hacia el Estado constitucional cooperativo solamente puede esbozado: es por un lado, resultado del estar constituido a través de los direchos fundamentales y humanos. La 'sociedad abierta' marece tal calificativo solamente si es uma sociedade abierta lo internacional. Los derechos fundamentales y humanos remiten al Estado y a 'sus' ciudadanos también hacia lo 'otro', lo 'extraño', es dicer, a outros Estados con sus sociedades y a los ciudadanos 'extranjeros'. El Estado constitucional cooperativo vive de necessidades de cooperación económica, social y humanitaria, así como, em lo antropológico, de la conciencia de la cooperación (internacionalización de la sociedad, de la red de datos, de a esfera o pública mundial, de las manifestaciones con temas de política exterior, de la legitimación proveniente del exterior, regionalmente: el espacio público europeo. (Härbele , 2001, p. 68)[31]

No Estado Cooperativo a forma interna do Estado constitucional se complementa ao Direito Internacional, ou seja, Estados constitucionais e as relações internacionais são influenciados de forma mútua, desta forma não há uma segregação entre direito constitucional positivo e o direito internacional, e como resultado há somente um direito.

Ainda segundo Häberle, o Direito Internacional e Estado Constitucional torna-se um conjunto, ou seja, o Direito Constitucional não cessa onde começa o

[31] Fator de destaque e motor da tendência para a cooperação é a interdependência econômica dos Estados (constitucionais). Se se pode dizer que o "Estado europeu" vem da economia, com maior razão é esta válido para o Estado constitucional cooperativo, que é efeito das inter-relações econômicas e é por causa delas mesmas. A atual globalização intensifica esses processos. (...) O pano de fundo ideal-moral da evolução para o Estado constitucional cooperativo somente pode esboçado: é, por um lado, resultado do ser constituído através dos direitos fundamentais e humanos. Da 'sociedade aberta' merece tal qualificativo, e somente se, é uma sociedade aberta, o internacional. Os direitos fundamentais e humanos referem-se ao Estado e a " local também para o ", 'bizarro', é dizer, a outros Estados com suas sociedades e os cidadãos 'estrangeiros'. O Estado constitucional cooperativo vive de necessidades de cooperação econômica, social e humanitária, bem como, em o antropológico, da consciência da cooperação (internacionalização da sociedade, da rede de dados, de a ou esfera pública mundial, as manifestações com temas de política externa, a legitimação proveniente do exterior, regionalmente: o espaço público europeu).

Internacional, da mesma maneira que o Direito Internacional não cessa com o inicio do onde se inicia Direito Constitucional.

Esta abertura do Estado evidencia a relevância na proteção dos Direitos Humanos e no desenvolvimento do Constitucional Cooperativo:

> En la " Internacional del Estado constitucional", em la 'familia' de los Estados constitucionais, el intérprete de los derechos fundamentales tiene que tomar em consideración siempre los textos universales y regionales sobre os derechos humanos. La apertura de los contenidos y las dimensones de los derechos fundamentales "havia fuera" es consecuencia de la evolución hacia el Estado constitucional cooperativo. De este modo surge uma "comunidad de interpretación de los derechos fundamentales". O bien: la sociedad abierta de los intérpretes de los derechos fundamentales se hace internacional, y se diferencia, inclusive de acuerdo com las convenciones regionales de derechos humanos (como la CEDH y la CE) y la afinidad cultural, por ejemplo, em los espacios europeo, latinoamericano o africano (Härbele, 2001, p. 163-164)[32].

Assim, o Estado permite que seja exercido sob ele um controle e fiscalização pela comunidade internacional quando houver violações aos direitos fundamentais, ou quando as instituições nacionais se mostrarem omissas, falhas, e nos casos que inexistir esta proteção. Este procedimento de monitoramento internacional é um procedimento adicional à proteção e garantia dos direitos humanos.

Estes processos de internacionalização dos Direitos Humanos cooperaram de forma efetiva para as transformações democráticas no cenário internacional, pois além do Estado outros sujeitos e as organizações não governamentais passaram a se sujeitar as normas de proteção aos Direitos Humanos.

Silveira e Rocasolano ao se referir a obra de Peter Häberle concluem:

> Dentro deste novo paradigma, vislumbramos o Estado-Nação sendo substituída pelo Estado Constitucional Cooperativa, configuração mais apropriada a um momento histórico de soberania compartilhada, de afirmação progressiva da perspectiva universalista do DIDH, da necessidade de cooperação em favor do ser humano, da desmistificação do princípio da não ingerência nos assuntos internos, da emergência de um princípio de irreversibilidade dos compromissos dos Estados e da natureza de *jus cogens*

[32] Na "Internacional do Estado constitucional", em a 'família' os Estados constitucionais, o intérprete dos direitos fundamentais tem que tomar em consideração sempre os textos universais e regionais sobre os direitos humanos. A abertura dos conteúdos e das dimensões dos direitos fundamentais "havia fora" é uma consequência da evolução para o Estado constitucional cooperativo. Deste modo surge uma "comunidade de interpretação dos direitos fundamentais". Ou então: a sociedade aberta dos intérpretes dos direitos fundamentais faz-internacional, e diferencia-se, inclusive, de acordo com as convenções regionais de direitos humanos e a afinidade cultural, por exemplo, em espaços europeu, latino-americano ou africano.

> das normas de Direito Internacional dos Direitos Humanos (SILVEIRA; ROCASOLANO, 2010, p. 19)

José Francisco Rezek comunga de entendimento contrário, pois o direito internacional ao criar normas para pessoas comuns, ou mesmo lhe impor deveres, deve lembrar que este mesmo sujeito, ao contrario do Estado, ou das organizações, não se envolve a título próprio de normas internacionais, não guardando qualquer relação direta ou indireta. Apesar de muitos textos serem voltados à proteção do individuo, a fauna e a flora fazem parte do conjunto de proteção por normas de direito das gentes, ainda assim, não lhe atribuiu personalidade jurídica (REZEK, 1989).

A estreita relação entre os instrumentos Internacionais dos Direitos Humanos, que lhe outorga direitos fundamentais de aplicação mediata, este passa a ser compreendido como sujeito de Direito Internacional. E nesta condição, cabe a ele a busca junto aos mecanismos internacionais para obter a tutela de seu direito por meio de petição, comunicação individual, seja de forma individual ou coletiva, ou por meio de entidades não governamentais, submeter aos órgãos internacionais denúncia em caso de violação ao direito tutelado pelos tratados internacionais.

Todavia, há uma necessidade de se democratizar estes instrumentos e o acesso as instituições internacionais[33], de forma que possam providenciar um meio mais eficaz e que seja possível uma maior atuação dos indivíduos e das entidades não governamentais, por uma de uma legitimidade ampla nos procedimentos e instâncias internacionais.

Com o fim da Segunda Guerra Mundial, iniciou-se um processo de abertura dos mercados intensificado pelo processo de globalização econômica, Nunes (2003),

---

[33] A propósito, ilustrativa é a Convenção Americana ao estabelecer, no artigo 61, que apenas os Estados-Partes e a Comissão Interamericana têm direito de submeter um caso à decisão da Corte. Isto é, a Convenção Americana, lamentavelmente, não atribui ao indivíduo ou a entidades não governamentais legitimidade para encaminhar um caso à apreciação da Corte. Outro exemplo é a Corte Internacional de Justiça que, nos termos do artigo 34 de seu Estatuto, tem a competência restrita ao julgamento de demandas entre Estados, e, assim, não reconhece a capacidade processual dos indivíduos. Sobre as razões históricas deste dispositivo, explica Celso Albuquerque de Mello: Quando foi elaborado o projeto de estatuto da Corte Permanente de Justiça Internacional, antecessora da Corte Internacional de Justiça, no Comitê de Juristas de Haia, Loder propôs que se reconhecesse o direito do indivíduo de comparecer como parte perante a Corte. Esta proposta encontrou de imediato a oposição da grande maioria de juristas que faziam parte do Comitê, entre eles Ricci Busatti. Os argumentos contrários foram os seguintes: 1) o domínio da Corte era o Direito Internacional Público e os indivíduos não eram sujeitos internacionais; 2) o recurso à justiça internacional era inadmissível, porque o indivíduo já tinha a proteção dos Tribunais nacionais e se não a tivesse não poderia o Direito Internacional Público dar mais do que era concedido pelo direito interno; 3) na vida internacional o indivíduo já possuía a proteção diplomática.

destaca-se, o fenômeno ideológico e cultural, pela massificação do pensamento único, este fenômeno criou um mercado mundial unificado em virtude do desenvolvimento de sistemas de transportes e às tecnologias de informação, e, por fim, pelo domínio do capitalismo financeiro:

> (...) na criação de um mercado único de capitais à escala mundial, que permite aos grandes conglomerados transnacionais colocar o seu dinheiro e pedir dinheiro emprestado em qualquer parte do mundo. (Nunes, 2003, p.73).

Bauman define o processo de globalização como:

> A globalização está na ordem do dia; uma palavra da moda que se transforma rapidamente em um lema, uma encantação mágica, uma senha capaz de abrir todos os mistérios presentes e futuros. Para alguns "globalização" é o que devemos fazer se quisermos ser felizes; para outros, é a causa da nossa infelicidade. Para todos, porém, "globalização" é o destino irremediável do mundo, um processo irreversível; é também um processo que nos afeta a todos na mesma medida e da mesma maneira. Estamos todos sendo "globalizados" - isso significa o mesmo par a todos. (BAUMAN, 1999, p.7)

Este processo de globalização passou a fazer parte da agenda internacional na década de 90, motivada pela liberalização do comércio, a desregulamentação interna e a privatização o âmbito e aprofundaram os impactos provocados pelo mercado. Por sua vez, diante este processo as empresas reagiram com práticas que assegurasse cumprir uma conduta voltada a Responsabilidade Social Corporativa.

Para RUGGIE (2014):

> Em relação às empresas e Direitos Humanos, dois aspectos se destacaram neste cenário econômico transformado: tornou-se claro que muitos governos na podiam ou não estavam dispostos a executar as leis domésticas referente ao tema quando existiam ali tais leis; e companhias multinacionais não estavam preparadas para a necessidade de administrar os riscos causados ou sua contribuição para a violação aos Direitos Humanos em suas atividades e relacionamentos comerciais. (RUGGIE, 2014, p.29).

Esta realidade econômica surge uma figura da empresa transnacional, sendo aquelas as empresas que organizam os seus investimentos, a sua produção e a comercialização de mercadorias e serviços em mais do que um país.

Mello (2003) define empresa transnacional como:

> A ONU consagrou a expressão transnacional, isto é, de empresas que atuam além e através das fronteiras estatais. É mais correto, porque o qualificativo "multinacional" podia conduzir a equívoco se fosse interpretada ao pé da letra, vez que estas empresas não têm muitas nacionalidades (Mello, 2010, p. 105).

Ruggie (2014) aponta o conceito de empresa multinacional definida pela execução de:

> (...) negócios em mais de um país, como companhias integradas verticalmente, empreendimentos conjuntos, grupos empresariais, redes de produção no exterior, alianças, empresas mercantis ou por meio de relacionamentos contratuais contínuos com fornecedores internacionais de produtos e serviços; não importando se são empresas de capital aberto, capital fechado ou estatais. (RUGGIE, 2014, p.34).

As primeiras transnacionais surgem inicialmente em 1815 com a empresa belga "Cockerill" indústria extrativista mineral atuante no segmento de aço e carvão na Prússia, Nestle indústria alimentícia fundada em 1867 na suíça, a alemã "Bayer" atuante na indústria farmacêutica, por fim a inglesa "Lever" em 1890 e a francesa "Michelin" de 1983 (BEDIN, 2001, p. 309-310).

Em uma contextualização histórica, as empresas transnacionais podem ser definidas em três períodos: 1) de 1860- 1914 com seu surgimento; 2) 1914 – 1945 sua consolidação e 3) de 1945 – 1990 universalização.

Segundo Rossi (2006) a empresa transnacional pode ser entendida como:

> (...) consideramos que a ETN pode ser conceituada como "pessoa jurídica de Direito Internacional, criada por estatuto ou contrato social em determinado Estado da Sociedade Internacional, composta tanto pela conjugação dos interesses de pessoas físicas quanto de pessoas jurídicas, segundo a estratégia de mercado ou volume dos investimentos em novos nichos de mercado sob a direção da matriz em filiais e sucursais em locais onde há facilitação de ingresso de capital estrangeiro, concessão de benefícios fiscais e livre acesso aos insumos e à mão-de-obra sem interferências do Estado-hospedeiro nos negócios corporativos" (ROSSI, 2006, p.29).

O século XX presenciou a expansão das transnacionais em decorrência da globalização, assim, a sociedade internacional presenciou este crescimento na qual hoje existem 82.000 empresas Transnacionais e 810.000 subsidiárias, que exercem suas atividades nos mais diversos ramos de atividades sediadas em quase todo o globo (GATTO, 2011).

A expansão das empresas transnacionais na década de 90 evidenciou uma nova fase no mercado internacional, marcada pela expansão do alcance e da função

das corporações multinacionais, passando a atuar não somente e seus países, mas em todo o globo, mesmo diante daqueles com contextos sociopolíticos extremamente difíceis (RUGGIE, 214).

A globalização elevou a ideia de mercado, seja no progresso técnico cientifico, como no processo de internacionalização econômica, por meio de abertura de mercados, a livre circulação, isso contribuiu para a formatação atual das empresas transnacionais. Este crescimento global das empresas transacionais impulsionou violações aos Direitos Humanos, diante deste cenário os mecanismos de proteção não possuem a efetividade necessária para reparar a lesão sofrida de forma apropriada.

2. A ONU E OS SISTEMAS INTERNACIONAIS DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS

Os Direitos Humanos sempre tiveram em sua essência uma polêmica sobre sua natureza, se estes são naturais e inatos, positivos, históricos ou mesmo se derivam de um sistema moral, tal questão ainda se faz presente no pensamento contemporâneo.

Os Direitos Humanos nascem como direitos naturais universais, e se desenvolvem como direito positivo particular ao serem incorporados pelas constituições e as Declarações de Direito, até por fim encontrarem sua realização plena como direitos positivos universais (BOBBIO, 1992).

O Direito Internacional dos Direitos Humanos surge com o objetivo de salvaguardar a dignidade humana, a questão de proteção a estes direitos surgem na ordem contemporânea como o cerne do debate.

Este processo de se internacionalizar dos Direitos Humanos tem sua origem com o Direito Humanitário, a Liga Das Nações e a Organização Internacional do Trabalho, sendo necessário repensar o conceito de soberania a fim de se dar efetividade aos Direitos Humanos como interesse internacional.

O Direito humanitário surge no plano internacional como percursor aos limites à liberdade e à autonomia dos Estados, impondo uma proteção em caso de

guerra, impondo uma regulamentação jurídica ao emprego de violência no âmbito internacional.

A Liga das Nações surge no final da Primeira Guerra Mundial, criada com o mesmo ideal que o Direito Humanitário, enfatiza a necessidade de se relativizar a soberania do Estado, bem como preservar a paz e segurança internacional[34].

Este processo inicial de internacionalização dos Direitos Humanos teve a contribuição da Organização Internacional do Trabalho, criada no fim da Primeira Guerra Mundial, surge com o propósito de criar padrões internacionais de condições de trabalho.

A criação de um sistema internacional de proteção aos Direitos Humanos tem por objetivo à proteção do ser humano independente de sua nacionalidade, raça ou credo.

Com a Declaração Universal de 1948, houve um reconhecimento de se tutelar internacionalmente os direitos humanos, nota-se que o desenvolvimento deste sistema é constante, e abrange não somente no plano internacional a proteção, mas também em níveis regionais.

Desta forma, o sistema internacional de proteção aos Direitos Humanos criou mecanismos de tutelar possível violação, a exemplo das Nações Unidas em âmbito global, ou da Organização dos Estados Americanos em âmbito regional.

O direito internacional dos Direitos Humanos se consolida efetivamente com o término da Segunda Guerra Mundial, em virtude da desumanidade cometida pelo nazismo durante a guerra houve a necessidade de uma reconstrução dos Direitos Humanos, passando a assumir uma importância perante a comunidade internacional no respeito à dignidade humana.

Segundo Celso Lafer em a reconstrução dos Direitos Humanos Um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt:

> Configurou-se como a primeira resposta jurídica da comunidade internacional ao fato que o direito *ex pparte Populi* de todo ser humano à hospitalidade internacional só começaria a viabilizar-se se o “direito a ter direitos”, para falar com Hannah Arendt, tivesse uma tutela internacional, homologadora do ponto

[34] Em seu preâmbulo a Liga das Nações regia que: As partes contratantes, no sentido de promover a cooperação internacional e alcançar a paz e a segurança internacionais, com a aceitação da obrigação de não recorrer à guerra, com o proposito de estabelecer relações amistosas entre as nações, pela manutenção da justiça e com extremo respeito para com todas as obrigações decorrentes dos tratados, no que tange à relação entre os povos organizados uns com os outros, concordam em firmar este convênio da liga das nações (PIOVESAN, 2016, p. 196).

> de vista da humanidade. Foi assim que começou efetivamente a ser delimitada a "razão do Estado" e corroía a competência reservada da soberania dos governantes, em matéria de Direito Humanos, encetando-se a sua vinculação aos temas da democracia e da paz (LAFER prefacio ao livro Os Direitos Humanos Como Tema Global, p. XXVI).

Este sistema de normas internacionais, de procedimentos e instituições concebidas para efetivar estes princípios, a fim de favorecer o respeito aos Direitos Humanos em todos os países, denominado Direito Internacional dos Direitos Humanos (BILDER, 1992).

Este período foi caracterizado pelo período intervencionista, com ênfase na década de 60, que passou por um período de efetivação das obrigações assumidas pelos Estados, período este que deu origem aos os principais mecanismos de proteção internacional dos direitos humanos.

2.1. SISTEMA GLOBAL DA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU) E OS DIREITOS HUMANOS

A Organização das Nações Unidas é entendida como sistema global composta por 185 países, no que se refere à proteção dos Direitos Humanos, sendo a Comissão de Direitos Humanos (CDH) [35] seu principal órgão, além das Agências Especializadas como a Organização Internacional do Trabalho (OIT), Comitês de Monitoramento, entre outros.

O sistema global é caracterizado pela proteção aos Direitos Humanos, por mecanismos de alcance geral (pactos internacionais de 1966), ou por mecanismos de alcance especifico (convenções), que versam sob um determinado tema na proteção especifica deste direito, não sendo concebido pela generalidade nos pactos das Nações Unidas.

No âmbito do sistema regional encontram-se os mecanismos internacionais regionais a exemplo do Europeu, compreendidos pela Comissão Europeia de Direitos

[35] O Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas (United Nations Human Rights Council - UNHRC) é o sucessor da Comissão das Nações Unidas para os Direitos Humanos (United Nations Commission on Human Rights - UNCHR) e é parte do corpo de apoio à Assembleia Geral das Nações Unidas. Baseada em Genebra, sua principal finalidade é aconselhar a Assembleia Geral sobre situações em que os Direitos Humanos são violados. À Assembleia Geral, por sua vez, compete fazer recomendações ao Conselho de Segurança. (disponível em http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/Pages/AboutCouncil.aspx - acesso em 04/05/2016)

Humanos, Comissão Interamericana e Corte Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA) no Americano, no Africano pela Comissão Africana de Direitos Humanos (OUA), com o objetivo de internalizar os Direitos Humanos em um sistema regional.

Não importa qual seja o sistema de proteção dos Direitos Humanos, global ou regional, são providos de autonomia, sujeitando-se um ao outro. Ao contrario de entendimentos recentes, onde determinado caso de um mecanismo levaria a exclusão do outro foi superado pelo entendimento que eles se cumulam, ou seja, devem atuar em conjunto a fim de reforçar o sistema internacional na proteção aos Direitos Humanos (ALVES, 1994).

Com o processo de internalização dos Direitos Humanos se fez necessário à criação de mecanismos de efetivação destes direitos, uma estruturação internacional de monitoramento e controle.

A ONU, assim como os sistemas regionais, contribui de forma essencial na proteção aos Direitos Humanos, porém, a plena e universal efetivação dos mecanismos de proteção, já consignados em diversos documentos internacionais, configura-se o maior desafio a ser enfrentado pelas nações.

Como visto, o processo de internalização dos Direitos Humanos transformou-se em questão legitima do direito internacional, superando o âmbito regional de proteção, que levou a um novo entendimento de soberania.

Segundo o artigo 55 da Carta da ONU de 1945, estabeleceu que os Estados Partes devessem promover a proteção dos Direitos Humanos e as liberdades fundamentais, a Declaração de 1948 relacionou os direitos e liberdades fundamentais que deveriam ser protegidas.

A Declaração Universal, por não ser tratado, e não vinculante não teria força jurídica obrigatória, atestando o seu reconhecimento na proteção aos Direitos Humanos como um código a ser seguido pelos Estados. Neste sentido, ante a ausência de forca jurídica, questionou-se o meio eficaz de se efetivar a proteção dos direitos ali consagrados (PIOVESAN, 2016).

2.2. ESTRUTURA DA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS

Neste ponto será exemplificada a estrutura organizacional da ONU, e seus órgãos de proteção aos Direitos Humanos.

Como já mencionado a Comissão de Direitos Humanos (CDH) da ONU foi constituída em 1946 sendo considerado seu principal órgão. A Comissão de Direitos Humanos é subordinada ao Conselho Econômico e Social (ECOSOC), sua estrutura é composta por 53 países distribuídos da seguinte forma: 15 Africanos, 12 Asiáticos, 11 Latinos Americanos e Caribe, 10 da Europa Ocidental (incluindo Canadá e EUA), por fim 05 da Europa Oriental e Central, com mandato de 03 anos.

As Reuniões da Comissão de Direitos Humanos são anuais, realizadas na sede da ONU em Genebra, nos meses de fevereiro e março, em casos extraordinários, e devido à gravidade, convoca-se nova reunião para tratar do tema, a exemplo dos conflitos étnicos de Ruanda em 1994[36], nos quais foram nomeados relatores para monitorar o caso.

A Comissão de Direitos Humanos é normatizada pelos artigos 55, alínea c, e 56 da Carta das Nações Unidas, sua base legal esta no acordo pactuado de cooperação internacional entre os Estados-membros da ONU, com o objetivo de proteção universal dos Direitos Humanos.

Devido a sua natureza ser calcada na política, a Subcomissão de Prevenção da Discriminação e Proteção das Minorias funciona como seu órgão técnico, seus membros são indicados pelos governos, de acordo com suas especialidades. Incumbido pelo Conselho Econômico e Social e pela Comissão de Direitos Humanos a efetuar estudos referentes às discriminações, seja qual for, ou um caso especifico.

---

[36] Em 1994, a população de Ruanda era composta por três grupos étnicos diferentes: os Hutus (que compunham aproximadamente 85% da população total), os Tutsis (que compunham 14% da população total) e os Twa (que compunham 1% da população total). Durante muitos anos, os Hutus foram oprimidos pela minoria Tutsi, fato que gerou ressentimentos e desejos por vingança em alguns grupos hutus.
Assim, já no início da década de 1990, extremistas Hutus passaram a culpar a minoria Tutsi em sua totalidade pelos problemas sociais, econômicos e políticos de Ruanda. A tensão aumentava progressivamente.
No início 1994, quando um avião transportando o então presidente do país, Habyarimana, de etnia Hutu, foi atingido. A violência que se seguiu foi devastadora, com grupos de Hutus organizados para promover a total execução da etnia Tutsi, caracterizando um crime de genocídio.
Estima-se que 800 mil homens, mulheres e crianças morreram no genocídio de Ruanda, o que equivaleria a aproximadamente 75% da população Tutsi. Ao mesmo tempo, milhares de Hutus foram assassinados por não apoiarem o massacre aos Tutsis. A guerra civil apenas teve fim quando um grupo de rebeldes Tutsis depôs o regime opressor Hutu e o presidente Paul Kagame assumiu o controle do país. Disponível em UNITED HUMAN RIGHTS COUNCIL. Genocide in Rwanda. Disponível em <http://www.unitedhumanrights.org/genocide/genocide_in_rwanda.htm> Acesso em: 03.05.2016.

A característica política da Comissão de Direitos Humanos não a legitima competência judicial, da mesma forma que não atende casos individuais, salvo em casos específicos de relatórios que venham a ocorrer. Oposto aos sistemas regionais, a característica do sistema global tem orientações de criar padrões universais, e o monitoramento na pratica dos Estados.

2.3. PRINCIPAIS NORMAS INTERNACIONAIS

2.3.1. A DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS

A Declaração universal dos Direitos Humanos de 1948 foi concebida no ato da assinatura da Carta das Nações em 1945 em São Francisco, firmando o compromisso da comunidade internacional no respeito aos Direitos Humanos e as liberdades fundamentais.

A vitória dos aliados representou uma mudança de paradigma no Direito Internacional configurando uma nova ordem nas relações internacionais na manutenção da paz e segurança. Esta cooperação internacional foi fundamental para consolidar a proteção dos Direitos Humanos, podendo caracterizar o Direito Internacional em pré-guerra e pós-guerra.

As Nações Unidas, com o objetivo da manutenção da paz, foram constituídas em órgãos como a Assembleia Geral, Conselho de Segurança, a Corte Internacional de Justiça, Conselho Econômico e Social, Conselho de Tutela e Secretariado, todos normatizados no artigo 7° da Carta da ONU[37].

Em 10 de dezembro de 1948 foi aprovado[38] pela comunidade internacional a Declaração Universal dos Direitos Humanos que constituiu o documento mais importante na proteção aos Direitos Humanos na proteção universal e indivisível.

---

[37] Carta da ONU - Artigo 7°. 1. Ficam estabelecidos como órgãos principais das Nações Unidas: uma Assembleia Geral, um Conselho de Segurança, um Conselho Econômico e Social, um conselho de Tutela, uma Corte Internacional de Justiça e um Secretariado. 2. Serão estabelecidos, de acordo com a presente Carta, os órgãos subsidiários considerados de necessidade. Disponível em http://unicrio.org.br/img/CartadaONU_VersoInternet.pdf. Acesso em 25.05.2016

[38] A Declaração Universal foi aprovada pela Resolução n.217 A (III) da Assembleia Geral, em 10 de dezembro de 1948, por 48 votos a zero e oito abstenções. Os oito Estados que se abstiveram foram: Bielo-Rússia, Checoslováquia, Polônia, Arábia Saudita, Ucrânia, URSS, África do Sul, e Iugoslávia. Somente em 1975 em Helsinki, no ato final da conferência sobre Segurança e Cooperação na Europa, os Estados comunistas da Europa aderiram à Declaração Universal. Disponível em < http://www.dudh.org.br/declaracao/.>. Acesso em 25.05.2016

Apesar de incialmente ser repudiada pelos Estados que mantinham a concepção ultrapassada de soberania e relativismo na pratica de violações em seus territórios.

Com o objetivo de traçar uma nova ordem mundial constituída na dignidade humana, e ao consagrar valores básicos universais, apesar de sua natureza jurídica[39] de *Soft Law*, a Declaração de 1948 foi de grande importância para a criação das normas de *hard Law* que culminou nos Pacto de Direitos Civis e Políticos e o Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

2.3.2. OS PACTOS

Com a adoção da Declaração universal dos Direitos Humanos, houve uma harmonia delegando a Comissão de Direitos Humanos elaboração dos pactos, sistema direto de controle direito reconhecido pela comunidade internacional, os pactos surgem como complemento a Carta Internacional de Direitos Humanos.

O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e os Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais foram aprovados pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1966, todavia, entrou em vigor somente 10 anos após sua aprovação, pois somente após este período obteve-se o numero necessário de 35 (trinta e cinco) ratificações para vigência dos pactos. Em 2015, 168 países haviam aderido ao Pacto Civil e Político e 164 países ao Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais[40].

O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e os Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, em seus primeiros capítulos, ratifica o compromisso dos Estados Partes na proteção dos direitos ali capitulados, e ainda, firma o compromisso na proteção do individuo em caso violações de seus direitos por particulares.

Segundo Flávia Piovesan:

> No sentido de assegurar a observância dos direitos civis e políticos, o Pacto desenvolve uma sistemática peculiar de monitoramento de implementação

[39] A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 não é um tratado, foi adotado por Assembleia Geral das Nações Unidas sob a forma de resolução, que, por sua vez, não apresenta forca de lei. O propósito da Declaração, como proclama seu preâmbulo, é promover o reconhecimento universal dos Direitos Humanos e das liberdades fundamentais a que faz menção a Carta da ONU, particularmente nos artigos 1° (3) e 55. (PIOVESAN, 2016, p. 229 e 230)

[40] Alto Comissariado de Direitos Humanos das Nacoes Unidas, Status of Ratifications of the Principal International Human Rights Treaties. Disponível em www.ohchr.org/english/countries/ratification/4htm. Acesso em 04.05.106

> internacional desses direitos – uma *special enforcement machinery*. O Pacto oferece, assim, suporte institucional aos preceitos que consagra, importo Estados Partes (PIOVESAN, 2106, p. 250).

Esta ratificação por parte dos Estados Partes obriga-os a remeter relatórios periódicos de suas providencias legislativas, judiciarias e administrativas, na efetiva proteção destes direitos enunciados pelo Pacto como parte cumprimento internacional assumido.

Estes relatórios serão submetidos ao Comitê de Direitos Humanos, para apreciação, devendo ser cumprindo após um ano da ratificação do pacto, o sempre que requisitado pelo comitê, que ira analisar os relatórios e, caso necessário se manifestar, em seguida se reportando ao Conselho Econômico e Social das Nações Unidas[41].

2.3.3. AS GRANDES CONVENÇÕES

Há outras convenções que integram o sistema de proteção dos Direitos Humanos no plano internacional que são adotadas após a Declaração de 1948, para enfeito deste trabalho iremos abordar somente aquelas que têm pertinência ao tema.

A Carta Internacional de Direitos (*International Bill of Rights)* representou uma mudança de paradigma na proteção aos Direitos Humanos em âmbito internacional, após ela foram diversas as Declarações e Convenções que ratificaram ou mesmo ampliaram os direitos ali protegidos.

---

[41] Artigo 40.º Os Estados Partes no presente Pacto comprometem-se a apresentar relatórios sobre as medidas que houverem tomado e deem efeito aos direitos nele consignados e sobre os progressos realizados no gozo destes direitos: Dentro de um ano a contar da data de entrada em vigor do presente Pacto, cada Estado Parte interessado; Ulteriormente, cada vez que o Comité o solicitar. Todos os relatórios serão dirigidos ao Secretário-Geral das Nações Unidas, que os transmitirá ao Comité para apreciação. Os relatórios deverão indicar quaisquer fatores e dificuldades que afetem a execução das disposições do presente Pacto. O Secretário-Geral das Nações Unidas pode, após consulta ao Comité, enviar às agências especializadas interessadas cópias das partes do relatório que possam ter relação com o seu domínio de competência. O Comité estudará os relatórios apresentados pelos Estados Partes no presente Pacto, e dirigirá aos Estados Partes os seus próprios relatórios, bem como todas as observações gerais que julgar apropriadas. O Comité pode igualmente transmitir ao Conselho Económico e Social essas suas observações acompanhadas de cópias dos relatórios que recebeu de Estados Partes no presente Pacto. Os Estados Partes no presente Pacto podem apresentar ao Comité os comentários sobre todas as observações feitas em virtude do parágrafo 4 do presente artigo. Disponível em < http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh-direitos-civis.html>. Acesso em 04.05.2016

Esse processo ampliou os sujeitos tutelados destes direitos, houve uma ampliação destes direitos, assim como a titularidade destes, e passa a tutelar entidade de classe, organizações, grupos vulneráveis e a humanidade. Isso representou a especificação do sujeito, deixando de ser aquele genérico e abstrato para o sujeito concreto (BOBBIO, 1992).

Este complexo sistema de proteção dos Direitos Humanos é consequência da multiplicidade de direitos e do processo de internacionalização, combinado por um sistema geral e um sistema especial de proteção.

Estes sistemas são complementares, à medida que o sistema especial tem um determinado grupo ou pessoas elencados nesta proteção especifica, as quais merecem uma tutela especial, este sistema visa o sujeito em sua especificidade. A *International Bill of Rights* é consagrada como um sistema geral de proteção, sendo toda pessoa tutelada pela sua proteção.

Para Flávia Piovesan:

> Destacam-se, assim, três vertentes no que tange à concepção da igualdade: a) a igualdade formal, reduzida a formula "todos são iguais perante a lei" (que, ao seu tempo, foi crucial para a abolição de privilégios); b) a igualdade material, correspondente ao ideal de justiça social e distributiva (igualdade orientada pelo critério socioeconômico; e c) a igualdade material, correspondente ao ideal de justiça enquanto reconhecimento de identidades (igualdade orientada pelos critérios gênero, orientação sexual, idade, raça, etnia, e demais critérios) (PIOVESAN, 2016, p.276).

No âmbito internacional a motivação para esta proteção, em sentido amplo, é reflexo das atrocidades cometidas por Hitler na Segunda Guerra Mundial em no nome de uma raça pura, isto faz surgir a necessidade de se proteger grupos determinados um tutela especial em face de sua vulnerabilidade, não servindo mais a diferença como motivadora para a violação dos Direitos Humanos, mas na ampliação destes direitos.

Neste sentido Boaventura de Souza Santos:

> Temos o direito a ser iguais quando a nossa diferença nos inferioriza; e temos o direito a ser diferentes quando a nossa igualdade nos descaracteriza. Daí a necessidade de uma igualdade que reconheça as diferenças e de uma diferença que não produza, alimente ou reproduza as desigualdades (SANTOS, Apud: PIOVESAN, 2016, p.277).

Assim como os Pactos, as convenções internacionais são mecanismos de proteção dos direitos ali elencados, para efeito da presente pesquisa iremos abordar

algumas destas Convenções, sem aprofundar em suas particularidades, tendo o cerne os direitos ali protegidos e seus sistemas de implementação.

A Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial será a primeira convenção abordada na pesquisa, adotada pela ONU em 21 de dezembro de 1965, com vigência a partir de 1969.

A motivação desta Convenção tem um viés histórico, como o reaparecimento de grupos nazifascistas na Europa e a independência de diversos países africanos, ensejando a criação de um instrumento internacional no combate ao antissemitismo e discriminação racial.

Segundo José Augusto Lindgren Alves:

> Esses fatores compuseram o panorama de influência que, com graus variados de eficácia, reorientaram o estabelecimento de normas internacionais de direitos humanos, atribuindo prioridade a erradicação do racismo (LINDGREN ALVES, 2003, p. 54-55).

A Convenção para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, em seu preâmbulo já versa que a superioridade fundada nas diferenças raciais é cientificamente falsa, moralmente condenável, socialmente injusta e perigosa, inexistindo justificativa para a discriminação racial, seja teórica ou pratica, em lugar algum, o artigo 1º da Convenção de Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial defini o conceito de discriminação racial[42].

A ratificação desta convenção por parte dos Estados Partes reconhece sua obrigação perante a comunidade internacional na erradicação da discriminação racial, e a busca efetiva pela igualdade, o combate à discriminação é uma ferramenta na busca pela igualdade.

O sistema de monitoramento da Convenção de Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, apesar de sua aprovação ser na mesma época do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, enquadra-se como o primeiro instrumento internacional sobre direitos humanos, com mecanismo próprio de monitoramento.

---

[42] Artigo 1° - Qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência, ou origem nacional ou étnica, que tenha o propósito ou o efeito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício em igualdade de condições dos Direitos Humanos e liberdades fundamentais no domínio político, econômico, social, cultural ou em qualquer outro domínio de vida pública (Convenção de Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial). Disponível em <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>, acessado em 24.05.1016.

A Convenção de Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial ainda instituiu o Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, encarregada de realizar o monitoramento dos direitos reconhecidos por esta convenção, por meio de petições individuais ou relatórios recebidos pelos Estados Partes.

Atualmente a Convenção de Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial conta com 177 Estados Partes s[43], mas apenas 55 destes haviam reconhecido a competência do comitê para conceber e considerar as comunicações individuais, conforme artigo 14 da convenção.

Após o reconhecimento do ano internacional da mulher em 1975, e impulsionado pela primeira Conferência Mundial sobre a Mulher[44], foi aprovada pelas Nações Unidas em 1979 a Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher.

Sua vigência iniciou a partir de 1981 calcada na obrigação de se erradicar (eliminar) a discriminação, bem como assegurar e garantir a igualdade, este instrumento foi recepcionado com reservas pelos Estados dentre os tratados internacionais, tais reservas foram de cunho cultural e religiosas ao equiparar homens e mulheres.

A ratificação pelos Estados firma o compromisso perante a comunidade internacional de excluir a discriminação de gênero, e ainda de implantar políticas públicas e legislar de forma igualitária. A convenção não visa apenas à erradicação da discriminação em face da mulher, mas também estabelecer estratégia de promoção à igualdade.

A convenção de Viena de 1993 reforçou a proteção internacional dos Direitos Humanos das mulheres, e pela Plataforma de Ação de Pequim de 1995[45], ao

---

[43] Disponível em: < http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CERD/Pages/CERDIndex.aspx>, acessado em 24.05.1016.

[44] O movimento feminista internacional começou a ganhar força nos anos 70, a Assembleia Geral declarou o ano de 1975 como o Ano Internacional das Mulheres e organizou a primeira Conferência Mundial sobre as Mulheres, na Cidade do México. Disponível em < https://nacoesunidas.org/acao/mulheres/> acessado em 24.05.2016.

[45] A Declaração e a Plataforma de Ação de Pequim de 1995 afirma a importância de incorporar a perspectiva de gênero em todas as políticas públicas e programas governamentais. A Plataforma de Ação apresenta objetivos e ações estratégicas endereçadas a doze áreas consideradas de extrema preocupação: a) mulheres e pobreza; b) educação e treinamento às mulheres; c) mulheres e saúde; d) violência contra as mulheres; e) mulheres e conflitos armados; f) mulheres e economia; g) mulheres no poder e nos processos decisórios; ; h) mecanismos institucionais para avanço das mulheres; i) Direitos Humanos das Mulheres; j) mulheres e mídia; k) mulheres e meio ambiente; e l) meninas. (PIOVESAN, 2016, p.290).

reforçar que os direitos das mulheres são inalienáveis, integral e não divisíveis dos Direitos Humanos universais.

O sistema de monitoramento da Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher estabeleceu um comitê próprio, porém sua competência limitada aos relatórios encaminhados pelos Estados Partes. Até fevereiro de 2014 foram recebidas 67 petições individuais, destas, somente 16 haviam sido examinados, onde 15 entenderam ter havido violação; 17 casos considerados inadmissíveis; 7 haviam sido arquivados; e 26 casos ainda aguardavam apreciação[46].

Cabe destacar outro documento de destaque a Convenção contra a Tortura e outros tratamentos e Punições Cruéis, Desumanos e Degradantes.

Adotada pela ONU em 10 de dezembro de 1984, só passou a vigorar em começou em 1987, vinculou os Estados a adotar medidas com o proposito de impedir a pratica de atos de tortura, bem como a punição quando houver, e ainda estabelece não invocar em casos de exceção, a exemplo dos casos de guerras ou instabilidade política a fim de justificar a sua prática.

O artigo 1° da Convenção contra a Tortura e outros tratamentos e Punições Cruéis, Desumanos e Degradantes define o conceito de tortura[47], os Estados Partes ainda têm a obrigação de assumir outros compromissos como a proibição de extradição de pessoas para Estados onde corram risco veemente de serem torturadas previstas no artigo3º; artigo 4° estabelecer em lei o crime de tortura e sua prática seja abolido; instruir os encarregados da manutenção da ordem com a intenção da proibição da tortura no artigo 10); e a previsão do artigo 14 de compensação das vítimas, ou seus familiares.

---

[46] Segundo <http://www2.ohchr.org/english/bodies/docs/cedawopsurvey48th.xls>. As decisões referente às comunicações recebidas pelo comitê CEDAW podem ser acessadas em: <.http://www2.ohchr.org/womenwatch/daw/cedaw/protocol/dec-views.htm.>, sobre a primeira decisão recebida referente ao artigo 8° do protocolo CEDAW em relação ao Estado do México, pode ser acessada em: <.http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/cedaw32/CEDAW-C2005-OP.8-MEXICO-E.pdf.> Acesso em 05.05.2016

[47] Artigo 1.º Para os fins da presente Convenção, o termo «tortura significa qualquer acto por meio do qual uma dor ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são intencionalmente causados a uma pessoa com os fins de, nomeadamente, obter dela ou de uma terceira pessoa informações ou confissões, a punir por um acto que ela ou uma terceira pessoa cometeu ou se suspeita que tenha cometido, intimidar ou pressionar essa ou uma terceira pessoa, ou por qualquer outro motivo baseado numa forma de discriminação, desde que essa dor ou esses sofrimentos sejam infligidos por um agente público ou qualquer outra pessoa agindo a título oficial, a sua instigação ou com o seu consentimento expresso ou tácito. Este termo não compreende a dor ou os sofrimentos resultantes unicamente de sanções legítimas, inerentes a essas sanções ou por elas ocasionados (Convenção contra a Tortura e outros tratamentos e Punições Cruéis, Desumano e Degradante). Disponível em < http://www.ohchr.org/en/hrbodies/cat/pages/catindex.aspx> acesso em 26.05.2016.

Em maio de 2016 a convenção conta com 158 Estados Partes, até 15 de agosto de 2015 foram registrados 697 casos de petições individuais, comunicações relativas a 34 países, destes, 539 casos haviam sidos examinados, o comite entendeu ter havido violação em 107 casos, sendo 70 declarados inadimissiveis, 197 haviam sidos arquivados, em 165 dos entenderam nao ter havido violação, resta ainda 158 casos pendentes de apreciação[48].

Em relação ao monitoramento são estabelecidos três mecanismos: as petições individuais, relatórios e as comunicações interestaduais, o Comitê contra a Tortura funciona como órgão de monitoramento, sua composição consiste em 10 peritos, responsáveis por fazer analise pública dos relatórios enviados pelos Estados Partes, havendo ainda a previsão a investigação no local das denúncias sobre tortura sistemática, desse de prévia autorização do Estado.

Diferente das demais Convenções tem a autonomia de iniciar investigação própria desde que haja informações com evidente indício que determinado Estado Parte esteja cometendo a prática de tortura.

Por fim, para efeito deste trabalho a ultima Convenção a ser tratada será sobre os Direitos da Criança, adota pela ONU em 1989, iniciou sua vigência a partir de 1990, sendo o tratado internacional como o maior número de ratificações contando hoje com 195 Estados Partes.

A Convenção sobre os Direitos da Criança vincula os Estados Partes a garantir proteção a toda criança de quaisquer formas de discriminação, abarcando o entendimento do desenvolvimento integral da criança, reconhecendo-a como sujeita de direito, garantindo total assistência. Para efeito, a Convenção define criança como o ser humano menor de 18 anos de idade, salvo haver legislação interna contraria que haja a previsão de maioridade mais cedo.

É assegurado ainda o direito a vida, nacionalidade, a proteção de forma que não seja levada ilegalmente para o exterior, direito a educação, contra a exploração econômica, entre outras.

Quanto ao mecanismo de controle e fiscalização dos direitos previstos na Convenção sobre os Direitos da Criança, é instituído pelo Comitê sobre os Direitos da

[48] Disponível em <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CAT/Pages/CATIntro.aspx> acesso em 06.05.2016.

Criança, realizado por meio de relatórios submetidos pelos Estados Partes que a ratificaram.

Por fim, cabe destacar o papel das organizações não governamentais, seja internacionais, regionais ou nacionais, que assumem um papel de destaque na promoção e na defesa dos Direitos Humanos, para que estes sejam reconhecidos os direitos fundamentais de forma universal.

Desta forma, cabe destacar que parte destas convenções globais e regionais são resultados da luta destas organizações, a exemplo da à aprovação da Convenção sobre a Tortura, através de campanhas de conscientização internacional.

Entidades como Federação Internacional de Direitos Humanos com sede em Paris, a Anistia Internacional em Londres, a *Human Rights Watch* em Washington, entre outras, por meio de convênios assumidos com outras Organizações Não Governamentais, dão publicidade e garantem a transparência sobre as deliberações da ONU.

A importância destas ações tem seu reconhecimento pela ONU, segundo a Resolução 1996/3110, se estabeleceu critérios para se conceder o titulo de consultor, ou credenciamento para as Organizações Não Governamentais, e desta forma possam monitorar atividades desenvolvidas pelo conselho Econômico e Social e órgãos subsidiários.

Aprovado pelas Nações Unidas em 10 de dezembro de 1998 a Declaração Sobre os Direitos Humanos e as Liberdades Fundamentais Universalmente Reconhecidas, é um reconhecimento do trabalho exercido pelas Organizações Não Governamentais na promoção dos Direitos Humanos, pois visa garantir a proteção daqueles que trabalham na proteção e garantia dos Direitos Fundamentais.

2.4. O SISTEMA REGIONAL INTERAMERICANO

Verificado os diversos meios de proteção aos Direitos Humanos, que criaram regras na promoção destes direitos, o sistema internacional de proteção aos Direitos Humanos se apresenta de diversas formas de aplicação, assim, é necessário analisar os sistemas de maneira global e regional.

Os instrumentos de proteção dos Direitos humanos, seja a *Bill of Rights*, ou convenções, representam um sistema global de proteção, compreendendo todos os

Estados Partes, não sendo especifico a determinado espaço geográfico. Isto faz surgir sistemas regionais de proteção, ou seja, trazer para o plano regional.

Destaca Rhona K. M. Smith:

> Na medida em que um número menor de Estados esta envolvido, o consenso político se torna mais facilitado, seja com relação aos textos convencionais seja quanto aos mecanismos de Monitoramento. Muitas regiões são ainda relativamente homogênea, com respeito à cultura, à língua e às tradições, o que oferece vantagens (SMITH, apud, PIOVESAN, 2016, p. 342).

Há harmonia entre os sistemas global em conjunto com os documentos das Nações Unidas, Declaração Universal de Direitos Humanos, Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, entre outras convenções internacionais – com instrumentos do sistema regional de proteção, integrado por sua vez pelo sistema interamericano, europeu e africano de proteção aos Direitos Humanos (PIOVESAN, 2016).

Apesar de ser composto por uma estrutura simples, o sistema interamericano de Direitos Humanos, é integrado da Organização dos Estados Americanos, composto por dois órgãos que compõe de sua estrutura, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos com sede em Washington (DC), e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, com sede na Costa Rica em San José.

Contrário ao sistema global, o sistema regional tem como característica o seu raio geográfico de abrangência restrito, uma maior uniformidade de seus membros e uma equivalência aos sistemas jurídicos/políticos, criando um mecanismo eficaz de proteção, em comparação ao sistema global.

Criado em 1959, com sua primeira sessão em 1960, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos foi constituído em decorrência da Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem de 1948.

Apesar de distintos os órgãos desempenham funções complementares, cabendo à comissão interamericana a função de juízo de admissibilidade das demandas encaminhadas à corte, bem como redigir relatórios anuais para a Assembleia Geral, enquanto à Corte interamericana cabe a função jurisdicional nas matérias relacionadas aos Direitos Humanos e a competência consultiva (SILVEIRA, ROCASOLANO, 2010).

Órgão autônomo da Organização dos Estados Americanos, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos representa os membros, sua estrutura é formada

por 7 membros independentes e com comprovado conhecimento em matéria de Direitos Humanos em eleição da Assembleia Geral Organização dos Estados Americanos, com mandato de 04 anos.

Cabe a Comissão Interamericana de Direitos Humanos o zelo e a promoção dos Direitos Humanos, sendo sua competência: a) Receber, analisar e investigar as petições individuais que aleguem violações de direitos humanos, conforme os art. 44-55 da Convenção; b) Observar a situação geral dos Direitos Humanos em cada Estado-Membro, e necessário, publicar relatórios sobre um Estado específico; c) Realiza visitas *in loco* aos países para apurar denúncias de violações constantes em relatórios que são publicados e enviados à Assembleia Geral; d) Estimular a conscientização sobre os Direitos Humanos nos países das Américas, através de publicações de estudos em diferentes matérias, como independência do judiciário; situação dos direitos de menores, mulheres, povos indígenas, por exemplo; e) Realizar e participar de conferencias com representantes dos governos, universitários, Organizações não Governamentais, etecetera, na promoção de termas relacionadas aos Direitos Humanos; f) Recomendar dos Estados à adoção de medidas de precaução ou provisórias que contribuam para a proteção dos direitos humanos; g) Recomendar aos Estados Partes que adotem medidas cautelares a fim de evitar danos inseparáveis aos Direitos Humanos; h) Encaminhar os casos à jurisdição da Corte Interamericana e atuar diante da corte em litígios; i) Solicitar opiniões consultivas junto a Corte Interamericana nas questões relacionadas à Convenção Americana (SILVEIRA, ROCASOLANO, 2010).

Composta por 7 juízes nacionais dos Estados Partes da Corte Interamericana de Direitos Humanos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos foi criada pelo "Pacto de São José", cabendo julgar qualquer caso que um Estado Parte tenha violado direito ou liberdade protegida pela convenção, contanto que sejam esgotados os procedimentos nela previsto.

A Corte Interamericana tem sua competência judicial/contenciosa, com competência para apreciar e julgar os casos submetidos à corte pela comissão, limitada aos Estados Partes da Convenção Americana que de forma expressa reconheça sua jurisdição. Por outro lado, sua competência consultiva é de abrangência ampla, uma vez que todos os Estados-membros, partes ou não do "Pacto de São José", solicitar informações interpretativas da Convenção Americana ou

demais tratados regionais, e a relação entre os instrumentos jurídicos internos e os citados tratados.

O instrumento de maior relevância para o sistema interamericano é a Convenção Americana de Direitos Humanos, adotado em adotada em 22 de novembro de 1969 na Costa Rica, conhecido como o Pacto de São José, com vigência a partir julho de 1978, que instituiu a criação da Corte Interamericana de Direitos Humanos, atuando como órgão subsidiário da Comissão. Pautado no fortalecimento do Continente Americano na aplicação de um regime pautado nas liberdades pessoais e justiça social, através da consolidação das instituições democráticas de Direitos Humanos.

Segundo Alexandre de Moraes:

> O Pacto de São José não traz somente normas de caráter material, prevendo órgão competente para conhecer dos assuntos relacionados com o cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados-parte. Esses órgãos são a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos (MORAES, 1997.p.38-39).

A Convenção Americana tem seus princípios calcados na Declaração Universal de Direitos Humanos (1948), uma orientação entre os sistemas regionais e globais, a exemplo os artigos 22, 26, 27 e 29 da Convenção Americana que fazem menção a outras convenções internacionais.

Composta por 82 artigos, a Convenção Americana proporciona garantia aos direitos civis e políticos, o direito a vida, a não ser submetido à escravidão, um julgamento justo, ser compensado nos casos que houver erro, a personalidade jurídica, etcétera. A Convenção não faz menção ao direito social, econômico e cultural, restringe-se ao determinar que os Estados Partes assegurem medidas para a obtenção plena destes direitos conforme previsão do Artigo 26[49].

Em assembleia realizada em 1988 pela Organização dos Estados Americanos, se aprovou um protocolo à Convenção Americana em Matéria de Direitos

[49] Artigo 26. Os Estados Partes comprometem-se a adotar providências, tanto no âmbito interno como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm.>. Acesso em 07.05.2016.

Econômicos Sociais e Culturais, conhecido como o Pacto de San Salvador[50], que entrou em vigor somente em 1999, por ocasião do deposito do 11° instrumento de ratificação, segundo artigo 21 do protocolo[51]. Destaca-se ainda que somente os Estados Partes da Organização dos Estados Americanos podem associar-se à Convenção Americana.

Destaca-se ainda na a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, aprovada em 09 de dezembro de 1985 pela Assembleia geral da Organização dos Estados Americanos, elas surgiu diante da obrigação dos Estados Partes de suprimir a pratica de tratamento cruel, desumano e degradante, dentro de seu no ordenamento interno, segundo previsão do artigo 6º da convenção[52].

Assim como a Convenção sobre tortura adotada pelas Nações Unidas, o artigo 2°[53] da Convenção Interamericana sobre a Tortura esclarece a conceito de quem pode ser sujeito de tortura, enquanto o artigo 3°[54] demonstra o responsável pelos atos elencados, seja empregado ou funcionários públicos, assim como as pessoas instigadas por esses primeiros atos de tortura.

Por fim, a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência, foi adotada pela Assembleia Geral da Organização dos Estados

---

[50] Em relação aos direitos sociais, econômicos e culturais previstos nos artigos 22 a 27 da Declaração, não constam do Pacto dos Direitos Civis e Políticos, já que incorporados pelo Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

[51] Até o mês de maio de 2016, o protocolo de San Salvador contava com 16 Estados-Partes. Disponível em: <http://www.cidh.org/Basicos/Portugues/f.Protocolo_de_San_Salvador_Ratif.htm.>. Acesso em 06.05.2016

[52] Artigo 6°: Os Estados-partes assegurar-se-ão de que todos os atos de tortura e as tentativas de praticar atos dessa natureza sejam considerados delitos sem eu direito penal, estabelecendo penas severas para sua punição, que, levem em conta sua gravidade. Os Estados-partes obrigam-se também a tomar medidas efetivas para prevenir e punir outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes, no âmbito de sua jurisdição. (Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura). Disponível em: <. https://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/tortura.pdf.>. Acesso em 10.05.2016.

[53] Artigo 2°: Para os efeitos desta Convenção, entender-se-á por tortura todo ato pelo qual são infligidos intencionalmente a uma pessoa penas ou sofrimentos físicos ou mentais, com fins de investigação criminal, como meio de intimidação, como castigo pessoal, como medida preventiva, como pena ou com qualquer outro fim. Entender-se-á também como tortura a aplicação, sobre uma pessoa, de métodos tendentes a anular a personalidade da vítima, ou a diminuir sua capacidade física ou mental, embora não causem dor física ou angústia psíquica. (Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura). Disponível em: <. https://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/tortura.pdf.>. Acesso em 10.05.2016.

[54] Artigo 3°: Serão responsáveis pelo delito de tortura: a) Os empregados ou funcionários públicos que, atuando nesse caráter, ordenem sua comissão ou instiguem ou induzam a ela, cometam-no diretamente ou, podendo impedi-lo, não o façam; b) As pessoas que, por instigação dos funcionários ou empregados públicos a que se refere a alínea a, ordenem sua comissão, instiguem ou induzam a ela, comentam-no diretamente ou nela sejam cúmplices. (Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura). Disponível em: <. https://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/tortura.pdf.>. Acesso em 10.05.2016.

Americanos em 09 de junho de 1994, conhecida como a Convenção de Belém do Pará, assim como outros instrumentos internacionais, esta convenção surge depois de verificada que as mulheres encontram-se em um grupo vulnerável e o princípio da igualdade constante nos documentos de proteção aos Direitos Humanos

A Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência reconhece a violação dos Direitos Humanos quando há violência praticada contra a mulher, em especial nos casos de violência doméstica, concebem-se do termo violência os aspectos físicos, sexual e psicológico.

Cabe aos Estados Partes executar medidas de prevenção à violência, previstas nos artigo 8°[55], e quando houver ser eficaz nas suas investigações a fim de punir o agressor, além de garantir a compensação da vítima. Os deveres dos Estados estão expressos em detalhes.

Com a consolidação do Direito Internacional dos Direito Humanos há uma mudança de paradigma na questão da soberania passa a ser redefine, principio consignado em diversas constituições.

A soberania deixa de ser absoluta e passa a serem relativizada, superando o conceito de soberania de Hobbes[56], os Estados Partes ao aderirem aos tratados de Direitos Humanos e os fundamentos basilares da ONU, concedem permissão para que mecanismos de verificação intervenham em seu território.

Todavia no direito internacional a norma imperativa em sentido estrito, norma cogente ou *jus cogens*[57], é aquela que contém valores essenciais para a

---

[55] Artigo 8°: Os Estados Partes assegurarão a qualquer pessoa que denunciar haver sido submetida a tortura, no âmbito de sua jurisdição, o direito de que o caso seja examinado de maneira imparcial. Quando houver denúncia ou razão fundada para supor que haja sido cometido ato de tortura no âmbito de sua jurisdição, os Estados Partes garantirão que suas autoridades procederão de ofício e Partes garantirão que suas autoridades procederão de ofício e imediatamente à realização de uma investigação sobre o caso e iniciarão, se for cabível, o respectivo processo penal. Uma vez esgotado o procedimento jurídico interno do Estado e os recursos que este prevê, o caso poderá ser submetido a instâncias internacionais, cuja competência tenha sido aceita por esse Estado. (Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura). Disponível em: <. https://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/tortura.pdf.>. Acesso em 10.05.2016.

[56] O pacto firmado entre um homem e todos os outros homens é expresso da seguinte forma, colocada por Hobbes: “cedo e transfiro meu direito de governar a mim mesmo a este homem, ou a esta assembleia de homens, com a condição de que transfiras a ele teu direito, autorizando de maneira semelhante todas as suas ações”. De lado a lado desse pacto firmaria o Estado. Com a criação do Estado formado, o individuo fica limitado ao que for permitido pelo soberano. Sendo assim, o individuo deve sempre obedecer a monarquia, ou seja, o poder do soberano era ilimitada sendo que qualquer ato contra a ideologias do rei seria condenadas.

[57] As normas Jus Cogens não significa serem obrigatória, pois todas as normas internacionais são, vale dizer que além de obrigatória a norma cogente não pode ser alterada pela vontade de um Estado. Assim a derrogação da norma imperativa só pode ser feita por norma de igual hierarquia, ou seja, que contenha a aprovação da comunidade internacional como um todo, assim, a vontade isolada de um

comunidade internacional como um todo, em que, por isso, possui superioridade normativa no choque com outras normas de Direito Internacional (RAMOS, 2015).

Os Estados Partes renunciam a uma parte de sua soberania, e passa a reconhecer o Direito Internacional, bem como questionar acerca de sua atuação interna, sem que haja uma contrapartida de vantagens concretas (LINDGREN, 1992).

Quando o indivíduo se torna sujeito do Direito Internacional, o conceito de soberania absoluta passar a ser relativizada, isso é decorrência da proteção aos Direitos Humanos perante toda a comunidade Internacional.

2.5. MECANISMOS INTERNACIONAIS DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS PERANTE A ORGANIZAÇÃO

A efetividade da proteção dos Direitos Humanos em perante a comunidade internacional se dá mediante os diversos tratados, seja em âmbito global ou regional, há uma propensão dos Estados, em sua grande maioria, ao reconhecimento das mais variadas ações dos Direitos Humanos como Universais e Interdependentes.

É vital que uma vez adotados estes tratados pelos Estados Partes, os mecanismos de efetividade estejam assegurados, para que desta forma as obrigações incumbida neste instrumento seja respeitada executada.

Após a aprovação da Declaração Universal de 1948, foram aprovados diversos mecanismos de proteções, regulando as normas de conteúdo material, e ampliando a efetividade de proteção por meio da instituição de órgãos consultivos, a de investigação e jurisdicional, neste viés, a vitima passa a ter uma capacidade processual.

Este Direito é assegurado à pessoa humana, independente de sua nacionalidade, os indivíduos em relação aos documentos ou entidades encarregadas de lhe proteger, não se projetam por meio do Estado, mas desnacionalizados (GIANNELLA, 1998).

Estado, ou de um grupo de Estados, então, não pode ofender uma norma cogente internacional. Sobre as normas *jus cogens*, ver: BATISTA, Eduardo Correia. *Ius Cogens* em Direito Internacional. Lisboa: Lex, 1997; RODAS, João Grandino. *Jus Cogens* em Direito Internacional, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo: Universidade de São Paulo, v LXIX, fasc. II, 1974, p. 124 – 135; CASELLA, Paulo Borba. Fundamentos do Direito Internacional Pos moderno. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

Os instrumentos internacionais de proteção aos Direitos Humanos encontram-se em um estágio em que as pessoa humana pode exercer seus direitos de forma direta no plano internacional, concedendo-lhe a capacidade processual de recorrer aos órgãos de supervisão internacional.

Todavia, em decorrência da evolução destes mecanismos de proteção houve a necessidade de se harmonizar dos dispositivos convencionais (internacionais) e internos (nacionais). Isto se dá por meio das clausulas de compatibilização, contidas nos tratados que remetem aos textos constitucionais e leis ordinárias, desta forma os tratados assumem uma característica subsidiaria, à medida que atribuem aos órgãos de direito público nacional a competência de primeiro conhecer da violação.

Para Bonifácio (2008) sobre a compatibilização:

> Ao pretender estabelecer um mecanismo de compatibilização entre a legislação infraconstitucional e os tratados de direitos humanos, desde que não fossem afetados dispositivos constitucionais. Ao sujeitar a legislação infraconstitucional – lei ordinária ou lei complementar – aos tratados de direitos humanos e estes à Constituição, a aplicação desta tese traria como implicação a prevalência dos tratados, no plano dos efeitos jurídicos, sobre as leis infraconstitucionais, ainda que fosse lícito admitir o exercício do controle de constitucionalidade contra as normas internacionais (BONIFÁCIO, 2008, p. 223).

Os mecanismos internacionais de proteção além de sua característica subsidiária são de caráter facultativo, pois o reconhecimento da competência internacional dos órgãos de proteção necessita de ratificação da clausula que o instituiu.

Segundo Trindade (1996):

> Já não mais se justifica que o direito internacional e o direito constitucional continuem sendo abordados de forma estanque ou compartimentalizada, como o foram no passado. Já não pode haver dúvida de que as grandes transformações internas dos Estados repercutem no plano internacional, e a nova realidade neste assim formada provoca mudanças na evolução interna e no ordenamento constitucional dos Estados afetados. Ilustram-no, e.g., as profundas mudanças constitucionais que vêm ocorrendo nos países de Leste Europeu a partir de 1988-1989, visando à construção de novos Estados de Direito, durante cujo processo aqueles países foram levados gradualmente a tornarem-se Partes nos dois Pactos de Direitos Humanos das Nações Unidas. Estas transformações recentes têm, há um tempo, gerado um novo constitucionalismo assim como uma abertura à internacionalização da proteção dos direitos humanos (Trindade, 1996).

Há previsão de variados mecanismos de monitoramento dos Direitos Humanos internacionalmente assegurados pelos instrumentos internacionais, a exemplo das petições individuais, relatórios, procedimentos de investigação e as comunicações interestatais.

Criados pelos tratados, os relatórios são os meios de monitoramento mais usuais pelos órgãos internacionais, sua previsão surgiu na Liga das Nações como meio de garantir os direito dos povos em regiões coloniais ou protetorados (ALSTON, 1991, p. 13).

Todavia, somente após alguns anos os tratados determinaram que países independentes pudessem apresentar relatórios. Na década de 50 os relatórios, mesmo que de forma voluntaria passou ser exigido a todos os países.

Apenas na década de 60, por meio de convenções específicas, a exemplo da Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação Racial no ano de 1965, criou-se um instrumento formal de apresentação de relatórios, determinando quais eram as obrigações dos Estados Partes por meio de instrumentos internacionais. Desta forma, os relatórios são de suma importância, pois impulsionam os demais mecanismos por subsidiar importantes informações do Estado-parte.

De natureza não contenciosa, considera-se o relatório um sistema de supervisão comum, com previsão em diversos instrumentos internacionais de proteção que versam sobre a necessidade de realizar relatórios periódicos para envio aos órgãos de supervisão. Uma vez recebidos estes relatórios estes órgãos de supervisão tem a função de realizar os seus relatórios, que ocasionalmente são utilizados como informação para se tomar uma decisão em face ao um Estado Parte.

Os Estados Partes se utilizam dos relatórios como meio de informar o efetivo cumprimento assumido na ratificação dos tratados, devendo constar ainda a medidas administrativas, legislativas e judiciais adotadas pelo Estado na proteção aos Direitos Humanos.

As comunicações interestatais e as petições individuais são mecanismos de procedimento especial, com característica semelhante a judicial, pois admite o principio do devido processo legal compreendendo os requisitos formais e materiais de admissibilidade, obrigando o órgão internacional garantir as partes o direito de defesa.

A forma utilizada pelo Estado Parte para denunciar outro no caso de violação aos Direitos Humanos previsto nos instrumentos internacionais é por meio das Comunicações Interestatais. Este mecanismo é de cláusula facultativa, desta forma, é necessária que o Estado Parte faça de forma expressa seu aceite, a exemplo do artigo 45· da Convenção Americana.

As Petições Individuais são meios utilizados por qualquer pessoa, ou por determinado grupo de pessoas perante aos órgãos internacionais nos casos em que houver violações, todavia, é necessário que seja respeitado os requisitos de admissibilidade. Da mesma forma que as comunicações interestatais, este mecanismos é de cláusula facultativa, salvo disposto no Artigo 44[58] Convenção Americana de Direitos Humanos que não exige o reconhecimento expresso das petições individuais.

A escolha do instrumento a ser utilizado, bem como o órgão internacional que será reportado o caso de violação, seja global ou regional, caberá aquele que sofreu a violação.

Quanto aos procedimentos de investigação podem ser *ad hoc*[59], ou permanentes, são cabíveis os procedimentos nos casos em que houver violações aos Direitos Humanos, seja contra particulares ou um determinado território, o relator especial para o caso poderá ser nomeado para informar sobre o caso de um país específico, ou mesmo se o caso fizer referencia a um grande numero de pessoas em mais de um país ou território.

Os mecanismos internacionais do sistema global podem ser entendidos de duas formas, os mecanismos convencionais de proteção aos Direitos Humanos (*treaty based*) que foram estabelecidos por meio de tratados, e os mecanismos extras convencionais (*Inon-treaty based*), criados através de resolução de órgãos

[58] Artigo 44. Qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou entidade não-governamental legalmente reconhecida em um ou mais Estados membros da Organização, pode apresentar à Comissão petições que contenham denúncias ou queixas de violação desta Convenção por um Estado Parte. Disponível em <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm> acesso em 01.06.2016

[59] Por ocasião dos eventos ocorridos no Chile, durante o regime Pinochet, a Comissão de Direitos Humanos estabeleceu um Grupo de Trabalho *Ad Hoc* sobre a situação dos Direitos Humanos naquele país, o que culminou em 1979 com a nomeação de um Relator Especial (*Special Rapporteur)* sobre a Situação de Direitos Humanos no Chile, tendo seu mandato sido expirado em 1990 (BOVEN, 1991, p. 09).

legislativos[60] da ONU, apesar de não haver sua previsão em tratados, utilizados nos casos que houver violações de grande impacto perante a comunidade internacional.

2.5.1. MECANISMOS CONVENCIONAIS

As convenções criam os órgãos responsáveis de recepcionar as denuncias e petições nos casos em que houver violações aos direitos humanos, eles exercem a função de fiscalizar os Estados Partes, sendo facultativo o sistema de petições, ao ratificar o tratado não caracteriza obrigatoriamente sua aceitação de mecanismo de controle pelo Estado.

Os mecanismos convencionais de proteção aos Direitos Humanos, de forma geral, têm em sua composição especialista atuando de responsabilidade individual e de forma independente ao Estado que representa, salvo o Comitê sobre os Direitos da Mulher que é composto por 23 membros, e compostos por 10 membros, o Comitê sobre os Direitos da Criança e Contra a Tortura, os demais comitês são formados por 18 membros. Com competência de pesquisar os relatórios dos governos e da sociedade civil do ponto de vista do monitoramento e efetivação dos tratados nos Estados Partes.

No âmbito das Nações Unidas, os comitês responsáveis pelo monitoramento de Direitos Humanos são: Comitê de Direitos Humanos, responsável pelo monitoramento e efetivação do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (art. 28); Comitê contra a Tortura e Outros Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes responsável pelo monitoramento e efetivação da Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes (art. 22); Comitê sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, responsável pelo monitoramento e efetivação da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas

[60] Formada por diversos órgãos alguns deles com grande presença na mídia internacional: a Assembleia-Geral – que corresponderia ao poder legislativo; o Conselho de Segurança, que corresponderia ao poder executivo; a Corte Internacional de Justiça, que corresponderia ao poder judiciário e, ainda, o Conselho Econômico e Social, o Conselho de Tutela, o Secretariado e o Conselho de Direitos Humanos. Eles não resultam de convenções, embora, em última instância, sejam autorizados por elas, no sentido de que medidas devem ser tomadas pelos estados-partes para assegurar o cumprimento dos tratados, nos termos, por exemplo, do que estabelece o art. 2º do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Constituem os “mecanismos”, “mandatos” ou “sistema de procedimentos especiais”, através do qual as Nações Unidas buscam avançar na implementação dos direitos humanos.

de Discriminação Racial (art. 14); Comitê sobre os Direitos da Criança, responsável pelo monitoramento e efetivação da Convenção sobre os Direitos da Criança (art. 43); Comitê sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, responsável pelo monitoramento e efetivação da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (art. 21); Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, responsável pelo monitoramento e efetivação do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (criado por resolução do Conselho Econômico e Social).

O Comitê de Direitos Humanos conta com uma estrutura consolidada na recepção de petições individuais, constituído em virtude do artigo 28[61] do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Político tem como objetivo controlar a aplicação, pelos Estados Partes s, é composto por 18 membros especialistas que tem reuniões ordinárias a cada 3 anos.

Os requisitos substanciais e formais são fundamentais para que haja a admissibilidade de comunicação junto ao Comitê de Direitos Humanos, quanto aos requisitos substanciais o artigo 1° do Protocolo Facultativo Relativo Ao Pacto Internacional De Direitos Civis e Políticos, reconhece a competência para receber denuncias e petições individuais da pessoa que tiver sofrido lesão aos Direitos Humanos previstas em pacto.

Caso a vítima não possa fazer diretamente a comunicação junto ao Comitê, este poderá ser feita por um representante, ressalta-se que este representante deverá ser um parente próximo da vitima, cabendo a ela comprovar,

A comunicação poderá ainda ser submetida por um representante, na hipótese da vítima não poder fazê-lo por impedimentos diversos, tais como a alegação de seu desaparecimento. Acrescente-se que este representante deve ser um parente próximo, cabendo a este último provar a sua qualidade, por ser requisito de admissibilidade.

[61] Artigo 28: 1. Constituir-se-á um Comitê de Diretores Humanos (doravante denominado o "Comitê" no presente Pacto). O Comitê será composto de dezoito membros e desempenhará as funções descritas adiante. 2. O Comitê será integrado por nacionais dos Estados Partes do presente Pacto, os quais deverão ser pessoas de elevada reputação moral e reconhecida competência em matéria de direito humanos, levando-se em consideração a utilidade da participação de algumas pessoas com experiências jurídicas. 3. Os membros do Comitê serão eleitos e exercerão suas funções a título pessoal. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm> acesso em 01.06.2016

Somente os Estados Partes que tenham ratificado o Protocolo Facultativo Relativo Ao Pacto Internacional De Direitos Civis e Políticos estão sujeitos a denuncia perante o Comitê de Direitos Humanos. Não há necessidade que a vítima de violação aos Direitos Humanos seja cidadão, ou residente do Estado-parte, desde que esteja sob a jurisdição do referido Estado Parte do Protocolo no momento da denúncia.

Os direitos assegurados não retroagem em relação às petições, ou seja, a petição individual poderá ser decretada inadmissível nos casos que a violação ocorreu a anterior vigência do Pacto e de seu Protocolo Facultativo pelo Estado-parte. Todavia, em caso de violação ininterrupta, ou iniciada antes da vigência ser admitida pelo Comitê.

Segundo previsão do artigo 5° quando houver as mesmas partes e os mesmos objetos o Comitê não poderá considerar a comunicação objeto em análise por outro mecanismo internacional, a exemplo, a comissão Interamericana de Direitos Humanos, de âmbito regional.

Assim como outros mecanismos de proteção internacional dos Direitos Humanos, não será aceito pelo Comitê de Direitos Humanos comunicações sem que antes todos os recursos internos tenham se exaurido (*exhaustion of domestic remedies*), o que os mesmos tenham sidos prolongados sem justificativas ou ineficazes.

Em relação aos requisitos formais, o Comitê de Direitos Humanos disponibiliza uma petição para que sirva de modelo aos peticionários, mesmo não havendo a obrigatoriedade de seu uso, contudo, a petição deverá conter informações pessoais, qual o Estado Parte denunciado, qual pacto foi violado e quais artigos, qual o procedimento adotado na esfera regional, e declarar que a denuncia não são objeto de apreciação por outro mecanismo internacional de proteção aos Direitos Humanos, seja global ou regional, além de descrever os fatos como meio de fundamentar a denúncia e as datas em que ocorreram.

Finalizada a petição será direcionada ao Comitê de Direitos Humanos e ao Centro de Direitos Humanos na sede das Nações Unida em Genebra. O peticionaria deverá se identificar, caso opte pelo anonimato deverá solicitar junto ao Comitê a omissão de seu nome quando houver a publicação da decisão. Não há um prazo certo para que seja submetido à petição para analise do Comitê.

Ao receber a petição o Comitê inicia o procedimento, logo após um *Special Rapporteur*[62], componente do Comitê é nomeado para coletar as informações necessárias da petição recebida. Verificado todos os requisitos de admissibilidade, será encaminhado pelo relator a petição ao Estado Parte denunciado, solicitando manifestação sobre os fatos, devendo responder no prazo máximo de 2 meses, há a possiblidade do autor da denuncia proferir suas observações a resposta do Estado-Parte.

Durante o exame da admissibilidade, pode ser requerido pelo Comitê que sejam tomadas ações cautelares pelo Estado-parte, a exemplo, que não se aplique pena de morte a vitima, apesar de não constituir caráter compulsório, mas sim moral.

Se se manifestando pela admissibilidade, deverá o Estado Parte no prazo de 6 meses se manifestar por escrito, relatando os fatos, esclarecendo as medidas que foram adotadas, quando houver. Todos as manifestações do Estado são remetidos ao denunciante, que terá o prazo de 6 meses para fazer esclarecimentos ou observações adicionais.

As informações escritas pelas as partes são de grande relevância nesta fase, desta forma não há oitiva de testemunhas, ou mesmo investigações no local das denuncias, contudo, diferente de outros instrumentos internacionais, o Comitê não exerce a função conciliatória entre as partes.

Para que seja tomada uma decisão pelo Comitê é necessário que haja a maioria dos votos, habitualmente estimulam-se pelo consenso, recebidas todas as informações importantes, é feito pelo Comitê as recomendações e enviadas às partes. A publicação da recomendação é meio pelo qual se da à publicidade ao final da sessão, no Relatório Anual do Comitê para a Assembleia Geral.

A Recomendação emitida pelo Comitê não tem característica compulsória, não há uma sanção caso o Estado Parte deixe de cumprir, na realidade o que se vê são poucos Estados Partes que se comprometem com as recomendações apresentadas, ou mesmo adotar medidas para a solução (LEWIS-ANTHONY, 1992, p. 48).

---

[62] Relator Especial, Representante Especial do Secretário-Geral e Especialista Independente são títulos dada a indivíduos que trabalham em nome das Nações Unidas (ONU) no âmbito dos “Procedimentos Especiais" mecanismos, que carregam um mandato específico do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, seja um mandato país ou um mandato temático. Disponível em < http://www.ohchr.org/en/HRBodies/SP/Pages/GA67session.aspx> acesso em 02.06.2106

Desta forma, apesar de sua aprovação pelo Protocolo facultativo do Pacto de Direitos Civis e Políticos, o Comitê de Direitos Humanos é considerado o mecanismo mais eficaz das Nações Unidas.

2.5.2. MECANISMOS EXTRA-CONVENCIONAIS

Os mecanismos Extra-Convencionais de proteção aos Direitos Humanos foram constituídos por meio de resoluções de órgãos legislativos da ONU, a exemplo, Conselho Econômico e Social, Comissão de Direitos Humanos, ou Assembleia Geral. Sua origem não decorre das convenções, porém quando há necessidade que seja adotada medida face um Estado Parte é autorizada a fim de assegurar a efetividade dos tratados.

Aprovados em 1979, os Mecanismos Extra-Convencionais das Nações Unidas foram adotados com o objetivo de verificar as violações cometidas pelos Estados Partes a época de sua aprovação a ONU era efetiva nos casos de violações aos Direitos Humanos.

A Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas nomeia os relatores especiais, que estabelecem o seus mandatos, cabendo a eles anualmente na reunião realizada em Genebra prestar contas.

Outra característica dos Mecanismos Extra-Convencionais é sua capacidade de variação ao versam sobre casos específicos, e determinados países para determinados temas. Estabelecido pela Comissão de Direitos Humanos, e pela Subcomissão sobre Prevenção de Discriminação e Proteção de Minorias[63].

No sistema de votação da Comissão constata-se o viés eminentemente político, pois os representantes dos Estados Partes são eleitos pelo Conselho Econômico e Social das Nações Unidas, ao manifestarem seus votos, são orientados pelo Estado Parte sobre qual posicionamento adotar, e assim não gerar atrito nas relações politicas.

---

[63] A Assembleia Geral também pode proceder tais investigações, como vem fazendo desde 1968, quando houve a criação do Comitê Especial sobre os Territórios Israelenses Ocupados, Sendo seus relatórios enviados ao Comitê de Direitos Humanos. Via de regra, os mecanismos de países recebem informação de indivíduos, grupos ou governos e ainda, na maioria dos casos, seus representantes realizam visitas in loco em busca de fontes de informações mais idôneas. As informações podem ser orais ou escritas, não havendo formalidades, sendo da responsabilidade do Grupo de Trabalho ou do Relator avaliar a veracidade dos fatos.

Este sistema de monitoramento e investigação em determinados países já foi realizado, a exemplo, no Irã, Iraque, África do Sul Bolívia, Chile, Cuba, etcétera. Estas investigações *Ad Hoc* podem ser realizadas de forma individual como aconteceu no Chile, ou em grupos como na África do Sul, ou mesmo observadora como ocorreu em Cuba. A semelhança entre eles é o fato serem constituídos pela comissão, mediante aprovação do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas, os quais recebem os relatórios anuais e públicos.

A relevância destes mecanismos de proteção aos Direitos Humanos reside em sua imparcialidade de fato, ao contrário do habitual nos demais órgãos das Nações Unidas que tem decisões politicas.

Estes grupos, ou os relatores especiais têm como desempenho a busca e o recebimento de informações, solicitar junto aos governos informações sobre a legislação interna, remeter pedido de esclarecimentos sobre os casos urgentes que venham a surgir, aceitar ou propor convites de visita em Estados que haja denuncia de violação aos Direitos Humanos, e por fim, submeter o relatório anual à Comissão.

Este relatório submetido à Comissão deverá constar todas as informações sobre as atividades realizadas, relatar sobre as reuniões feitas com governos, informações das visitas efetuadas, recomendações e análises.

2.6. MECANISMOS INTERNACIONAIS DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS PERANTE A ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS

2.6.1. A COMISSÃO INTERAMERICANA

No uso de suas atribuições a Comissão, o principal órgão da Organização dos Estados Americanos sobre a proteção aos Direitos Humanos, podendo requerer juntos ao Estado-parte, informações da forma que a legislação interna promove a proteção garantida pelo instrumento·.

A comissão submete à Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos relatórios anuais com pareceres sobre os resultados obtidos, informando os países que necessita de cautela especial devido às violações, constando ainda os relatórios informações sobre denúncias recebidas e investigações efetuadas.

Compete a Comissão receber petições, individuais, de grupos ou de organizações não governamentais, contudo que sejam reconhecidos ao menos em um Estado Parte membro da Organização dos Estados Americanos. Deverá constar na petição a violação do direito protegido pela Convenção violado[64], ou de provável violação da Declaração nos casos que versarem sobre Estado que não fazem parte da Convenção[65].

Todavia, para que seja recepciona a petição pelo referido órgão ela deverá preencher os requisitos de admissibilidade prevista na Convenção·, sendo classificados em requisitos formais e substanciais.

Os requisitos formais estabelece que deva ser dirigido de forma escrita, constar os dados pessoais dos denunciantes, uma síntese dos fatos, identificar o Estado que violou os direitos, por ação ou omissão, e quais os direitos violados.

Quanto aos requisitos substanciais deverá demonstrar que foram esgotados os recursos internos, ou aplicada causa de exceção[66], comprovado não consumado o prazo de seis meses a partir da decisão definitiva para apresentar

---

[64] Artigo 31 - Com a finalidade de decidir quanto à admissibilidade do assunto, a Comissão verificará se foram interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios de direito internacional geralmente reconhecido. Disponível em <https://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/RegulamentoCIDH2013.pdf>. Acesso em 10.05.16.

[65] Artigo 51 - A Comissão receberá e examinará a petição que contenha denúncia sobre presumidas violações dos direitos humanos consagrados na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem com relação aos Estados membros da Organização que não sejam partes da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Disponível em <https://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/RegulamentoCIDH2013.pdf>. Acesso em 10.05.16.

[66] Artigo 46 - A Comissão poderá considerar, a pedido do Estado interessado, a suspensão do prazo previsto no artigo 51.1 da Convenção Americana para o envio do caso à Corte, quando estiverem reunidas as seguintes condições:

a) que o Estado haja demonstrado sua vontade de implementar as recomendações contidas no relatório quanto ao mérito, mediante a adoção de ações concretas e idôneas destinadas ao seu cumprimento; e

b) que em seu pedido o Estado aceite de forma explícita e irrevogável a suspensão do prazo previsto no artigo 51.1 da Convenção Americana para o envio do caso à Corte e, consequentemente, renuncie explicitamente interpor exceções preliminares sobre o cumprimento de tal prazo, na eventualidade de que o assunto seja submetido à Corte. *Disponível em <https://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/RegulamentoCIDH2013.pdf>. Acesso em 10.05.16.*

denuncia[67], e que não haja outra denuncia em tramite perante outro órgão internacional[68].

É vedado recurso junto a Comissão pelo peticionário, bem como qualquer outra instância de apelação. Aquele que sofreu somente poderá recorrer quando houver violação aos Direitos Humanos reconhecidos pela Convenção ou Declaração Americana, sendo vedada a denúncia com base em possíveis erros de fato do tribunal nacional. A Comissão não tem competência para anular, cassar ou mesmo revisar sentença de tribunal interno.

O exaurimento dos recursos internos é matéria de grande relevância, utilizado inclusive pelos órgãos de supervisão da ONU, este principio permite que o Estado Parte solucione de maneira interna suas obrigações, além de ressaltar a subsidiariedade do sistema internacional e suplementar ao sistema interno de proteção, devendo ser acionado como ultimo recurso.

Preenchido os requisitos de admissibilidade, é recebida a petição, a Comissão postula junto ao Estado Parte denunciado copias dos documentos que instruíram a petição, que terá o prazo de 180 dias para responder, incorrendo o risco de presunção de verdade no caso de inércia.

Encaminhada a resposta pelo Estado Parte a Comissão verifica se a violação continua, caso haja sido cessada é arquivada a denuncia, todavia, caso permaneça a Comissão instaura o processo investigação, reservando-se a apreciar depoimentos escritos e orais das partes, enviar visita *in loco*, devendo o Estado Parte colaborar com este processo de investigação.

---

[67] Artigo 46 - A Comissão poderá considerar, a pedido do Estado interessado, a suspensão do prazo previsto no artigo 51.1 da Convenção Americana para o envio do caso à Corte, quando estiverem reunidas as seguintes condições:
b - que em seu pedido o Estado aceite de forma explícita e irrevogável a suspensão do prazo previsto no artigo 51.1 da Convenção Americana para o envio do caso à Corte e, consequentemente, renuncie explícitamente interpor exceções preliminares sobre o cumprimento de tal prazo, na eventualidade de que o assunto seja submetido à Corte. *Disponível em <https://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/RegulamentoCIDH2013.pdf>. Acesso em 10.05.16.*

[68] Artigo 39 - Se considerar necessário e conveniente, a Comissão poderá realizar uma investigação *in loco*, para cuja eficaz realização solicitará as facilidades pertinentes, as quais serão proporcionadas pelo Estado em questão. Em casos graves e urgentes, a Comissão poderá realizar uma investigação *in loco* mediante consentimento prévio do Estado em cujo território se alegue haver sido cometida a violação, tão somente com a apresentação de uma petição ou comunicação que reúna todos os requisitos formais de admissibilidade. *Disponível em <https://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/RegulamentoCIDH2013.pdf>. Acesso em 10.05.16.*

Em casos urgentes as investigações poderão ser iniciadas apenas com o recebimento da petição, mesmo devendo a Comissão solicitar autorização do Estado Parte para avançar. Poderá ocorrer uma audiência durante o processo da denúncia, que contará com o Estado-parte, o peticionário e membros da comissão, onde serão demonstradas informações relevantes sobre o caso, com apresentação de provas, a audiência poderá ser requerida por qualquer das partes, decidindo a Comissão pela concessão ou não.

Finalizada o processo de investigação os membros da Comissão tentarão uma nova proposta de solução com acordo entre as partes, caso aceito, uma copia é enviado para as partes, outra encaminhada ao Secretário-Geral da Organização dos Estados Americanos para publicação. Todavia, caso na haja acordo será emitida pela Comissão um relatório com seu parecer, na qual fara recomendações de obrigatórias estipulando o prazo para solução, a decisão é enviada as partes, porem não haverá publicação.

O estado-parte, no prazo de três meses devera apresentar a solução para o caso, em caso de omissão, por maioria absoluta dos votos de seus membros, a Comissão, deverá remeter o caso à Corte Interamericana que irá proceder a Publicação relatório, o que já se caracteriza em sanção moral ao Estado Parte com a exposição junto à comunidade internacional sobre as violações aos Direitos Humanos.

2.6.2. A CORTE INTERAMERICANA

A competência da Corte Interamericana para solucionar demandas sobre violações aos Direitos Humana cometida por um Estado Parte, competência contenciosa, compete a ela também interpretar outros instrumentos em relação à matéria, competência consultiva, assim como os dispositivos da Convenção Americana.

Somente serão remetidos pela Comissão à Corte Interamericana os casos de Estados Partes signatários, desta forma, devera primeiro remeter o caso a Comissão cabendo a ela a decisão se o caso será remetido para Corte Interamericana, priorizando a solução amigável nos casos de conflitos.

A Corte Interamericana tem a sua jurisdição condicionada a aceitação previa do Estado Parte acusado, que poderá ser aceita de forma incondicional ou condicional em consequência do caso e por determinado tempo.

A decisão da Corte Interamericana pode reivindicar a liberdade ou direito violado, que seja reparado o dano e indenização da vítima, não cabe recurso da decisão tomada pela Corte, ou seja, são definitivas. Após a publicação de sua decisão fundamentada é enviada uma cópia para os Estados Partes signatários, caberá a Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos, que recebe os relatórios anuais dos casos julgados, o controle de sua execução.

A função consultiva da Corte Interamericana pode ser solicitada por qualquer Estado Parte da Organização dos Estados Americanos, ainda que este não seja signatário do Pacto, ou por outros órgãos internos.

Como já exposto anteriormente, as Empresas transnacionais tornaram-se objeto da economia internacional, em decorrência do processo de globalização e seu viés capitalista, passando a terem maior visibilidade no direito e relações Internacionais.

Alguns casos de violação dos direitos humanos tiveram uma repercussão expressiva, neste sentido Stiglitz:

> Muitos exemplos de mau procedimento das grandes empresas se tornaram, com razão, famosos e lendários: a campanha da Nestlé para persuadir as mães do Terceiro Mundo a usar seus produtos em vez de amamentar os filhos; a tentativa da Bechtel de privatizar a água da Bolívia [...]; a conspiração de meio século das companhias americanas de cigarros para persuadir as pessoas de que não havia provas científicas de que fumar faz mal para a saúde [...]; o desenvolvimento pela Monsanto de sementes que produziam plantas que, por sua vez, produziam sementes que não podiam ser replantadas, forçando assim os agricultores a comprar novas sementes todos os anos; o enorme vazamento de óleo do superpetroleiro *Valdez*, a serviço da Exxon, e as tentativas subsequentes da empresa de evitar o pagamento de indenização (STIGLITZ, 2007, p. 303).

Estas empresas por muitas vezes, incidem em casos de violação aos Direitos humanos, estas violações compreendem direitos civis e políticos, a exemplo de casos que são levados a corte de empresas envolvidas em trabalho análogo ao escravo por empresas terceirizadas ou que fazem parte da cadeia de produção.

2.7. CONVENÇÃO EUROPEIA DE DIRETOS HUMANOS

Sua origem foi instituída pela Corte Internacional, o Sistema Europeu é visto como o mais avançado, um ordenamento no qual os Estados soberanos aceitassem e aplicassem suas determinações em prol de garantir a todos os indivíduos o direito de apelarem à Corte Europeia, em casos de violação contra a dignidade da pessoa humana (PIOVESAN, 2011).

Nesta união encontram-se duas importantes organizações internacionais de proteção aos Direitos Humanos: o Conselho da Europa e a União Europeia, sendo o mais antigo e consolidado dentre os sistemas regionais (SILVEIRA, ROCASOLANO, 2010).

A Convenção Europeia de Diretos Humanos foi aprovada em 04 de novembro de 1950 em Roma, tecnicamente chamada "Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais", sua vigência iniciou em 3 de setembro 1953, quando dez Estados europeus a ratificaram, tal como exige o seu art. 59, § 2º[69].

A sua finalidade é designar padrões mínimos de proteção na Europa, e firmar o compromisso dos Estados Partes de não adotarem normas internas contrárias às normas da Convenção, sob a pena de sofrerem demanda na Corte Europeia de Direitos Humanos caso haja violação as normas do tratado em relação a quaisquer pessoas sob sua jurisdição[70], independentemente de sua nacionalidade, bem como não podem criar dificuldades, por qualquer meio, o direito de petição.

---

[69] *ARTIGO 59° Assinatura e ratificação
1. A presente Convenção está aberta à assinatura dos membros do Conselho da Europa. Será ratificada. As ratificações serão depositadas junto do Secretário - Geral do Conselho da Europa.
2. A União Europeia poderá aderir à presente Convenção.
3. A presente Convenção entrará em vigor depois do depósito de dez instrumentos de ratificação.
4. Para todo o signatário que a ratifique ulteriormente, a Convenção entrará em vigor no momento em que se realizar o depósito do instrumento de ratificação.
5. O Secretário-Geral do Conselho da Europa notificará todos os membros do Conselho da Europa da entrada em vigor da Convenção, dos nomes das Altas Partes Contratantes que a tiverem ratificado, assim como do depósito de todo o instrumento de ratificação que ulteriormente venha a ser feito.
Feito em Roma, aos 4 de Novembro de 1950, em francês e em inglês, os dois textos fazendo igualmente fé, num só exemplar, que será depositado nos arquivos do Conselho da Europa. O Secretário-Geral enviará cópias conformes a todos os signatários.
* com as modificações introduzidas pelos Protocolos nos 11 e 14, acompanhada do Protocolo adicional e dos Protocolos nos 4, 6, 7, 12 e 13.

[70] O Artigo 1° da Convenção Europeia de Direitos Humanos estabelece que os Estados-parte protejam os direitos e liberdades para todos os indivíduos de sua jurisdição. Essa cláusula obriga os Estados a adotar todas as medidas necessárias no âmbito doméstico visando à efetividade da Convenção, tendo em vista a necessidade de compatibilizar o direito interno com os parâmetros convencionais, o que

Constituída em três partes que dividem da seguinte forma: O Título I, que compreende os artigos. 2º a 18, há a previsão dos direitos e liberdades fundamentais, essencialmente civis e políticos, são direitos: à vida, à proibição a tortura, à liberdade, à segurança, a um processo equitativo, à vida privada e familiar, à liberdade de pensamento, de consciência e de religião, à liberdade de expressão, de reunião e de associação, ao casamento, a um recurso efetivo, à proibição de discriminação; O Título II, que compreende dos artigos 19 a 51, a Corte Europeia de Direitos Humanos há regulamentação à sua estrutura e funcionamento pela Convenção: número de juízes, eleição, duração do mandato, admissibilidade e arquivamento de petições, intervenção de terceiros, sentenças da Corte, fundamentação e força vinculante, competência consultiva da Corte, privilégios e imunidades dos juízes etc.; Por fim, o Título III, que compreende os artigos 52 a 59, regula as disposições diversas, como as requisições do Secretário-Geral do Conselho de Europa, poderes do Comitê de Ministros, reservas à Convenção, sua denúncia que são estabelecidos pela Convenção.

Com o objetivo de ampliar seu rol de normas originárias, foram adicionados vários protocolos à Convenção Europeia, diferente do sistema interamericano, que conta com somente *dois* protocolos substancias a Convenção Americana: o primeiro versa sobre direitos econômicos, sociais e culturais, de 1988, segundo sobre abolição da pena de morte, de 1990.

Entre os protocolos destacam-se: Protocolo nº 112, o direito de propriedade, à instrução e de sufrágio; Protocolo nº 413, a proibição da prisão civil por dívidas, liberdade de circulação, proibição da expulsão de nacionais e proibição da expulsão coletiva de estrangeiros; Protocolo nº 614, abolição da pena de morte em tempo de paz; Protocolo nº 715, admissão de garantias processuais na expulsão de estrangeiros, preservação do duplo grau de jurisdição em matéria criminal, direito à indenização em caso de erro judiciário, princípio do *non bis in idem* e princípio da igualdade conjugal; Protocolo nº 1216, direito a não discriminação; e, Protocolo nº 1317, abolição absoluta da pena de morte, ainda nos casos de exceções.

---

pode envolver a adoção de medidas legislativas internas ou mesmo a revogação de normas incompatíveis com a Convenção (PIOVESAN, 2011).

Estes protocolos adicionais exercem a função de ampliar o rol de normas da Convenção, o objetivo é que ela se mantenha acompanhe a evolução da sociedade, em especial com as mudanças decorrentes Europa com o término da Segunda Guerra.

São fundados nos direitos protegidos tanto na Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, quanto no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, de 1966, os quais não fizeram parte do texto original da Convenção de 1950.

O Protocolo nº 220 versa sobre a função consultiva da Corte Europeia de Direitos Humanos; o Protocolo nº 220, por sua vez, e os protocolos de n.º 3, 5, 8, 9, 10 e 11, estabeleceram modificações nos mecanismos de proteção da Convenção Europeia, com o propósito de fortalecê-los e transforma-los mais operativos; os artigos 29, 30 e 34 da Convenção foram alterados pelo Protocolo nº 32; Protocolo de nº 5 alterou os artigos. 22 e 40; os Protocolos 8, 9 e 11 são os maiores responsáveis pelo aperfeiçoamento institucional do sistema regional europeu de direitos humanos, por meio de criação de mecanismos processuais capazes de dinamizar o procedimento; o art. 32 § 1º, da Convenção, apesar de não haver efeito prático pela vigência do protocolo nº 11, aprovado em 13 de maio de 2004, em Estrasburgo, o Protocolo de nº 14, ainda necessita de adesões para vigorar.

Dentre todos os Protocolos apresentados o de n° 11, que passou a vigora em novembro de 1998, foi responsável pela fusão da Comissão com a Corte, com base à maior justicialização do sistema Europeu, mediante uma corte reformada e permanente[71].

O texto original da Convenção Europeia instituiu três órgãos distintos de controle sendo: semi-judicial, a *Comissão Europeia de Direitos Humanos*; judicial, a *Corte Europeia de Direitos Humanos*, e; “diplomático”, o *Comitê de Ministros* (do Conselho de Europa).

Assim como o sistema interamericano, a função essencial da Comissão Europeia de Direitos Humanos era investigar denúncias ou comunicações interestatais, bem como dos indivíduos, ONGs em caso de violação à convenção. Assim como competia à comissão a admissibilidade das petições, recomendar

[71] O protocolo n° 11 teve como objetivo de simplificar e diminuir a duração dos processos, reforçando o caráter judicial do sistema e tornando-o obrigatório. A Corte Europeia é composta por tantos juízes quanto forem os Estados Partes, os quais exercerão o mandato a título pessoal, e não como representante do Estado (PIOVESAN, 2016, p.344)

soluções amigáveis quando possível, determinar medidas preliminares de proteção, similar às *medidas cautelares* da Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Bem como, enviar os casos à Corte Europeia ou direcionar seus relatórios ao Comitê de Ministros do Conselho de Europa. À Corte Europeia de Direitos Humanos, por sua vez, competia, por meio de cláusula facultativa, também como no sistema atual da Convenção Americana, julgar os casos de violação de direitos humanos submetidos pela Comissão.

Além da Comissão e Corte Europeia há no sistema regional europeu um Comitê de Ministros do Conselho de Europa, que tem sua origem anterior à convenção, considerado um órgão de supervisão pela convenção. Distingue-se a Convenção Europeia de sua equivalente no continente americano, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que prescinde de órgão de composição política do gênero do Comitê de Ministros, limitando sua supervisão à Comissão e Corte Interamericanas de Direitos Humanos (CANÇADO TRINDADE, 2003).

3. A RESPONSABILIDADE SOCIAL CORPORATIVA E OS DIREITOS HUMANOS

Os últimos anos foram de grandes transformações mundiais em decorrência do processo de globalização, aliado às diversas tentativas de criar normas para responsabilizar as empresas por violações aos Direitos Humanos. A dificuldade surgia diante a resistência de uma minoria que não queriam exaurir seus privilégios econômicos e políticos.

Todavia, havia uma pressão da sociedade por mudanças efetivas que pudessem vincular os Estados Partes das Organizações das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948 a ONU proclama a Declaração Universal de Direitos Humanos peça essencial na efetivação dos Direitos Humanos, uma vez que os pactos dependiam para sua efetivação, destacam-se os pactos Internacionais sobre Direitos Civis e Políticos, Direitos Econômicos, Sociais e Culturais em 1966.

Em 1973 a ONU cria uma comissão para analisar as atuações das Empresas Transnacionais (TCNs), com objetivo de investigar os impactos destas empresas, que resultou no Código de Conduta da ONU sobre TCNs. Esta foi à primeira tentativa de se conceber uma diretriz global para as transnacionais na limitação das ações econômicas das com base em denúncias de violações aos Direitos Humanos. Surge como resposta à sociedade civil a qual exercia pressão aos agentes econômicos que violavam os Direitos Humanos[72].

No ano de 1976 surge o Comitê para Investimentos e Empreendimentos Multinacionais, pela Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico, instituído com o objetivo de instituir um Código de Conduta para Empresas Transnacionais, as diretrizes criam um padrão sobre Investimentos internacionais e Empreendimentos Multinacionais, apesar de compreender as normas de direitos trabalhistas silenciou em relação à tutela dos Direitos Humanos, apesar de amplamente reconhecidas estas normas serviram como uma concessão simbólica

[72] Apesar de não haver uma finalidade especifica de se criar um mecanismo de proteção aos Direitos Humanos, o Código de Conduta da ONU em seu parágrafo 13 trouxe esta previsão as responsabilidade das empresas ao normatizar: 13 "As empresas transnacionais deveriam/devem respeitar os direitos humanos e liberdades fundamentais nos países em que operam. Nas suas relações sociais e econômicas, as empresas transnacionais não deveriam/devem discriminar com base em raça, cor, sexo, religião, língua, origem social, nacional e étnica, opinião política ou outra. As empresas transnacionais deveriam/devem estar em conformidade com as políticas públicas destinadas a promover a igualdade de oportunidade e de tratamento".

aos interesses da sociedade civil sobre a atuação das empresas multinacionais, posteriormente revisado, continuou a ser pouco utilizado por duas décadas (SALZMAN, 2005). Embora não seja de vinculante, represente até hoje como essencial instrumento multilateral de práticas de responsabilidade social corporativa.

Instituída em 1977[73] por meio da adoção da declaração Tripartida de Princípios Relativos a Empreendimentos Multinacionais e Política Social foi criada a Organização Internacional do Trabalho, que passou a rogar respeito à Declaração Universal de Direitos Humanos e outras convenções internacionais nas estratégias empresariais visando à proteção aos Direitos Humanos.

Com o crescimento das Empresas Transnacionais em 1983 a ONU propõe a criação de um projeto Código de Conduta Sobre Empresas Transnacionais[74], regulamentado, por meio de diretrizes sociais e ambientais que tenham como referencial a Declaração Universal de Direitos Humanos.

O Relatório Brundtland[75] (Our Common Future) aprovado em 1987, idealizado pela ex-primeira ministra norueguesa Gro Harlem Brundtland, foi elaborado com a proposta fundamental de definir o processo que satisfaz as necessidades presentes, sem comprometer a capacidade das gerações futuras de suprir suas próprias necessidades, o qual especifica os detalhes e desafios comuns como: a paz, segurança, desenvolvimento e o meio ambiente.

Deste ponto há uma mudança de paradigma e o conceito de desenvolvimento sustentável passa a ficar conhecido.

> [...] propor estratégias ambientais de longo prazo para obter um desenvolvimento sustentável por volta do ano 2000 e daí em diante; recomendar maneiras para que a preocupação com o meio ambiente se traduza em maior cooperação entre os países em desenvolvimento e entre países em está gios diferentes de desenvolvimento econômico e social e leve à consecução de objetivos comuns e interligados que considerem as inter-relações de pessoas, recursos, meio ambiente e desenvolvimento; considerar meios e maneiras pelos quais a comunidade internacional possa lidar mais

---

[73] International Labour Office. 1977. Tripartite Declaration of Principles Concerning Multinational Enterprises and Social Policy. Disponível em: http://www.ilo.org/public/english/employment/multi/download/english.pdf Acesso em: 01.06. 2016.

[74] Nações Unidas. 1983. Commission on Transnational Corporations. Draft UN Code of Conduct on Transnational Corporations. Disponível em: <http://www.unctad.org/sections/dite/iia/docs/Compendium//en/13%20volume%201.pdf>. Acesso em 01.06.2016.

[75] United Nations. Secretary General. Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future. 1987. Disponível em: http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm, acesso em 01.06.2016.

> eficientemente com as preocupações de cunho ambiental ; ajudar a definir noções comuns relativas a questões ambientais de longo prazo e os esforços necessários para tratar com êxito os problemas da proteção e da melhoria do meio ambiente, uma agenda de longo prazo para ser posta em prática nos próximos decênios, e os objetivos a que aspira a comunidade mundial (COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO, 1991, p. xi).

O relatório Brundtland, ao se referir ao desenvolvimento sustentável, se refere aquele que observa as necessidades atuais, mas sem prejudicar a capacidade das gerações futuras alcançarem as suas necessidades.

Neste sentido Philippi (2001, p. 303) destaca:

> Satisfazer as necessidades e as aspirações humanas é o principal objetivo do desenvolvimento. Nos países em desenvolvimento, as necessidades básicas de grande número de pessoas – alimento, roupas, habitação, emprego – não estão sendo atendidas. Além dessas necessidades básicas, as pessoas também aspiram legitimamente a uma melhor qualidade de vida. Para que haja um desenvolvimento sustentável, é preciso que todos tenham atendido as suas necessidades básicas e lhes sejam proporcionadas oportunidades de concretizar suas aspirações a uma vida melhor (PHILIPPI, 2001, p. 304).

Esta noção de um desenvolvimento sustentável compreende diversos sentidos, a exemplo de energia limpa, desenvolvimento econômico que satisfaz às necessidades da geração presente e capaz de mantem a de satisfação da geração futura. O maior desafio deste crescimento global é manter-se sustentável, com proteção dos recursos naturais e humanos, capaz de beneficiar as potencialidades de seu país, mas sem comprometer o meio atual.

Apenas na década de 90 começam a surgir novas críticas à influência e mobilidade das Empresas Transnacionais, concomitante ao novo modelo capitalista internacional. Novos pactos ganham notoriedade nas discussões sobre responsabilidade social corporativa, como a ECO 92 (Rio de Janeiro, 1992), Conferência Mundial sobre os Direitos Humanos (Viena, 1993) e a Cúpula Global das Mulheres (Beijing, 2006).

Movido pelo apelo social, no início dos anos 2000 a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico efetuou a revisão das Diretrizes para

Empreendimentos Multinacionais (1976), e trouxe novas diretrizes manifestadamente reportando à Declaração Universal de Direitos Humanos[76].

A *Commission on Human Rights,* especificamente a *Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights,* remeteu às Nações Unidas, na seção nº 55[77], normas de responsabilidade social corporativa, por meio de projetos internacionais com a finalidade de criar normas e responsabilizar as empresas na lesão aos Direitos Humanos, na busca de limitar às práticas empresariais abusivas.

Destacam-se as normas: (i) compromisso geral com respeito e proteção aos Direitos Humanos; (ii) à igualdade de oportunidade, e tratamento não discriminatório; (iii) direito à igualdade de oportunidade e à segurança das pessoas; (iv) direito do trabalhador (que afronta as práticas de Direitos Humanos internacionais); (v) respeito aos Direitos Humanos e à soberania nacional; (vi) compromisso e respeito ao meio ambiente; (vii) a criação de práticas que visam normatizar as operações, através de monitoramento e impacto das atividades empresariais.

Não acabe apenas aos Estados assumirem deveres perante o direito internacional, esta obrigação estende-se as empresas, desta forma, ao Estado cabe criar mecanismos de proteção que visam combater as lesões cometidas pelas empresas. Todavia, o caráter transnacional determina que haja monitoramento das atividades empresariais, e meios de controles com o objetivo de garantir a efetividade das normas onde exercem sua atividade[78].

As normas não foram capazes de distinguir com clareza entre obrigações de Direitos Humanos dos Estados e responsabilidade das empresas, a aplicabilidade não há a necessidade de ser dever decorrente da empresa, mas aplicadas diretamente pelo Estado (FEENEY, 2009).

Todavia as normas de Responsabilidade Social Corporativa da ONU indicam as definições, a primeira de Empresas Transnacionais, como aquele que

---

[76] OECD. Organisation for Economic Co-operation and Development. *Guidelines for Multinational Enterprises*. 2000. Disponível em: <www.oecd.org/dataoecd/56/36/1922428.pdf>. Acesso em: 01.06.2016.

[77] Disponível em <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G03/164/22/PDF/G0316422.pdf?OpenElement>. Acesso em 01.06.2016.

[78] NAÇÕES UNIDAS. Economic and Social Council. Commission on Human Rights. Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights. *Economic, Social and Cultural Rights*: Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights. 26 Aug.2003. Disponível em: <http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/%28Symbol%29/E.CN.4.Sub.2.2003. 12.Rev.2.En>. Acesso em: 01.06.2016.

exerce a atividade econômica, que mantêm suas atividades em mais de dois países, independentemente de sua sede, podendo ser considerado individual ou coletivo.

Segundo Piovesan (2006) sobre Responsabilidade Social Corporativa:

> No que se refere ao setor privado, há também a necessidade de acentuar sua responsabilidade social, especialmente a das empresas multinacionais, na medida em que constituem as grandes beneficiárias do processo de globalização, bastando citar que das 100 maiores economias mundiais, 51 são empresas multinacionais e 49 são Estados nacionais. Por exemplo, importa encorajar sejam condicionados empréstimos internacionais a compromissos em direitos humanos; sejam adotados por empresas códigos relativos à atividade de comércio; sejam impostas sanções comerciais a empresas violadoras dos direitos sociais, entre outras medidas (PIOVESAN, 2006. p. 26).

Foi de suma importância regrar a responsabilidade empresarial para com os Direitos Humanos, e os Estados com sua responsabilidade em proteger quaisquer violações de Direitos Humanos por empresas. (FEENEY, 2009).

O Representante Especial sobre Empresas e Direitos Humanos do Escritório do Alto Comissionado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, John Ruggie, ao ser nomeado para um processo de revisão às normas apontou críticas às normas:

> O Representante Especial sobre Empresas e Direitos Humanos deixou claro que considerava morto o projeto das normas da ONU, baseando a sua avaliação em duas críticas feitas às normas: primeiro, elas representavam a criação de um novo ramo do Direito Internacional com normas diretamente aplicáveis às empresas e, em segundo lugar, as normas falharam ao tentar definir as respectivas obrigações de estados e empresas (FEENEY, 2009, p. 181).

Em decorrência do relatório de John Ruggie se reconheceu que as expansões dos mercados transnacionais não coincidiram com uma expansão de igual magnitude da proteção de indivíduos e comunidades contra violações de Direitos Humanos. (FEENEY, 2009)

Elaborado em 2008, o relatório designado Proteger, Respeitar E Remediar: um marco sobre empresas e Direitos Humanos discorre Feeney:

> Essas recomendações possuem o condão de definir, para os próximos anos, qual a abordagem a ser adotada pela ONU acerca da responsabilidade das empresas em Direitos Humanos. Embora uma parte valiosa do trabalho em prol da responsabilidade das em presas em Direitos Humanos talvez seja

> mais bem alcançada além do escopo deste mandato, o atual ambiente representa uma oportunidade modesta, porém importante, para que diversos atores identifiquem e priorizem alguns tópicos para maior debate e medidas futuras, surgiram em que áreas o trabalho do Representante Especial sobre Empresas e Direitos Humanos poderia gerar resultados significativos, e critiquem os rumos tomados. (FEENEY, 2009, p. 183).

O processo de globalização aproximou as nações, e consequentemente a necessidade de se criar mecanismos de proteção à violação dos Direitos Humanos, a responsabilidade social corporativa surge como instrumento de proteções destes direitos para que haja um real compromisso entre empresas e Estado.

As empresas têm se comprometido com a responsabilidade social corporativa[79], como meio de demostrar sua preocupação aos consumidores, seus relatórios incluem a preocupação com os *stakeholders*[80], ou partes relacionadas. Muito difundido nos últimos anos, o termo é utilizado para identificar as partes relacionadas na cadeia de produção da corporação, seja sua relação direta ou indireta.

Na última década as diversas resoluções do Alto Comissionado das Nações Unidas para os Direitos Humanos foram fundamentais em firmar este compromisso entre as empresas e Estado.

Com o processo de globalização houve uma remodelagem nas relações de trabalho e na internalização de produção, decorrência das constantes mudanças do mercado e de novas tecnologias, exigências mercadológicas, mudanças exigidas pelo consumidor, relações de trabalho, seja na contração, ou na força que excede a produção e se expande na esfera social.

Ao mesmo tempo em que no decurso da globalização e da reestruturação produtiva, com destaque aos países capitalistas nos anos 80, percebem-se uma

---

[79] Alguns exemplos de empresas que adotaram um código de conduta de Responsabilidade Social Corporativa:
NIKE: THE NIKE Code of Ethics. Inside the Lines. Disponível: <http://investors.nikeinc.com/files/2011%20Inside%20the%20Lines%20online%20booklet%20FINAL% 2011-10-26.pdf>. Acesso em: 24 de out. 2016,
SHELL: **Code of ethics**. Disponível: http://www.shell.com/global/aboutshell/who-we-are/our-values/code-of-ethics.html>. Acesso em: 24 de out. 2016,
COCA-COLA: THE COCA-COLA Company. **Code of business conduct**. Disponível: <http://assets.coca-colacompany.com/45/59/f85d53a84ec597f74c754003450c/COBC_English.pdf>. Acesso em: 24 de out. 2016.
NESTLÉ: Code of business conduct. Disponível em: <http://www.nestle.com/asset-library/Documents/Library/Documents/Corporate_Governance/Code_of_Business_Conduct_EN.pdf>. Acesso em: 24 de out. 2016.
CHEVRON: **Business conduct and ethics code**. Disponível: <http://www.chevron.com/documents/pdf/chevronbusinessconductethicscode.pdf>. Acesso em: 24 jun. 2014.
[80] Como já citado o termo stakeholder foi criado pelo filósofo Robert Edward Freeman. Ele foi cunhado em 1963 em um memorando interno do Stanford Research Institute e se referia à grupos que sem seu apoio a organização deixaria de existir. (FREEMAN, 1984)

restruturação na forma do estado e da esfera pública a partir de novas formas de organização do espaço público.

De um lado, o Estado exerce sua atividade por meio de práticas de interversão, políticas sociais e planejamento, e, de outro, a eclosão material das funções públicas que normatizam as relações sociais, a partir de atuação das empresas, conselhos técnicos, autarquias e organizações não governamentais.

Desse modo o Estado se reorganiza em novas atribuições por meio de práticas e pactos de políticas econômicas e desígnios políticos, políticas sociais oscilantes fracamente definidas de objetivos não transparentes. Este novo senso na esfera política, tem escopo na equidade das relações, estimular as políticas sociais, que se destina satisfazer os princípios da eficácia, com redução de custo social.

Estes princípios são exercidos como estrutura fundamental dos sistemas globais de desigualdades e de distribuição de renda. Atualmente há a predominância do princípio da eficiência dos gastos públicos, traçado em rigorosa implementação dos direitos concernente à condição de consumidor e a próspera mercantilização das necessidades sociais.

Neste cenário, as empresas manifestar-se como uma nova empresariedade, pautado em novos valores gerenciais, fundado em uma nova relação capital trabalho no âmbito corporativo e, crendo em uma nova concepção na relação e diálogo com as partes relacionadas pela empresa.

Por conseguinte, a prática de políticas de projetos de responsabilidade social corporativa reforçam suas políticas internas de caráter ideológico, as quais ficam isentas de encargos fiscais, estes incentivos surgem de parcerias entre o Estado e entidades de organização social (entidades públicas não estatais responsáveis pelo desempenho de atividades sociais).

A reação destas transformações incitadas pela globalização com cunho neoliberal, e pelo método de reestruturação de produção, é notória na direção de uma nova atitude empresarial, aliada a um novo padrão do capitalismo, há uma reorganização na esfera pública e privada na prestação dos serviços sociais, com investimento na responsabilidade social corporativa, favorecendo a proteção aos Direitos Humanos. A ideia de uma intervenção social de caráter novo com ações educativas e assistenciais e aproximação com as comunidades do entorno das empresas (Cezar, 2007).

As dificuldades nas relações sociais de produção, e o aumento significativo da produtividade de trabalho, se torna imprescindível que as corporações empreguem novas formas de gestão colocando em prática a responsabilidade social corporativa de forma efetiva em suas estratégias, com o fito de assegurar e impulsionar a rentabilidade empresarial, cujo foco está baseado no marketing social para elevação da credibilidade social da corporação.

Cabe analisar de uma maneira mais intrínseca o cerne do tema em questão, através dos relatórios apresentados por John Ruggie, os Princípios Orientadores estabelecem parâmetros sobre a responsabilidade das empresas em relação aos Direitos Humanos, relacionando as responsabilidades com a obrigação do Estado em garanti-los.

3.1 EMPRESAS E DIREITOS HUMANOS

Como podemos observar até o momento foram expostas diversas tentativas de se promover a proteção aos Direitos Humanos e a responsabilidade social corporativa, seja na esfera Estatal, sociedade civil internacional, ou mesmo pelas empresas transnacionais.

Em março de 2011, o representante especial da ONU para Empresas e Direitos Humanos, John Ruggie, apresentou os relatórios *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations "Protect, Respect and Remedy" Framework*[81], oficialmente estabelecidos por consenso pela Resolução A/HRC/17/4.

O relatório normatizou o dever em proteger os Direitos Humanos, independente de qual realidade politica está inserida, a empresa tem o dever de respeitar estes direitos, ainda que suas operações sejam em países onde não se exerça a democracia de forma plena. Devendo ainda, quando houver violações destes direitos, oferecer mecanismos de solução para cessar tais violações.

Apesar das empresas serem fundamentais na geração de empregos e riquezas no mundo, em uma economia globalizada está sujeitas às leis internacionais, e, por vezes impactam negativamente na proteção aos Direitos Humanos,

[81] Disponível em < http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR_EN.pdf> acesso em 02.06.2016

independentemente de seu porte econômico as empresas têm de prevenir a violação destes direitos.

A prevenção pela não violação aos Direitos Humanos pela empresa não se refere somente as partes diretas de sua produção, mas, deve haver uma preocupação para que não haja violação aos direitos dos stakeholders, que incorpora o entendimento de Responsabilidade Social.

A organização empresarial é responsável pelos impactos de suas decisões e atividades sobre as quais exerça controle nas situações em que tem a capacidade de ditar as decisões e atividades de outra parte, mesmo quando ela não tiver a autoridade legal ou formal para tanto.

Estas decisões surgem com um grande impacto, pois além de ser responsável por suas próprias decisões e atividades, em algumas situações, pode ser capaz de afetar o comportamento das partes relacionadas, tais situações são consideradas dentro da esfera de influência de uma organização.

Esta medida exige das empresas que têm de lidar com um mercado globalizado altamente competitivo, na busca constante por taxas maiores de produtividade, e redução dos custos. Às vezes as empresas partem para a terceirização de atividades da operação, quais não estão ligadas diretamente ao seu negócio, como tecnologia da informação e segurança patrimonial, ou decidem que determinadas etapas da sua produção devem ser executadas por fornecedores.

Habitualmente a terceirização está alocada onde há um baixo custo de operação e produção. Esta prática na priorização da redução dos custos por vezes se sobrepõe a outros parâmetros, seja nos aspectos sociais ou ambientais, ou de proteção aos Direitos Humanos, e deixam de ser analisados na contratação pelas organizações empresariais.

Estas práticas empresariais que buscam redução de custos na cadeia produtiva significa uma lacuna na gestão empresarial, o que proporcionam um ambiente aos negócios que violam de forma direta os Direitos Humanos, muitas vezes por falta de políticas ou normas de procedimentos de controle juntos aos fornecedores.

A empresa deve se adequar a sua estratégia de negócios com a preocupação de não haver violação de Direitos Humanos, e não em ações apenas de gestão de risco à sua imagem.

Esta nova empresariedade deve investir cada vez mais em responsabilidade social, uma gestão de qualidade vai além dos riscos inerentes à atividade empresarial, ela busca um equilíbrio, que atende as expectativas da sociedade e indivíduos, o que traz ganhos para o negócio.

Em *How to do Business With Respect for Human Rights: a Guidance Tool for Companies*, guia elaborado pela Rede do Pacto Global da Holanda, ficam claros os impactos da adoção ou não de medidas de respeito aos Direitos Humanos.

Pensar em proteção aos Direitos Humanos é essencial às empresas, pois no mercado atual encontramos corporações maiores que alguns países, sejam em recursos financeiros, tecnológicos ou humanos.

Algumas atuam de forma direta na vida social, econômica, política de diferentes comunidades, com diferentes hábitos, culturas, princípios e necessidades, e neste contexto, surgem o desafio, como Estados e empresas compartilham as responsabilidades na defesa desses direitos básicos dos cidadãos.

> O marco Ruggie assenta - se sobre o que ele chama de “responsabilidades diferenciadas, mas complementares” e compreende três princípios fundamentais: a obrigação do Estado de proteger os direitos individuais, a responsabilidade das empresas em respeitar os direitos humanos e assegurar que ocorram processos de investigação onde houver denúncia de violações, bem como tomar medidas de reparação e punição, quando necessárias (NASPOLINI, SILVEIRA, 2015).

Para Ruggie, os Princípios Orientadores seu baliza em três pilares normativos: (i) O reconhecimento das obrigações primordiais dos Estados no respeito, proteção e implementação dos Direitos Humanos e liberdades fundamentais (proteção); (ii) A importância do papel das empresas como órgãos especializados da sociedade que desempenham funções especializadas e que devem cumprir todas as leis aplicáveis e respeitar esses direitos básicos (respeito); (iii) A necessidade de que existam recursos adequados e eficazes, em caso de descumprimento destes direitos por parte das empresas.

Os Princípios Orientadores representam uma mudança de paradigma na busca pela consolidação na busca de parâmetros às transnacionais em suas operações em relação aos Direitos Humanos, há uma necessidade das empresas em se adequarem na esfera de proteção a estes os direitos, tanto em suas operações diretas ou indiretas.

A responsabilidade corporativa em respeitar os Direitos Humanos determina que suas próprias atividades não gerassem impactos negativos e criem mecanismos de prevenir esses impactos. Além de monitorar suas atividades de forma que não que suas atividades não violem os Direitos Humanos, há a necessidade do compromisso de proteção das partes relacionadas em suas operações, de forma que não contribuam para abusos.

As empresas buscam mecanismos para firmar seu compromisso com as responsabilidades sociais e na proteção dos Direitos Humanos por meio de um alto nível de governança corporativa, onde cada parte relacionada está comprometida com as políticas e procedimentos empresariais.

Somente a prática de governança não é suficiente, é necessário que as empresas fiscalizem as partes relacionadas, por meio de uma auditoria preventiva (*due diligence),* o controle de prática de violação aos Direitos Humanos.

Não basta à empresa criar mecanismos de não violação aos Direitos Humanos, neste sentido os princípios orientadores são fundamentais acesso às informações nos casos de violação aos Direitos Humanos.

A fim de exemplificação podemos citar casos de empresas transnacionais que sofreram condenações no Brasil como a Zara[82], C&A[83], por práticas de trabalho análogas à escravidão em suas unidades de produção. Ainda, o Grupo Odebrecht[84], transnacional de origem brasileira, também foi autuado.

Quanto à forma que será feita esta informação, seja judicial ou extrajudicial que irá informar os Estados nos caso de reparação deste direito violado, e viabilizar as informações de denúncias por mecanismos não estatais para denúncias às práticas que violem os Direitos Humanos. As empresas precisam dispor de mecanismos de facilitar os acessos não estatais e acesso as vítimas de violação de Direitos Humanos, as empresas devem criar meios para uma denúncia eficaz, de forma compatível com os Direitos Humanos.

---

[82] Processo nº 0001662-91.2012.502.0003, da 3ª Vara do Trabalho de São Paulo. A sentença de primeiro grau que condenou a empresa espanhola de vestuário Zara a manter empregados em suas fábricas em condições análogas à escravidão foi proferida em 11 de abril de 2014

[83] Processo nº AIRR-1179-08.2012.5.18.0006, julgado pelo Tribunal Superior do Trabalho. No acórdão em questão a empresa holandesa C&A foi condenada a pagar R$100.000,00 pelo descumprimento de normas trabalhistas, reduzindo seus funcionários à condição análoga à de escravos.

[84] A autuação Ministério Público do Trabalho do Brasil à Odebrecht em razão da prática de trabalho escravo e de tráfico internacional de pessoas na construção de usinas de cana-de-açúcar em Angola. BRASIL. Ministério Público do Trabalho. MPT processa Odebrecht por trabalho escravo.

3.2. OS PRINCÍPIOS ORIENTADORES DA ONU SOBRE EMPRESAS NA PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS

O processo de globalização, a necessidade no aumento da produção pelas empresas, que assumisse obrigações internacionais na proteção aos Direitos Humanos, vinculando não somente as empresas, mas também os Estados na proteção dos direitos das pessoas que se encontram em sua jurisdição.

Assim no mês de junho de 2011, em uma ação sem precedentes foi aprovado pelo Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas um conjunto de Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos[85].

As normas de proteção de responsabilidade social corporativa mostram-se como o instrumento mais recente na proteção aos Direitos Humanos por meio dos Princípios Orientadores da ONU. Estes princípios são um conjunto normativo que visa criar um padrão global de proteção que deverão ser executados por empresas e os Estados às violações aos Direitos Humanos em suas operações e relações de negócios.

Em junho de 2011 foi ratificado pelo Conselho de Direitos Humanos da ONU, e adotados sem votação pela Assembleia Geral da ONU, passando a valer como recomendações aos 193 países da ONU.

Elaborados por organização não governamental Shift, chefiada por antigos membros da equipe do Representante Especial do Secretário-Geral da ONU sobre Empresas e Direitos Humanos, e presidida por John Ruggie em janeiro de 2013.

Os Princípios são balizados no Quadro das Nações Unidas, propostos por Ruggie ao Conselho de Direitos Humanos em 2008 com os seguintes princípios: ‘Proteger: a obrigação dos Estados de proteger os direitos humanos, Respeitar: a responsabilidade das empresas de respeitar os direitos humanos e Reparar: a necessidade de que existam recursos adequados e eficazes, em caso de descumprimento destes direitos pelas empresas.

Os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos tem como objetivos: (i) conceber o caminho para que os Estados promovam o respeito das empresas pelos Direitos Humanos; (ii) criar um modelo de gestão de riscos de

[85] Disponível em < http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR_EN.pdf> acesso em 02.06.2016

impactos adversos sobre os Direitos Humanos para as empresas; e (iii) apresentar um conjunto de valores como alusão às partes interessadas de não violação os Direitos Humanos pelas empresas. A norma contêm 31 orientações, separadas por três sessões, cada qual contemplando princípios fundacionais e operacionais.

Os princípios gerais enfatizam que os Estados e Empresas estão cientes das obrigações convencionadas neles, assegurando que estes devem auxiliar nos meios necessários para a reparação quando houver o seu descumprimento. Destaca-se que os princípios foram elaborados de forma que toda forma empresarial tenha reconhecimento internacional, ainda que esta não seja um transnacional, e ainda, enfatiza o caráter vinculante de todas as disposições, referindo-se a noção que estas se revestem de natureza jurídica de *soft Law*.

Os princípios 1 a 10 versam sobre os deveres dos Estados na proteção dos direitos humanos.

O Estado tem o dever de proteção aos Direitos Humanos e isso é uma conduta e não um resultado, desta forma não é responsável pela violação cometida pela empresa, todavia, pode haver o desrespeito do Estado ao se omitir em sua relação às normas internacionais e não aplicar meios apropriados para cessar a violação.

A omissão pelo Estado pode acarretar uma punição a ele no caso de violação cometida pela empresa, pois a comunidade internacional delega poderes ao Estado para que tenha mecanismos eficazes de proteção, seja por meio de trados de Direitos Humanos que versam sobre a possibilidade de medidas judiciais, legislativas e judiciais.

Os conjuntos de princípios se dividem em duas categorias, o primeiro sendo aplicável de forma geral, em qualquer situação, e outros para casos específicos. Os Princípios Orientadores reafirmam o compromisso dos Estados no cumprimento das leis que regulamentam o direito empresarial na proteção aos Direitos Humanos.

A primeira sessão dos Princípios Orientadores são operacionais, e têm a função política e regulatória do Estado, a relação Estado-empresas, o suporte ao respeito aos direitos humanos em áreas afetadas por conflitos e a garantia de coerência política.

Refere-se ao dever do Estado em proteger os direitos humanos contra violações de cometidas em seu território por terceiros, inclusive empresas. Esta

obrigação dos Estados em proteger os direitos humanos deriva de normas internacionais o que incluí o dever de proteger contra as violações cometidas por empresas nacionais ou transnacionais.

Os Estados devem adotar mecanismos de prevenção, investigação, punição e reparar por meio de políticas eficazes, legislação, regulamentação e submissão à justiça. Devendo também prescrever claramente a possibilidade que todas as empresas domiciliadas em seu território respeitem e protejam os direitos humanos em suas operações.

A segunda sessão dos Princípios Orientadores faz referência à responsabilidade das empresas de respeitar os Direitos Humanos, estabelecer que a responsabilidade de respeitar os Direitos Humanos constitui norma de conduta internacional aplicável a todas as empresas, onde quer que operem.

As empresas tem o compromisso jurídico em relação aos Direito Humanos, isso ocorre independentemente da capacidade dos Estados de cumprir suas próprias obrigações de proteção aos Direitos Humanos, os princípios operacionais comentam os aspectos do comprometimento político, da devida diligência para os Direitos Humanos e da remediação.

Ao todo 14 dos 31 Princípios Orientadores são direcionados a empresa, divididas em três partes: o compromisso politico das empresas para cumprir a responsabilidade de respeitar os Direitos Humanos; um processo de auditoria (*due diligence*) como meio de proteção em matéria de Direitos Humanos como meio de mitigar, prevenir e esclarecer, a auditoria deve incluir uma avaliação do impacto real e potencial das atividades da empresa sobre os Direitos Humanos, bem como meios de reparação a serem adotados; por fim o processo para permitir a remediação de qualquer impacto negativo nos direitos humanos que tenham dado causa ou contribuído.

O respeito à proteção aos Diretos Humanos pela empresa já existe quando há uma norma social estabelecida, neste sentido, os Princípios Orientadores busca da empresa um compromisso além do seu deve legal.

Este respeito aos Direitos Humanos como norma social é amplamente reconhecida e institucionalizada, sobre tudo em transnacionais. Esta responsabilidade tem de existir independente do dever do Estado na proteção destes direitos.

Por fim, a terceira sessão dos Princípios Orientadores traz orientações sobre o acesso a mecanismos remediação, previsto no último princípio fundacional, na qual empresas e Estados são responsáveis pelo acesso à justiça e a mecanismos de reparação eficazes.

Os princípios operacionais para mecanismo de reparação incluem questões sobre os mecanismos judiciais estatais, mecanismos de reclamação não judiciais estatais, mecanismos de reclamação não estatais, e os critérios de efetividade para mecanismos de reclamação não judiciais que permita propor reclamações e reparar violações de Direitos Humanos relacionadas às atividades empresariais.

As empresas devem Implantar um sistema de denúncia para que desta forma se facilite a identificação e prevenção de problemas contumaz. Quanto aos Estados devem tomar medidas eficientes de proteção aos Direitos Humanos cometidos por empresas em seu território por meio de investigação, punição e reparação a estas violações.

Os princípios junto ao Direito Internacional são interpretados como uma *soft Law,* esta afirmação pelo fato de constar em seu texto de forma expressa que as medidas são de caráter obrigatório e vinculante aos Estados, às empresas transnacionais e aos demais sujeitos que a eles aderirem.

Para o Direito Internacional estas disposições podem ser normas jurídicas ou não, podendo ser ainda instrumentos reguladores, atos, que não tenham caráter obrigatório e vinculante, e ainda não implique em sanções em caso de descumprimento, mas ocasionalmente, mecanismo de conciliação entre outros.

Elas podem ser instrumentos preparados por entes não estatais, com a pretensão de estabelecer princípios orientadores de comportamento dos Estados e de outros entes, e tendendo ao estabelecimento de novas formas jurídicas (NASSER, 2006), e neste modelo de *soft Law* que os Princípios se amoldam.

3.3 A INEFICÁCIA DOS PRINCÍPIOS ORIENTADORES NA PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS COMETIDOS PELAS EMPRESAS

A ONU criou um grupo de Grupo de Trabalho sobre Empresas e Direitos Humanos com o objetivo de promover e monitorar a sua eficácia no âmbito internacional, regional e nacional. O primeiro surgiu com o grupo de trabalho que surgiu do item 12 da Resolução A/HRC/17/4 do Conselho de Direitos Humanos da ONU que previa instituição de um Fórum anual sobre Empresas e Direitos Humanos, sob orientação do Grupo de Trabalho sobre Empresas e Direitos Humanos[86].

Seu objetivo era promover fóruns de discussões sobre os caminhos e desafios na efetivação dos Princípios, além de realizar um dialogo em temas relacionados às empresas na proteção aos Direitos Humanos, no qual deveriam apontar as dificuldades enfrentadas pelo setor, e recomendando boas praticas que poderiam ser executadas.

Havia a previsão ainda que devesse ser estabelecida uma irrestrita participação dos Estados e demais órgãos da ONU e empresas transnacionais, vítimas, índios, sociedade civil e sindicatos.

Todavia, a Resolução A/HRC/17/4 promoveu dois fóruns, o primeiro em dezembro de 2012 e dezembro de 2013, ambos em Genebra, Suíça na configuração formatada, os debates puderam compreender a abrangência e meio de se efetivar os Princípios pelos Estados, bem como de sua aplicabilidade por parte das empresas transnacionais.

A aprovação dos Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos da ONU significa uma mudança de paradigma na tentativa de se impor limites e obter parâmetros na proteção de violações aos Direitos Humanos por empresas.

Ocorre que ele não se mostra tão eficaz em relação ao acesso à justiça pelas vítimas de violações a direitos humanos cometidos por empresas no acesso à justiça, pois não há um mecanismo da ONU para receber estas denuncias individuais nos casos em que houver violação cometida por empresa privada com os Direitos Humanos.

Criada pelo Conselho de Direitos Humanos (CDH) das Nações Unidas, os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos não fez a previsão de um mecanismo de acesso individual às vitimas destes casos.

[86] Sobre os resultados Grupo de Trabalho sobre Empresas e Direitos Humanos da verificar anexos 2 e 3.

A não previsão deste mecanismo individual restringe o acesso aos meios de proteção, ademais, a falta de previsão de encontro com as vitimas de violações aos Direitos Humanos com os grupos de trabalho nas visitas in loco sob a justificativa que estas visitas têm por objetivos identificar boas práticas sobre implementação dos Princípios Orientadores da ONU para Empresas e Direitos Humanos, caracteriza sua limitação.

Desta forma os Princípios Orientadores enfrentam graves falhas, a primeira, e mais relevante é sua natureza declaratória e as falta de compromisso na implantação de um mecanismo de reparação efetivo, comprovada pela falta de reconhecimento de um direito de acesso judicial efetivo ou de outra natureza.

Os Princípios não fizeram previsão de efetividade judicial do Estado, deixando a empresa responsável pela criação de mecanismos de denúncia e reparação, o que torna conflitante com interesses empresariais por não dispor de características como imparcialidade e independência, intensificando a disparidade de poder entre as partes.

Não se pode cobrar um compromisso voluntário das empresas, o direito não é voluntário, ademais só reforça o método falho de conferir compromissos de caráter voluntário às empresas, em detrimento de obrigações legais que as responsabilizem de forma vinculante pelos danos causados.

Esta natureza declaratória dos Princípios Orientadores criou uma lacuna de proteção com relação às obrigações das empresas na proteção dos Direitos Humanos ao não prever meios eficazes de acesso eficientes e independentes de reparação, não se considerando a construção jurisprudencial e teórica do Direito Internacional dos Direitos Humanos, no qual as vítimas de violação dos Direitos Humanos têm um acesso efetivo aos meios de reparação.

3.4. OS TRATADOS INTERNACIONAIS DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS

O Direito Internacional dos Direitos Humanos tem a sua origem no século XX, em decorrência da Segunda Guerra Mundial, e sua justificativa foram às atrocidades cometidas por Hitler, e a convicção que novas violações deveriam ser prevenidas mediante um sistema de proteção efetivo aos Direitos Humanos[87].

O marco inicial é a Carta de São Francisco em 1945, tratado internacional que institui a Organização das Nações Unidas, que consagra o desejo da humanidade em reconhecer e respeitar os Direitos Humanos, que contou com a aprovação unânime de 48 Estados, com 8 abstenções[88].

Considerado o primeiro tratado que consolida os direitos fundamentais de todos os seres humanos, estabelecendo aos Estados a garantia da dignidade e o valor do ser humano ao consagrar um consenso sobre valores de cunho universal a serem seguidos pelos Estados.

A noção contemporânea dos Direitos Humanos surge em 1948 com a Declaração Universal, que temo como característica a universalidade e indivisibilidade desses direitos. Com isso se desenvolve o Direito Internacional dos Direitos Humanos, por meio de diversos tratados internacionais voltados à proteção dos direitos fundamentais.

Enquanto acordos internacionais juridicamente obrigatórios e vinculantes (*pacta sunt servanda),* os tratados internacionais são a principal fonte de obrigação do Direito Internacional, composto pelos Pactos, Cartas, Convenções e acordos internacionais celebrados entre Estados Partes s ou organizações internacionais.

Para Villán Duran:

> O direito internacional dos Direitos Humanos é um sistema de princípios e normas que regula a cooperação internacional dos Estados e cujo objeto é a

[87] Este código tem humanizado o direito internacional contemporâneo e internacionalizado os Direitos Humanos, ao reconhecer que os seres humanos têm direitos protegidos pelo direito internacional e que a denegação desses direitos engaja a responsabilidade internacional dos Estados independentemente da nacionalidade das vítimas de tais violações". (BUERGENTHAL, Thomas. Prólogo. In: CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. A proteção internacional dos Direitos Humanos: fundamentos jurídicos e instrumentos básicos. São Paulo: Saraiva, 1991.

[88] A Declaração Universal foi aprovada pela Resolução 217 A (III), da Assembleia Geral, em 10 de dezembro de 1948, por 48 votos a zero e oito abstenções. Os oito Estados que se abstiveram foram: Bielorússia, Checoslováquia, Polônia, Arábia Saudita, Ucrânia, União Soviética, África do Sul e Iugoslávia. Observe-se que em Helsinki, em 1975, no Ato Final da Conferência sobre Seguridade e Cooperação na Europa, os Estados comunistas da Europa expressamente aderiram à Declaração Universal. Disponível em < http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/217(III)&Lang=E> . Acesso em 02.06.2016

> promoção do respeito aos Direitos Humanos e liberdades fundamentais universalmente reconhecidas, assim como o estabelecimento de mecanismo de garantia e proteção de tais direitos (VILLÁN DURAN, 2002, p. 85).

A Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados[89] foi adotada em 1969, teve como uma de suas primeiras preocupações a de definir precisamente o que se entende por tratado internacional reconheceu a universalidade, indivisibilidade, e a interdependência dos Direitos Humanos[90]. Caracterizada pela maior concentração de Estados, foi consensual, compreendendo 171 Estados, na sua maioria colônia no final dos anos 40, e 813 organizações não governamentais.

Para SILVEIRA e ROCASOLANO (2010):

> Artigo 5º: Tratados Constitutivos de Organizações Internacionais e Tratados Adotados no Âmbito de uma Organização Internacional. A presente Convenção aplica-se a todo tratado que seja o instrumento constitutivo de uma organização internacional e a todo tratado adotado no âmbito de uma organização internacional, sem prejuízo de quaisquer normas relevantes da organização (SILVEIRA e ROCASOLANO, 2010, p. 87).

A importância da Declaração de Viena consignou a importância dos Direitos Humanos na consagração da estabilidade e no bem estar fundamentais para a harmonia entre as nações, e, por conseguinte para a paz e segurança (LAFER, Celso, Apud: ALVES, J.A. Os Direitos Humanos como Tema Global. 2003, p. 34).

A Declaração de Viena é caracterizada pelo universalismo, como primeiro documento internacional definidor dos Direitos Humanos ratificou a democracia como forma de governo no respeito às liberdades fundamentais e proteção aos direitos humanos, sendo hoje abordado em âmbito global e regional.

Desta maneira o que se observa é uma tentativa mundial de se garantir a eficácia dos Direitos Humanos, criando mecanismos de reparação na qual aquele que teve seu direito fundamental violado possa se socorrer. Assim, os tratados internacionais de Direitos Humanos surgem como o meio necessário para aqueles que necessitam recorrer a estes meios de proteção.

---

[89] A Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados foi adotada em 22 de maio de 1969, codificou o direito internacional consuetudinário referente aos tratados, ao codificar normas costumeiras aceitas e eficazes e buscar harmonizar os procedimentos de elaboração, ratificação, denúncia e extinção de tratados. A Convenção entrou em vigor em 27 de janeiro de 1980.

[90] Nota-se que os instrumentos internacionais de Direitos Humanos são claramente universalistas, uma vez que busca assegurar a proteção universal dos direitos e liberdades fundamentais. Daí de expressões como “todas as pessoas” (artigo 2° da Declaração), “ninguém” (artigo 5° da Declaração)

Ao tratar do Direito Internacional dos Direitos Humanos, afirma Richard B. Bilder:

> O movimento do direito internacional dos Direitos Humanos é baseado na concepção de que toda nação tem a obrigação de respeitar os Direitos Humanos de seus cidadãos e de que todas as nações e a comunidade internacional têm o direito e a responsabilidade de protestar, se um Estado não cumprir suas obrigações. O Direito Internacional dos Direitos Humanos consiste em um sistema de normas internacionais, procedimentos e instituições desenvolvidas para implementar esta concepção e promover o respeito dos Direitos Humanos em todos os países, no âmbito mundial. (...) Embora a ideia de que os seres humanos têm direitos e liberdades fundamentais que lhe são inerentes tenha há muito tempo surgido no pensamento humano, a concepção de que os Direitos Humanos são objeto próprio de uma regulação internacional, por sua vez, é bastante recente. (...) Muitos dos direitos que hoje constam do "Direito Internacional dos Direitos Humanos" surgiram apenas em 1945, quando, com as implicações do holocausto e de outras violações de Direitos Humanos cometidas pelo nazismo, as nações do mundo decidiram que a promoção de Direitos Humanos e liberdades fundamentais deve ser um dos principais propósitos da Organização das Nações Unidas (BILDER, 1992, p.3-5)

Os tratados internacionais não consagram novas regras necessariamente ao Direito Internacional, na verdade codificam normas preexistentes consolidadas pelo costume internacional.

Desta forma, se consolida a ideia de proteção aos Direitos Humanos não reduzidos a esfera do Estado, ou seja, não restringir à competência nacional, ou à jurisdição domestica exclusiva, que se manifesta o interesse internacional.

Mediante a união dos Estados foram criadas as organizações internacionais, todavia sua personalidade é diversa do Estado que as estabelecem, constituindo-se por meio de tratados internacionais. Ademais, contem órgãos comuns e possui uma organização que lhe é permitida a decisão autônoma. Estas englobam a capacidade de elaboração de convenções e tratados que solidifica sua subjetividade junto ao Direito Internacional.

O artigo 2° conceituou o tratado como um acordo internacional celebrado por escrito entre Estados e regido pelo direito internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação particular.

Neste sentido Clóvis Beviláqua sobre trados internacionais:

> Tratado internacional é um ato jurídico, em que dois ou mais Estados concordam sobre a criação, modificação ou extinção de algum direito,

> completando que a definição acima exposta abrange todos os atos jurídicos bilaterais ou multilaterais do direito público internacional, que, realmente, podem ser designados pela denominação geral de tratados, mas que recebem, na prática e nos livros de doutrina, qualificações diversas (BEVILÁQUA: apud MAZZUOLI, 2004, p. 40/41).

O termo tratado se designa a qualquer acordo firmado entre dois ou mais entes internacionais com o objetivo de vincular juridicamente regulado pelo direito internacional. Em matéria de Direitos Humanos os tratados internacionais são fonte do direito, atualmente denominados “Direito Internacional dos Direito Humanos”, que surge como resposta às atrocidades oriundas dos nazistas.

Para Henkin (1993) os tratados podem receber outras nomenclaturas:

> O termo ‘tratado’ é geralmente usado para se referir aos acordos obrigatórios celebrados entre sujeitos de Direito Internacional, que são regulados pelo Direito Internacional. Além do termo ‘tratado’, diversas outras denominações são usadas para se referir aos acordos internacionais. As mais comuns são Convenção, Pacto, Protocolo, Carta, Convênio, como também Tratado ou Acordo Internacional. Alguns termos são usados para denotar solenidade (por exemplo, Pacto ou Carta) ou a natureza suplementar do acordo (Protocolo) (Henkin, 1993, p.44).

Com característica solene, os Tratados Internacionais, requer a observância uma série de formalidades rigorosamente distintas e sucessivas, passando por quatro fases até sua finalização. As fases solenes que devem passar os tratados são: as negociações preliminares; assinatura e adoção pelo executivo; aprovação parlamentar (*referendum*) por parte de cada Estado interessado; e, a ratificação ou adesão do texto convencional.

O que move a ratificação dos tratados pelos Estados Partes é a lógica de vantagens reciprocas, assim como o contrato no Direito Privado, os Tratados tem natureza sinalagmática, ainda que seja estranha aos Direitos Humanos que visa à proteção dos indivíduos e estabelecer deveres aos Estados.

Desta forma se criou no Direito Internacional contemporâneo o chamado regime objetivo (não sinalagmático) dos tratados multilaterais de Humanos, no qual o Estado assume obrigações junto à comunidade internacional na proteção aos indivíduos sob sua jurisdição.

3.5 A NECESSIDADE DE UM TRATADO INTERNACIONAL SOBRE EMPRESAS TRANSNACIONAIS E DIREITOS HUMANOS

Nas últimas décadas, impulsionado pelo processo de globalização econômica as conferiu um enorme poder econômico, jurídico e político às empresas transnacionais, que passaram a exercer sua influência, às vezes com a anuência dos Estados que as apoiam nos casos de violações aos Direitos Humanos.

Motivados por acordos de comércios e investimentos, das resoluções de instituições internacionais tais como a Organização Mundial do Comércio, o Banco Mundial e o Fundo Monetário Internacional, e dos mecanismos de resolução de litígios investidor-Estado.

A obrigação das empresas transnacionais em respeitar as normas de Direitos Humanos origina-se de sua natureza, desta forma, em caso de violação ela poderá sofrer sanções tanto na esfera nacional quanto internacional.

O reconhecimento das obrigações das pessoas jurídicas em relações as privadas em matéria de Direitos Humanos em caso de violação será de sua responsabilidade conforme Artigo 29 da Declaração Universal dos Direitos Humanos e garantido pela doutrina e nos instrumento internacionais.

A proteção aos Direitos Humanos por violação por transnacionais é objetos de debate na Organização das Nações Unida desde a década de 1970. Toda via, nunca houve efetivamente um tratado vinculante a fim de impor às empresas obrigações jurídicas internacionais quanto a violações de direitos humanos.

Conforme tratado no trabalho, somente um tratado vinculante, com mecanismos de acesso, admissibilidade, e julgamento, tipos de sanções impostas às transnacionais seria efetivo na proteção aos Direitos Humanos.

Segundo as organizações da sociedade civil de defesa de direitos humanos:

> Although the Guiding Principles are a starting point, on their own they cannot effectively tackle today's main challenges. They do not constitute the comprehensive set of recommendations and guidance (...). The Guiding Principles are meant to serve as a guidance tool to implement the "Protect, Respect, Remedy" Framework and will need to be developed further over time and/or complemented with other initiatives. Full implementation of the 2008

> UN Framework will require more work on key issues such as accountability, the extraterritorial reach of laws and jurisdiction, and remedies for victims[91].

Apesar do consenso no Conselho de Direitos Humanos em sua aprovação, os Princípios Orientadores são criticados por alguns da sociedade civil, e estudioso dos direito por não haver efetividade na proteção aos Direitos Humanos em caso de violação por transnacionais.

Apesar de compreendido como *soft Law, os* Princípios Orientadores da ONU para Empresas e Direitos Humanos se fossem corretamente efetivos junto à comunidade internacional, uma maior percepção pelos Estados na tentativa de se regulamentar na esfera nacional, bem como uma maior adesão pelas empresas transnacionais nas questões de proteção aos direitos humanos superaria a sua limitação. Os Princípios Orientadores se mostra frágil, tendo em vista que diversos países do Sul global, liderados pelo Equador, ressaltaram a necessidade de um marco juridicamente vinculante a respeito da temática direitos humanos e empresas, durante a 24ª Sessão do Conselho de Direitos Humanos:

> The increasing cases of human rights violations and abuses by some Transnational Corporations reminds us of the necessity of moving forward towards a legally binding framework to regulate the work of transnational corporations and to provide appropriate protection, justice and remedy to the victims of human rights abuses directly resulting from or related to the activities of some transnational corporations and other businesses enterprises (UNHRC, 2013, p.1)[92].

Como verificamos ao longo deste trabalho, os Princípios Orientadores demonstrou-se ineficaz na proteção aos Direitos Humanos nas violações cometidas pelas empresas por não ser vinculatório, e desta forma os mecanismos de reparação se demonstram ineficazes, dificultando o acesso das vitimas que tiveram seus direito

---

[91] Joint Civil Society Statement on Business and Human Rights to the 17th Session of the UN Human Rights Council, June 15, 2011. Disponível em: www.escr-net.org/ docs/i/1605781. Acesso em: 10 dez. 2016.
Embora os Princípios Orientadores sejam um ponto de partida, eles próprios não podem lidar efetivamente com os principais desafios atuais. Não constituem um conjunto abrangente de recomendações e orientações (...). Os Princípios Orientadores servem como uma ferramenta de orientação para implementar a Estrutura "Proteger, Respeitar, Solucionar" e precisarão ser desenvolvidos mais ao longo do tempo e / ou complementados com outras iniciativas. A plena implementação do Quadro das Nações Unidas de 2008 exigirá mais trabalho sobre questões-chave como a responsabilidade, o alcance extraterritorial das leis e jurisdições e os recursos para as vítimas

[92] Os crescentes casos de violações e abusos de direitos humanos cometidos por algumas corporações transnacionais nos recordam a necessidade de avançar em direção a um quadro legalmente vinculante para regular o trabalho das corporações transnacionais e oferecer proteção adequada, justiça e remédio às vítimas de abusos de direitos humanos diretamente Resultantes ou relacionadas com as atividades de algumas empresas transnacionais e outras empresas (UNHRC, 2013, p.1).

violados, ademais, os grupos de trabalhos (vide anexos) não apresentaram uma resposta satisfatória às discussões.

Os grupos de trabalhos no âmbito dos Princípios Orientadores são formados por cinco especialistas[93], autônomos e estabelecidos com o proposito de promover e incentivar a implementação da Framework e dos Princípios de Ruggie tornando-se uma esfera de legitimação.

O Grupo de Trabalho foi estabelecido em conjunto com o Fórum Anual das Nações Unidas sobre Empresas e Direitos Humanos, seu objetivo era de promover a discussão aos interessados sobre os Direitos Humanos e Empresas, não obstante, tinha o potencial de causar uma ruptura ao discurso de Ruggie, formada pelo voluntarismo e interesse global, sendo um setor de denuncia e desconstrução da imagem das empresas por meio de ONGs de proteção aos Direitos Humanos e vítimas de violações de direitos humanos por transnacionais.

No o Fórum Anual das Nações Unidas sobre Empresas e Direitos Humanos, foi exercida uma grande pressão de países da América do Sul e da sociedade civil, que evidenciaram a necessidade de um instrumento vinculante, que fosse capaz de suprir as lacunas deixadas pelos Princípios Orientadores.

Em junho de 2014, durante a 26ª Sessão do Conselho de Direitos Humanos da ONU foi aprovada a Resolução 26/9[94], que institui a formação de Grupos De Trabalhos Intergovernamental, com o propósito de “elaborar um instrumento internacional vinculante sobre transnacionais e outros empreendimentos em relação a direitos humanos”.

---

[93] A Resolução A/HRC/RES/17/4, do Conselho de Direitos Humanos da ONU, quer criou o Grupo de Trabalho foi apresentado por um grupo inter-regional de países (Noruega, Argentina, Índia, Nigéria e Rússia). O Grupo de Trabalho deve ser composto por 5 expertos independentes, com representação geográfica equilibrada, com um mandato de 3 anos.

[94] A/HRC/RES/26/9 Elaboration of an international legally binding instrument on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights (Elaboração de um instrumento internacional juridicamente vinculante sobre empresas transnacionais e outras empresas comerciais no que diz respeito aos direitos humanos). Disponível em: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/082/52/PDF/G1408252.pdf?OpenElement Acesso em: 19 dez. 2016.

Impulsionado essencialmente por Equador e África do Sul, diferente da votação aos Princípios Orientadores, a votação foi equilibrada, com: 20 votos a favor, 14 contra e 13 abstenções[95].

O que deixa claro na votação que os países que mais sofrem violações aos Direitos Humanos votaram favorável a criação dos Grupos De Trabalhos Intergovernamental, todavia com pouca representatividade econômica e politica. Assim, como aqueles que foram contrários à proposta são países do atlântico ou pacífico norte, que possuem uma forte representatividade econômica e politica, ademais, os quais as sedes das transnacionais estão localizadas em seu território. A União Europeia e os Estados Unidos, ao tempo da votação, se mostraram contrários à proposta para a criação de um tratado vinculante e declararam que não iriam participar do processo de negociação (CHEN, 2015, p. 4).

A justificativa contra a resolução se pautavam na ruptura do consenso estabelecido pelos Princípios Orientadores, se dava ao fato que a sua implantação ainda era inicial, e que somente o tempo apresentaria resultados. Ruggie disponibilizou vários artigos, anterior e posterior à aprovação da Resolução 26/9, os quais destacavam a importância de uma efetivação mais aprofundada dos Princípios, e indicando os perigos de se negociar o tratado sobre empresas e direitos humanos (CHEN, 2015). Entretanto, os debates sobre os Princípios orientadores eram escassos, não abordando temas complexos sobre o tema, além de serem todas voluntaristas, em relação ao consenso, foi determinado que temas controversos fossem abordados em reuniões do grupo de trabalho e nos painéis do fórum.

É fundamental analisar que simultaneamente ao processo de elaboração de um tratado internacional no âmbito da ONU, voltado somente ao Estado, sujeito às regras do direito internacional, outro motivado pela sociedade civil e ONGs de proteção aos Direitos Humanos a ideia de um tratado vinculante, articulados por países que sofrem violações por empresas transnacionais.

Segundo Faria Júnior:

---

[95] A favor: Algéria, Benin, Burkina Faso, China, Congo, Costa do Marfim, Cuba, Etiópia, Índia, Indonésia, Cazaquistão, Quênia, Marrocos, Namíbia, Paquistão, Filipinas, Rússia, África do Sul, Venezuela e Vietnã;
Contra: Áustria, República Checa, Estônia, França, Alemanha, Irlanda, Itália, Japão, Montenegro, Coréia do Sul, Romênia, Macedônia, Reino Unido e Estados Unidos;
Abstenções: Argentina, Botswana, Brasil, Chile, Costa Rica, Gabão, Kuwait, Maldivas, México, Peru, Arábia Saudita, Serra Leoa e Emirados Árabes Unidos.

> Pode-se dizer que desde 2013 há dois processos distintos na articulação internacional para aprovação de um Tratado Internacional sobre Direitos Humanos e Empresas. Há o processo oficial em que o Equador e a África do Sul são tidos como líderes para articulações no Conselho de Direitos Humanos e na Assembleia Geral da ONU, e há o processo não oficial, liderado pela *Treaty Alliance* e que busca construir uma base ampla de apoio à iniciativa abraçada pelos Estados no processo oficial, articulando a demanda global por um instrumento vinculante para as empresas em lutas locais e nacionais por respeito aos Direitos Humanos, pressionando os Estados, principalmente os do sul global, a colaborarem com as discussões pelo tratado na ONU (FARIA JÚNIOR, 2015, p. 103).

A aprovação da Resolução 26/9 foi um avanço imprescindível para a criação de um tratado internacional de proteção aos Direitos Humanos que vincule as transnacionais em caso de violação.

Nesse sentido, Hernández (2014, p. 10):

> La (…) resolución del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas represente un primer paso para empezar a desmontar lo que podríamos denominar «la arquitectura de la impunidad» (Berrón, 2014). Y es que frente al nuevo Derecho Corporativo Global que han construido en los últimos cuarenta años las grandes corporaciones y los Estados que las apoyan —a través de un sinfín de tratados comerciales y acuerdos de protección de inversiones, miles de normas en la OMC, el FMI y el Banco Mundial, tribunales internacionales de arbitraje y mecanismos de resolución de disputas inversor-Estado—, se hace necesario contar con contrapesos suficientes y mecanismos efectivos para el control de sus impactos sociales, laborales, culturales y ambientales. Dicho de otro modo: para contrarrestar el enorme poder político, económico y jurídico de las empresas transnacionales y la fuerza de la *lex mercatoria*, ha de invertirse la pirámide normativa, situando en el vértice los derechos de las mayorías sociales en lugar de los intereses privados de la clase político-empresarial que nos gobierna(Hernández, 2014, p. 10)[96].

A Resolução, ainda é o primeiro instrumento para a criação de um tratado internacional capaz de vincular as transnacionais que cometerem violações aos Diretos Humanos, porém, devido aos interesses envolvidos sua aprovação será objeto

[96] A resolução(...) Conselho de Direitos Humanos da ONU representa um primeiro passo para começar a desmantelar o que poderíamos chamar de "a arquitetura de impunidade" (Berron, 2014). E é que de frente para a nova Lei Global Corporate eles construíram nos últimos quarenta anos grandes corporações e estados que lhes dão suporte -através acordos intermináveis comerciais e acordos sobre proteção de investimento, milhares de normas no âmbito da OMC, FMI e Banco Mundial, os tribunais internacionais de arbitragem e de mecanismos de resolução de litígios investidores-State-, é necessário ter controlos suficientes e mecanismos eficazes para controlar seu desenvolvimento social, trabalho, os impactos culturais e ambientais. Em outras palavras: para combater o enorme poder político, económico e jurídico das empresas transnacionais e a força da lex mercatoria inverteu a pirâmide normativa, colocando nos direitos ápice das maiorias sociais, em vez de interesses privados a classe política e empresarial que nos governa.

de muito debate. Cabe ao direito internacional à estruturação de um tratado sobre direitos humanos que seja capaz de garantir de forma efetiva a proteção aos Direitos Humanos, por meio de um diálogo intercultural entre a coletividade para se estabelecer os valores inegociáveis sobre direitos humanos.

Neste sentido surge a *Treaty Alliance*[97], composto por organizações e movimentos coordenados em defesa dos direitos humanos e para criação de um tratado vinculante de proteção de Direitos Humanos nos casos de violação por empresas transnacionais em suas operações. Sua consolidação foi em Novembro de 2013, com publicação da declaração no *ESCR-Net Peoples Forum on Business and Human Rights*, em Bangkok, na Tailândia, o qual requereu a produção de um instrumento internacional vinculante para regular a relação entre direitos humanos e empresas, atualmente a declaração conta com mais de 600 (seiscentas) organizações e movimentos sociais participantes.

Inegável o avanço na proteção aos direitos humanos e empresas transnacionais em decorrência dos Princípios Orientadores estabelecendo-se como marco regulatório, todavia sem natureza não ser vinculante, apesar de convencionar responsabilidades às empresas e obrigações aos Estados. Não obstante somente os Princípios Orientadores não suficientes para vincular na proteção aos direitos humanos, desta forma, necessário a criação de instrumentos no direito internacional.

CONCLUSÃO

[97] A *Treaty Alliance* tem como objetivo criar um quadro jurídico vinculante para multinacionais e garantir que as vítimas de violações de direitos humanos cometidas por essas empresas tenham acesso a mecanismos que possam lhes conferir proteção, justiça e reparação. Essas são, em geral, as duas demandas que tanto o Equador, com o apoio de mais de 80 países, e a rede global da sociedade civil *Treaty Alliance*, em nome de mais de 500 organizações, reivindicaram na 26ª sessão do Conselho dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas (ONU). Dois pedidos com muitas semelhanças, mas também com caminhos, consequências e reivindicações diferentes.

Pode-se concluir que: a teoria da empresa muda o paradigma como a empresa é vista pelo meio jurídico, superando a teoria Francesa dos atos do comércio, na qual a principal característica, ou seja, o objeto de ação do agente seria o próprio comércio, o que caracterizava a profissão dos mercadores.

Asquini ao separar a empresa em perfis, e cada um deles como uma característica própria da empresa eleva o entendimento jurídico da empresa, a qual deixa de ser somente a figura do empresário, e passa a ser institucionalizada, e a forma que ela se organiza se modifica.

Diante desta nova realidade a empresa contemporânea passa a viver uma nova realidade, com a abertura de mercados, um processo de globalização econômica. Como decorrência deste processo de globalização as empresas deixam de ser regionais e seu meio de produção se expande, e passa a ser considerada parte interessadas na proteção aos direitos humanos, havendo a necessidade de se compatibilizar o ganho, com mercado, normas, e principalmente comprometida com uma responsabilidade social.

Neste processo de globalização as empresas transnacionais passaram a exercer um papel fundamental na política e na economia, em contrapartida houve aumento nas violações aos Direitos Humanos no exercício de suas atividades. Devido às violações aos Direitos humanos pelas empresas em suas atividades houve uma maior preocupação por parte da sociedade civil internacional em criar mecanismos de proteção aos Direitos Humanos.

No segundo capitulo foi tratado, de forma descritiva, quais os meios de proteção criados nos casos de violações aos Direitos Humanos, bem como os mecanismos de acesso, meio de reparação e a maneira que aquele que teve seu Direito Humano lesado possa se socorrer. A ideia foi demonstrar que apesar dos Princípios Orientadores das Nações Unidas Sobre Empresas e Direitos Humanos ser mecanismos de proteção aos Direitos Humanos nas violações cometidas pelas empresas o mesmo é desprovido de mecanismos efetivos de reparação. Como visto no segundo capitulo todos os mecanismos protetivos criaram uma forma de se reparar a lesão sofrida

Pressionada pelos movimentos sociais, somente nos anos 70 a ONU procurou criar meios de proteção aos Direitos Humanos nas atividades empresariais, durante décadas foram diversas as tentativas de se regular o tema, somente em 2011

com a aprovação Princípios Orientadores das Nações Unidas Sobre Empresas e Direitos Humanos, relatório criado por John Ruggie, criou-se condutas para: Proteger, Respeitar e Reparar estes direitos. A dificuldade surge na efetivação destas condutas em casos de violações dos Direitos Humanos.

Apesar dos esforços, os Princípios Orientadores das Nações Unidas Sobre Empresas e Direitos Humanos são apenas marcos regulatório sobre a matéria, além de não possuir eficácia decorrente do seu caráter voluntário, além de não estabelecer obrigações às empresas transnacionais relacionadas a direitos humanos.

A resolução 26/9 surge como uma mudança de paradigma ao criar um grupo de trabalho para elaborar um tratado vinculante sobre empresas e direitos humanos, um tratado internacional no âmbito das Nações Unidas seria capaz de efetivar os Princípios Orientadores das Nações Unidas Sobre Empresas e Direitos Humanos, para que possam atingir seu objetivo, não deixando somente ao Estado a competência desta proteção, mas sim elevando ao plano Internacional.

Um tratado internacional o qual vinculasse Estados, Empresas transnacionais e Sociedade Civil, seria essencial na busca da efetividade dos princípios, o que atenderia à necessidade da sociedade civil que almeja uma maior efetividade na proteção aos diretos humanos nas violações cometidas pelas empresas transnacionais. A elaboração deste tratado não seria realizada de forma imediata, é certo que haveria resistência por parte dos Estados economicamente influentes, e não podendo dizer ao certo qual seria o alcance deste tratado junto à comunidade internacional.

Não seria por meio da supressão dos princípios, ao contrario, conforme pode se observar ao longo do trabalho foram diversas as tentativas de se regulamentar um mecanismo efetivo de proteção aos direitos Humanos nas violações cometidas pelas empresas.

Há na verdade que se criar um mecanismo para que haja efetividade em sua aplicação, e efetivação dos princípios por meio de um instrumento vinculante, e não mais permanecer toda sociedade civil no vácuo na busca de uma efetivação, para que não haja por parte dos Estados e empresas transnacionais a possibilidade de se isentarem das responsabilidades quando houver violação dos Direitos Humanos.

REFERÊNCIAS

ABBAGNANO, Nicola. *História da filosofia*. Tradução Antônio Ramos Rosa e Antônio Borges Coelho. 2. ed. Lisboa: Editorial Presença, 1978. V. VIII.

ALSTON, Philip. 1994. *Human Rights in 1993: How Far has the United Nations Come and Where Should it Go From Here*?. In: NOWAK, M. World Conference on Human Rights. Viena: Ludwig Boltzmann Institute of Human Rights.

ALSTON, Philip. *The Porpuses of Reporting.* In; ONU. Manual on Human Rights Reporting. 1991.p. 13.

ARENDT, Hannah. *As origens do totalitarismo.* São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

ASQUINI, Alberto. *Perfis da empresa*. Tradução de Fábio Konder Comparato. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, v. 35, n. 104, p. 109- 126, out./dez. 1996.

BALDI, C. A. *As múltiplas faces do sofrimento humano: os direitos humanos em perspectiva intercultural.* In: BALDI, C. A. (Org.). Direitos humanos na sociedade cosmopolita. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

BAUMAN, Z. *Globalização – as consequências humanas*. Rio de Janeiro: Zahar, 1999.

BILDER, Richard B. *An overview of international human rights law*. In: HANNUM, Hurst (Editor). *Guide to international human rights practice.* 2. ed. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1992.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: campus 1992.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 19ª Edição, São Paulo: Editora Malheiros, 2006, p. 571-572

BONAVIDES. Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 7. Ed. São Paulo: Malheiros, 1997

BONIFÁCIO, Artur Cortez. *O direito constitucional internacional e a proteção dos direitos fundamentais*. São Paulo: Método, 2008.

BOVEN, Theo Van. *The International System of Human Rights*: na overview; In: ONU. *Manual on Human Rights Reporting* 1991.p. 3

BUERGENTHAL, Thomas. Prólogo. In: CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. *A proteção internacional dos Direitos Humanos*: *fundamentos jurídicos e instrumentos básicos*. São Paulo: Saraiva, 1991.

BULGARELLI, Waldirio. *A teoria jurídica da empresa: análise jurídica da empresarialidade*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1985.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*, vol. III. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 2003.

CANOTILHO**,** José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. Coimbra: Almedina, 1995

CARNELUTTI, F. *Teoria giuridica della circolazione*. Padova: Cedam, 1933.

CEZAR, M. D. J. *Responsabilidade Social: uma expressão da hegemonia. In*: CLAPHAM, Andrew. 2006. *Human Rights Obligations of Non-State Actors*. Oxford: Oxford University Press.

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

CIDH. *Convenção Americana Sobre Direitos Humanos.* Disponível em <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm.>. Acesso em 07.05.2016.

_____. *Convenção Americana Sobre Direitos Humanos*. Disponível em <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm> acesso em 01.06.2016

_____. *Protocolo de San Salvador*. Disponível em <http://www.cidh.org/Basicos/Portugues/f.Protocolo_de_San_Salvador_Ratif.htm.>. Acesso em 06.05.2016

COCKAYNE, James et al. 2009. *Beyond Market Forces: Regulating the Global Security Industry.* Nova Iork: International Peace Institute.

DOMINIQUINI, E. D. ; BENACCHIO, M. *Direitos Humanos como sistema ordenatório da Economia Corporativa Global Sustentável*. In: XXIII Congresso Nacional do CONPEDI/UFPB - João Pessoa-PB. (Org.). Direito e Sustentabilidade I. 1ed. João Pessoa: Funjab, 2014, v. 1, p. 319-347.

FARIA JUNIOR, Luiz Carlos Silva. **A Batalha de Davi Contra Golias**: Uma Análise Neogramsciana da Agenda das Nações Unidas em Direitos Humanos e Empresas. 2015. 145f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2015.

FEENEY, P. *A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das Nações Unidas e o futuro da agenda de advocacy*. *SUR*: Revista Internacional de Direitos Humanos,

São Paulo, v. 6, n. 11, p. 175-191, 2009. Disponível em: <http://www.surjournal.-org/index11.php>. Acesso em: 10 maio de 2016.

FEENEY, Patricia 1998. *Accountable Aid: Local Participation*. In: Major Projects. Oxford: Oxfam International Publications.

FREEMAN, Edward. *Strategic Management: A stakeholder approach*. Pitman, 1984.

FREEMAN, Edward. *Stakeholder capitalism and value chain*. E.M.Journal, vol.15, pág 286-296.

GATTO, Alexandra. *Multinational enterprises and human rights: obligations under EU law and international law*. Reino Unido: Edward Elgar Publishing Limited, 2011

GIANNELLA, B. CASTANHEIRA, B. *Mecanismos de Implementação dos Direitos Humanos no Âmbito da ONU e da OEA*. In: SÃO PAULO. Procuradoria Geral do Estado. Direitos Humanas. 1998, p. 170

GIDDENS, A. *As consequências da modernidade.* São Paulo: UNESP, 1991.

GODOY, A. S. M. *Globalização, Neoliberalismo e o Direito no Brasil.* Londrina: Humanidades, 2004.

GÓMEZ, J. M. *Globalização da política. Mitos, realidades e dilemas. In*: GENTILI, P. (Org.). *Globalização excludente: desigualdade, exclusão e democracia na nova ordem mundial*. Petrópolis: Vozes, 1999, p. 128-179.

HÄBERLE, Peter. *Teoria de la Constitución como ciencia de la cultura*. Tradução de Emilio Mikunda. Madrid: Tecnos, 2000.

HANLON, Joseph (Ed.). 1990. *Independent Expert Study Group on the Evaluation of the Application and Impact of Sanctions Against South Africa*. South Africa: the Sanctions Report - Documents & Statistics. Londres: Commonwealth Secretariat.

HENKIN, Louis et al. *International law: cases and materials.* 3. ed. Minnesota: West Publishing, 1993.

HERNÁNDEZ, Juan; GONZÁLEZ, Erika; RAMIRO, Pedro. *Tratado Internacional de Los Pueblos Para el Control de Las Empresas Transnacionales:* Una Apuesta desde los movimentos Sociales y La Solidaridad Internacional. Cuadernos de Trabajo, Hegoa, nº 64.

Universidad del País Vasco, 2014.

KANT, Immanuel. *A metafísica dos costumes*. Tradução de Edson Bini. Bauru: Edipro, 2003.

KWEITEL, Juana. *Direitos Humanos: Responsabilidades, Papeis E Iniciativas Empresariais* - Disponível em: <http://isebvmf.com.br/index.php?r=site/conteudo&id=57#sthash.lfsdVEyO.dpuf>. Acesso em: 10 julho 2016.

LAFER, Celso. *A Reconstrução dos Direitos Humanos: Um Dialogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Cia das Letras, 1988.

LEWIS-ANTHONY. Siân. *Theaty Based Procedures for Making Human Rights Complaints within the UN System* In: Hurst (cd.) Guide to International Human Rights Practice. 1992. p. 44.

LINDGREN ALVES, José Augusto. *Os Direitos Humanos Como Tema Global*. São Paulo: Perspectiva/Fundação Alexandre de Gusmão, 1994; 2 ed. Perspectiva, 2003.

MARTINS, Pedro Baptista. *O abuso do direito e o ato ilícito*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Tratados internacionais***.** 2 ed. rev. ampl, e atual. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004.

MENEZES, F. C. *O Serviço Social e a Responsabilidade Social das Empresas. Serviço Social e Sociedade*, São Paulo: Cortez, n. 103, p. 503-531, jul./set. 2010.

MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos Fundamentais*, São Paulo; Atlas, 1997.

NAÇÕES UNIDAS. *Carta Das Nações Unidas E Estatuto Da Corte Internacional De Justiça*. Disponível em < https://nacoesunidas.org/carta/>. Acesso em 25.05.2016

_____. *Carta Internacional dos Direitos Humanos - Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos*. Disponível em <.http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh-direitos-civis.html>. Acesso em 04.05.2016.

_____. *Declaração Universal dos Direitos Humanos.* Disponível em <.http://www.dudh.org.br/declaracao/.>. Acesso em 25.05.2016

NALINI, José Renato. *Ética geral e profissional*: 4ª. ed. revista e atualizada. São Paulo: Editora RT, 2004.

NASPOLINI, Samyra Haydêe Dal Farra; SILVEIRA, Vladimir Oliveira da. *Direitos Humanos, Empresa E Desenvolvimento Sustentável* p**.** 145 - 156, in Direito e Desenvolvimento, v. 6, n. 12. 2015

NUNES, António José Avelãs. *Neoliberalismo e Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

OEA**.** *Convenção Interamericana Para Prevenir E Punir A Tortura*. Disponível em <.https://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/tortura.pdf.>. Acesso em 10.05.2016.

_____*. Regulamento Da Comissão Interamericana De Direitos Humanos*. Disponível em <https://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/RegulamentoCIDH2013.pdf>. Acesso em 10.05.16.

OECD- *Organisation for Economic Cooperation and Development. Guidelines for Multinational Enterprises*. 2000. Disponível em: <www.oecd.org/dataoecd/56/36/1922428.pdf>. Acesso em: 11.06.2016.

ONU - *A ONU e as Mulheres*. Disponível Em < https://nacoesunidas.org/acao/mulheres/> Acesso em 24.05.2016

PAULO NETTO, J. *Notas sobre a reestruturação do Estado e a emergência de novas formas de participação da sociedade civil. In*: BOSCHETTI, I. *et al*. (Org.). *Política social*: alternativas ao neoliberalismo. Brasília: UnB, 2004, p. 61-83. (v. 1).

PEREIRA**,** André Gonçalves; QUADROS, Fausto. *Manual de Direito Internacional Público*, 3a edição, Coimbra, Livraria Almedina, 1993.

PHILIPPI, Luiz Sérgio. *A Construção do Desenvolvimento Sustentável*. In.: LEITE, Ana Lúcia Tostes de Aquino; MININNI-MEDINA, Naná. Educação Ambiental (Curso básico à distância) Questões Ambientais – Conceitos, História, Problemas e Alternativa. 2. ed, v. 5. Brasília:Ministério do Meio Ambiente, 2001.

PIOVESAN, Flávia. 2011. *Direitos Humanos e Justiça Internacional: Um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano.* 2° ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. São Paulo: Saraiva, 2006.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 16. Ed. São Paulo: Saraiva, 2016

PLANALTO**.** *Pacto Internacional Sobre Direitos Civis E Políticos*. Disponível em <.http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm> acesso em 01.06.2016

RAMOS, André de Carvalho. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

REQUIÃO, Rubens. *Curso de Direito Comercial*. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público*, São Paulo, editora Saraiva, 1989, p.158-159

ROMANO, Cristiano. *Conceito de empresa*. São Paulo: Ed. Arte & Cultura, 1995.

ROSSI, Fabiano Leitoguinho. *Regime jurídico das empresas transnacionais***.** São Paulo: IOB Thompson, 2006

RUGGIE. John Gerard. *Quando Negócios Não São Apenas Negócios*. São Paulo: Planeta Sustentável, 2014.

SALZMAN, J. 2005. *Decentralized Administrative Law in the Organization for Economic Cooperation and Development. Law and Contemporary Problems* , v. 68, n. 3 & 4, p. 189. Disponível em: http://www.law.duke.edu/shell/cite.pl?68+Law+&+Contemp.+Probs.+189+(summerautumn+2005)#H2N1. Acesso em: 15.05.2016.

SANTOS, B. S. *Introdução: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade*. In: Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitanismo multicultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

SIKKINK, Kathryn. *Human Rights, Principled issue-networks, and Sovereignty in Latin America, In: International Organizations, Massachusetts*, IO Foundation e Massachusetts Institute of Technology, 1993, p.413.

SILVEIRA**,** Vladmir Oliveira; ROCASOLANO, Maria Mendez. *Direitos Humanos: Significados e Funções*. São Paulo: Saraiva, 2010.

SMITH, Rhona K. M. *Textbook On The International Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2003

STIGLITZ, Joseph E. *Globalização: como dar certo*. Tradução Pedro Maia Soares. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

SZTAJN, R. *Teoria Jurídica da Empresa: atividade empresária e mercados.* São Paulo: Atlas, 2004.

TRINDADE, Augusto Cançado. *Interação entre o Direito Internacional e o Direito Interno na Proteção dos Direitos Humanos, In*: Arquivos do Ministério da Justiça, Brasília, jul/dez. 1993, p.52-53.

UNITED NATIONS. *Business and human rights: Towards operationalizing the "protect, respect and remedy" framework, Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises*. U.N. Doc. A/HRC/11/13. 22 Apr. Disponível em:

<http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/11session/A.HRC.11.13.pdf>. Acesso em 15.05.2016.

_____. *Comission on Human Rights. Human rights and transnational corporations and other business enterprises*. U.N. Doc. E/CN.4/RES/2005/69. 20 Apr. Available at <http://ap.ohchr.org/documents/E/CHR/resolutions/E-CN_4-RES-2005-69.doc>. Acesso em 15.05.2016.

_____. *Comission on Human Rights. Norms on the responsibilities of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights.* U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, 26 Aug. Disponível em: http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/E.CN.4.Sub.2.2003.12.Rev.2.En. Acesso em 16.05.2016.

_____. *Comission on Human Rights. Report of the United Nations High Commissioner on Human Rights on the responsibilities of transnational corporations and related business enterprises with regard to human rights*. U.N. Doc. E/CN.4/2005/91. 15 Feb. Disponível em: < http://econsense.org/_CSR_INFO_POOL/_INT_VEREINBARUNGEN/images/2005%2REPORT%20OF%20THE%20SUBCOMMISSION%20ON%20THE%20PROMOTION.pdf>. Acesso em 20.05.2016..

_____. *Comission on Human Rights. Responsibilities of transnational corporations and related business enterprises with regard to human rights*. U.N. Doc. E/CN.4/DEC/2004/116. Disponível em: <http://ap.ohchr.org/documents/E/CHR/decisions/E-CN_4-DEC-2004-116.doc>. Acesso em 15.05.2016.

_____. *Comission on Transnational Corporations. Draft UN Code of Conduct on Transnational Corporations*. Disponível em: <http://www.unctad.org/sections/dite/iia/docs/Compendium//en/13%20volume%201.pdf>. Último acesso em: Acesso em 18.05.2016..

_____. *Commission on Human Rights. Human Rights Resolution 2005/69: Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises*, 2005. Disponível em: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/45377c80c.html >. Acesso em 18.05.2016..

_____. *Economic and Social Council. Commission on Human Rights. Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights. Economic, Social and*

Cultural Rights: Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights. 26 Aug. 2003. Disponível em: <http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/%28Symbol%29 /E.CN.4.Sub.2.2003. 12.Rev.2.En>. Acesso em 15.05.2016.15.

_____. *Economic and Social Council. Commission on Transnational Corporations. Draft United Nations Code of Conduct on Transnational Corporations.* Disponível em: <http://www.Unctad.Orgsections diteiiadocsCompendiumen13volume1.pdf>. Acesso em 21.05.2016..

_____. *General Assembly. Human Rights Council (19 Feb. 2007). Report of the Special Representative of the Secretary-General on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises* (John Ruggie). Disponível em: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G07/108/85/PDF/G0710885.pdf?OpenElement >. Acesso em 10.05.2016.

_____. *Human Rights Council (Eighth session 4 July 2008). Protect, Respect and Remedy; Report of the Special Representative of the Secretary-General on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises. 2008. Disponível em: <http://www.reports-and-materials.org/Ruggie-report-7-Apr-2008.pdf >.* Acesso em 18.05.2016..

_____. *Human Rights Council. Business and Human Rights: Mapping International Standards of Responsibility and Accountability for Corporate Acts*. U.N. Doc. A/HRC/4/035. Disponível em: <http://www.business-humanrights.org/Documents/RESG-report-Human-Rights-Council-19-Feb-2007.pdf>. Acesso em 24.05.2016..

_____. *Human Rights Council. Protect, Respect and Remedy: A Framework for Business and Human Rights, Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie*. U.N. Doc. A/HRC/8/5. 7 Apr. Disponível em: <http://www.reports-and-materials.org/Ruggie-report-7-Apr-2008.pdf>. Acesso em 24.05.2016..

_____. *International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*. Disponível em

<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>, acessado em 24.05.2016.

_____. *Preliminary Work Plan: Mandate of the Special Representative on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and other Business Enterprises*. 10 Oct. Disponível em: <http://www.reports-and-materials.org/Ruggie-preliminary-work-plan-2008-2011.pdf>. Acesso em 21.05.2016..

_____. *Report of the Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights. Report of the United Nations High Commissioner on Human Rights on the Responsibilities of Transnational Corporations and Related Business Enterprises with regard to Human Rights*, 2005a. Disponível em: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G05/110/27/PDF/G0511027.pdf? OpenElement>. Acesso em 12.05.2016.

_____**.** *Reports Submitted By Special Procedures To 67th Session Of The General Assembly – 2012*. Disponível em <.http://www.ohchr.org/en/HRBodies/SP/Pages/GA67session.aspx> acesso em 02.06.2106

_____. *Rio Declaration on Environment and Development: The United Nations Conference on Environment and Development*, Rio de Janeiro, Brasil, 3-14 Jun. Disponível em: http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?DocumentID=78&ArticleID=1163. Acesso em 22.05.2016.

_____. *Secretary General. Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future*. 1987. Disponível em: <http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm >. Acesso em 22.05.2016.

_____. *The Beijing Declaration and Platform for Action: The Fourth World Conference on Women: Action for Equality, Development and Peace Beijing*, 4-15 Set. Disponível em: http://www.un-documents.net/beijingd.htm. Acesso em 23.05.2016.

_____. *UN Global Compact*. Available. at: http://www.unglobalcompact.org/. Acesso em 12.05.2016.

_____. *United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD). World Investment Report: Transnational Corporations, Extractive Industries and Development. Geneva*. Disponível em: <http://www.unctad.org/en/docs/wir2007_en.pdf>. Acesso em 12.05.2016.

_____. *United Nations Human Rights Council - Genocide In Rwanda.* Disponível em<http://www.unitedhumanrights.org/genocide/genocide_in_rwanda.htm> Acesso em 17.05.2016.

_____. *United Nations Human Rights Council* <.http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/Pages/AboutCouncil.aspx>. Acesso em 04/05/2016

_____. *Vienna Declaration and Programme of Action : The World Conference Human Rights*, Vienna, Austria 14-25 Jun. Disponível em: http://www2.ohchr.org/english/law/vienna.htm. Acesso em 12.05.2016.

VASAK, Karel. (ed.). *The International Dimension of human Rights. Paris*: Unesco, 1982. V. I e II

VENOSA, Sílvio Salvo**.** *Direito civil. vol.1, 3º*. São Paulo: Editora Atlas, 2003

VILLAN DURAN, Carlos. *Curso de Derecho Internacional de los Derechos Humanos***.** Madrid: Trotta, 2002.