

ISSN 2526-0774

HomaPublica

REVISTA INTERNACIONAL DE
**DERECHOS HUMANOS
Y EMPRESAS** 

Vol. VIII | Nº. 02 | Ago - Dez 2024

Recebido: 01.11.2024 | Aceito: 06.02.2025 | Publicado: 12.02.2025

EMPRESAS TRANSNACIONAIS: PERSPECTIVAS PENDULARES OU COMPLEMENTARES ENTRE SOFT E HARD LAW E ASPIRAÇÕES FUTURAS

EMPRESAS TRANSNACIONALES: PERSPECTIVAS PENDULARES O COMPLEMENTARIAS ENTRE LEYES BLANDAS
Y DURAS Y ASPIRACIONES FUTURAS

TRANSNATIONAL COMPANIES: COMMUTING OR COMPLEMENTARY PERSPECTIVES BETWEEN SOFT AND HARD
LAW AND FUTURE ASPIRATIONS

Clarisse Laupman Ferraz Lima

PUC-SP | São Paulo, Brasil | ORCID-ID 0000-0001-6776-2518

Isadora Maria Sacco Martins

PUC-SP | São Paulo, Brasil | ORCID-ID 0009-0007-0991-7615

Resumo

O artigo examina a influência das Empresas Transnacionais (ETNs) na economia globalizada e seus impactos nos direitos humanos, que traz desafios econômicos, sociais e ambientais. Nesse cenário, serão analisados criticamente os desdobramentos regulatórios desse fenômeno para o campo do Direito Internacional, explicando a diferenciação entre *soft e hard law*, seus impactos e repercussão das iniciativas de *soft law* à luz dos Direitos Humanos e Empresas. O texto discute se há necessidade de tornar mais rígida a regulação sobre o tema, como proposto pela Resolução 26/9 da ONU, e aborda a possível insuficiência das iniciativas voluntárias. O artigo, ainda, argumenta que, embora um instrumento vinculante seja relevante para responsabilizar as ETNs por violações de direitos humanos, ele não será eficaz sem esforços internos dos Estados signatários. O presente trabalho foi elaborado por meio de abordagem qualitativa-quantitativa, de caráter exploratório, associado à pesquisa bibliográfica nacional e internacional.

Palavras-chave

Empresas Transnacionais. Direitos Humanos. Globalização. *Soft Law*. *Hard Law*.

Abstract

The article examines the influence of Transnational Companies (TNCs) in the globalized economy and its impacts on human rights, which brings economic, social and environmental challenges. In this scenario, the regulatory developments of this phenomenon for the field of International Law will be critically analyzed, explaining the differentiation between soft and hard law, their impacts and developments of soft law initiatives in the light of Business and Human Rights. The text discusses whether there is a need to harden regulation on the topic, as proposed by UN Resolution 26/9, and addresses the possible insufficiency of voluntary initiatives. The article further argues that, although a binding instrument is relevant to hold TNCs accountable for human rights violations, it will not be effective without internal efforts by signatory States. This work was prepared using a qualitative-quantitative approach, of an exploratory nature, associated with national and international bibliographical research.

Keywords

Transnational Corporations. Human Rights. Globalization. *Soft Law*. *Hard Law*.

Resumen

El artículo examina la influencia de las Empresas Transnacionales (ETN) en la economía globalizada y sus impactos en los derechos humanos, lo que trae consigo desafíos económicos, sociales y ambientales. En este escenario, se analizarán

críticamente los desarrollos regulatorios de este fenómeno para el ámbito del Derecho Internacional explicando la diferenciación entre soft law y hard law, sus impactos y la evolución de las iniciativas de soft law a la luz de los Derechos Humanos y Empresariales. El texto analiza si es necesario endurecer la regulación sobre el tema, como propone la Resolución 26/9 de la ONU, y aborda la posible insuficiencia de iniciativas voluntarias. El artículo sostiene además que, si bien un instrumento vinculante es relevante para responsabilizar a las empresas transnacionales por violaciones de derechos humanos, no será eficaz sin esfuerzos internos de los Estados signatarios. Este trabajo fue elaborado utilizando un enfoque cuali-cuantitativo, de carácter exploratorio, asociado a investigaciones bibliográficas nacionales e internacionales.

Palabras clave

Empresas Transnacionales. Derechos Humanos. Globalización. Responsabilidad. Derecho blando. Ley dura.

1. INTRODUCTION

O artigo aborda a complexa relação entre Empresas Transnacionais (ETNs) e a proteção dos direitos humanos em uma economia globalizada. Com a expansão das ETNs para Estados em desenvolvimento, muitos governos flexibilizam regulamentações para atrair esses investidores, gerando impactos significativos na esfera econômica, social e ambiental. Esse processo, incentivado pela globalização, torna os Estados cada vez mais dependentes dos investimentos estrangeiros, mas também suscita desafios, como a precarização das condições de trabalho e a violação de direitos inerentes à dignidade.

Para tanto, o presente artigo se estrutura em quatro tópicos - além desta introdução e conclusão. O segundo tópico se inicia com a compreensão histórica do que se entende como globalização e procede com o conceito das empresas transnacionais (ETNs) a partir deste fenômeno. Aborda-se seu papel na dinâmica global, sua forma de atuação e as consequências humanas de sua atuação transfronteiriça.

Em seguida, o terceiro item analisa a sensível relação de dependência versus necessidade dos Estados em receberem o investimento das ETNs, com exemplos de acontecimentos recentes, bem como demonstra que apesar do enorme poder de ingerência que as corporações possuem no cenário político, econômico e cultural dos Estados que as recebem, a doutrina internacional se mostra relutante em aceitá-las como sujeitos de direito. Esta resistência, por sua vez, acaba por reforçar a arquitetura da impunidade e dificultar a eventual responsabilização dessas empresas por violações de direitos humanos.

Na sequência, o quarto tópico aborda o contexto de criação da Resolução A/HRC/RES/26/9 da ONU, com o objetivo de entender seu escopo e a posição dos Estados na criação de um instrumento vinculante, apresentando de maneira breve o argumento central dos Estados que aprovaram e os que se opuseram à resolução.

O quinto tópico apresenta o conceito e a diferenciação entre soft e hard law, e traz seus desdobramentos na área de Direitos Humanos e Empresa (BHR). Demonstra-se que a maioria das iniciativas de BHR se encontram no campo voluntário (de soft law), como são os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos da ONU. Neste mesmo tópico, passa-se à análise do principal arcabouço regulatório internacional existente sobre o assunto, analisando o sucesso dos Princípios Orientadores, e as vantagens e desvantagens de soft e hard law no Direito Internacional

No sexto tópico, busca-se entender, a partir do exposto no decorrer do texto e da bibliografia de especialistas ao redor do globo - se um instrumento vinculante, como o em

elaboração, seria o mais eficiente para a proteção dos direitos humanos e equilíbrio de todos os interesses em jogo. Neste item, explora-se a opinião diversa de juristas e conclui-se que embora as iniciativas de soft law sejam fundamentais para uma melhor conduta das ETNs, elas se mostram insuficientes para romper o padrão predatório da maioria das empresas.

Conclui-se, por fim, que iniciativas isoladas de soft law mostram-se incapazes de garantir uma efetiva mudança na atuação das ETNs, o que não exclui a sua importância como propulsoras de normas de hard law, nem como abordagem complementar a este sistema. Desta forma, apesar do presente trabalho entender que um instrumento vinculante pareça ser o mais ideal no cenário atual, preocupa-se com seu escopo (especialmente quanto à possibilidade de encarar as ETNs sujeitos de direito e atribuir obrigações diretas a elas) e circunstâncias após sua assinatura (por depender de internalização do Estado signatário).

A pesquisa busca contribuir com o debate acadêmico e jurídico sobre a atuação das empresas transnacionais ao redor do globo e a sua regulação no Direito Internacional.

2. EMPRESAS TRANSNACIONAIS NA ERA DA GLOBALIZAÇÃO

A globalização econômica, fenômeno caracterizado pela crescente interconexão entre os mercados, tecnologia e cultura ao redor do mundo, alterou significativamente a dinâmica das relações econômicas e sociais (GIDDENS, 1990). Embora não seja um fenômeno novo, é possível dizer que teve início com os choques e interação de diferentes culturas, como o descobrimento da pólvora chinesa pela Europa (MENEZES, 2013), com desdobramentos mais profundos na sociedade internacional a partir da metade do século XX.

Com o fim da Segunda Guerra Mundial, novas economias foram desenvolvidas, fruto da descolonização de territórios e surgimento de novas democracias. Houve, também, um maior investimento em tecnologias que diminuíssem a distância de espaço e tempo (o tráfego de informações é rápido, em fração de segundos, reforçando a sensação de que o mundo está cada vez menor).

A partir desse momento, a lógica de desenvolvimento global foi baseada na economia liberal, com primazia à liberdade comercial através da eliminação de barreiras ao livre comércio.

Neste contexto, é possível identificar elementos definidores da globalização econômica, dentre os quais destacam-se: a alteração nos modelos de produção que, por meio do deslocamento da atividade econômica de um país para outro e a pulverização de cadeias produtivas, contribuem para uma nova visão de trabalho; intenso desenvolvimento dos mercados de capitais fora de suas nações de origem, desconsiderando as fronteiras no fluxo dos investimentos; expansão de empresas multinacionais¹ e surgimentos de atores supranacionais e transnacionais (VILLAS BÔAS FILHO APUD ANDRÉ-JEAN ARNAUD, 2023).

Neste cenário, o aumento do surgimento de Empresas Transnacionais é consequência indissociável do processo de globalização econômica. Tornaram-se verdadeiros atores centrais na

¹ A ONU consagrou a diferença entre os termos “empresa transnacional” e “multinacional”, de maneira que a expressão transnacional deve ser empregada para aquelas empresas que atuam além e através das fronteiras estatais. Neste texto, os termos serão utilizados como sinônimos.

economia mundial, desempenhando um papel preponderante na produção, distribuição e movimentação de bens e serviços entre os Estados.

A expressão transnacional foi contemplada justamente para representar empresas que atuam além e através das fronteiras estatais (MELLO, 1993), possuem sua matriz “constituída segundo as leis de determinado Estado, na qual a propriedade é distinta da gestão, que exerce controle, acionário ou contratual, sobre uma ou mais organizações, todas atuando de forma concertada [...]” (CRETELLA NETO, 2012). Possuem estruturas decisórias mais leves e ágeis, com grande capacidade de se adaptar à especificidade de cada mercado e identificar novas tendências, o que as permite atingir maior produtividade ao menor custo possível (FARIA, 2004).

O estabelecimento da nova ordem econômica de livre mercado somado à explosão de ETNs como produtos diretos da globalização resultou na intensa ingerência política e econômica dessas grandes corporações na geopolítica mundial, fazendo com que elas ganhem cada vez mais visibilidade no Direito Internacional.

Com sua produção em larga escala e busca por preços “melhores”², as ETNs encontraram um terreno fértil para a sua expansão em Estados fragilizados - especialmente em decorrência de sua estrutura colonial e sua ausência e/ou flexibilidade da proteção jurídica. E, em busca de investimento estrangeiro, Estados cujas condições são mais favoráveis à exploração econômica - especialmente os do Sul Global - buscaram flexibilizar suas legislações e exigências para as empresas operarem em seus territórios (UNCTAD, 2007, p. 17-23).

Ora, não é à toa que muitas ETNs transferiram sua sede produtiva³ para Estados Asiáticos (como China, Índia e Vietnã)⁴. As vantagens são inúmeras: desde a menor carga de impostos a sistema jurídico mais barato, flexível quanto às regras ambientais e trabalhistas (ESTADÃO, 2024)⁵.

Fato é que essas grandes corporações podem ser mais poderosas que Estados: em 2018, a entidade Global Justice Now (2018) realizou uma pesquisa comparando a renda orçamentária anual das 100 (cem) entidades mais ricas no ano anterior. Dentre os resultados encontrados, foi apontado

² O termo é utilizado em aspas para representar sua ironia: o melhor para uma empresa ainda é associado como o mais lucrativo, o que raramente é mais correto quando pensamos em proteção aos Direitos Humanos e Meio Ambiente.

³ Segundo o relatório de 2023 da *World Benchmarking Alliance*, existe um contraste notável entre a sede das empresas com alegações graves de direitos humanos e o local onde ocorreram os supostos impactos. Entre as 61 empresas que enfrentam acusações graves, 82% estão sediadas em países de rendimento elevado, enquanto as restantes estão todas sediadas em países de rendimento médio-alto. Por outro lado, a maioria dos alegados impactos ocorre em países de baixo e médio rendimento: 62% das empresas estão ligadas a danos nestes países – 72% das empresas de vestuário e 53% das empresas extractivas, respectivamente. As empresas de vestuário enfrentam frequentemente alegações graves de impactos no Sul da Ásia, na Ásia Oriental e no Pacífico, enquanto as empresas extractivas enfrentam alegações de impactos principalmente na África Subsaariana, na América Latina e nas Caraíbas. Olhar em: WORLD BENCHMARKING ALLIANCE. Disponível em: <https://www.worldbenchmarkingalliance.org/>. Novembro de 2023. Acesso em: 1 fev. 2025.

⁴ A respeito do assunto, olhar: J, TASHI. The Friedrich Naumann Foundation for Freedom. Five biggest issues related to business and human rights in Asia. 2016. Disponível em: <https://www.freiheit.org/sudost-und-ostasien/five-biggest-issues-related-business-and-human-rights-asia>. Acesso em: 30 jan. 2025; INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION (ILO). More than 68 per cent of employed population in Asia-Pacific are in informal economy. 2 de maio de 2018. Disponível em: <https://www.ilo.org/resource/news/more-68-cent-employed-population-asia-pacific-are-informal-economy>. Acesso em: 30 jan. 2025.

⁵ A esse respeito, cabe abordar que a busca por Estados com mão-de-obra barata levam a outras consequências econômicas, como o deslocamento das unidades produtivas de um local para outro, que, por sua vez, representam uma ameaça aos Estados com salários mais elevados e um possível aumento na taxa de desemprego.

que 69 (sessenta e nove) das 100 (cem) principais entidades econômicas seriam grandes empresas (a Walmart excedeu o lucro de Estados como Espanha e Austrália, por exemplo).

Ainda que neste primeiro momento essa comparação aparente ser superficial e inapropriada - especialmente quando empresas e Estados são institutos independentes, com históricos, funções e objetivos diferentes - a conjuntura político-econômica global é a de que o poder político está diretamente relacionado ao poder econômico. E estes, por sua vez, detêm a capacidade de moldar a política internacional a seus próprios interesses.

Neste cenário, a presença das ETNs em todos os cantos do globo têm gerado desafios crescentes no campo dos Direitos Humanos, especialmente em contextos onde as normas locais são frágeis e/ou insuficientes para garantir a proteção das populações e ecossistemas afetados pelas atividades empresariais. Isto somado à falta de um quadro jurídico internacional uniforme que regule a atuação dessas corporações tem levado a situações extremas de exploração laboral, trabalho infantil, degradação ambiental e violações de direitos fundamentais.

Apesar do crescente reconhecimento da importância de ETNs endereçar questões de direitos humanos, iniciativas de proteção aos direitos humanos por essas empresas estão majoritariamente situadas no campo voluntário (por meio de *soft law*, explicada mais para frente), embora tenham ocorridos esforços recentes para endurecer o atual cenário de responsabilização.

3. A INFLUÊNCIA DAS ETNs NO CENÁRIO ECONÔMICO GLOBAL E A ARQUITETURA DA IMPUNIDADE

As ETNs obedecem às leis dos Estados nos quais se constituem, enquanto suas subsidiárias ficam obrigadas à legislação dos Estados nas quais são instituídas. Elas podem atuar nos Estados de diversas formas, por meio de investimentos estrangeiros diretos e indiretos (como consórcios de empresas, *joint ventures*, controle das subsidiárias em mais de um Estado e operações societárias de fusões e aquisições, por exemplo).

Esse caráter transnacional traz desafios aos Estados, uma vez que as empresas têm a obrigação de cumprir com a lei aplicável à jurisdição na qual atua, e geralmente constituem subsidiárias em territórios diverso do seu estado de origem, com menor carga fiscal, legislação trabalhista flexível⁶ e com menor proteção nacional aos direitos humanos.

Existe, especialmente por parte de Estados em desenvolvimento, o receio de afastar os investimentos internacionais com legislações rígidas e protetivas, e ser “não atrativo” comercialmente, significando uma fuga do investimento internacional e, conseqüentemente, seu empobrecimento, com repercussão negativa para toda a sua população (ROLAND et al., 2018).

⁶ Dentre os inúmeros exemplos que ilustram as violações de Direitos Humanos ocorridas por empresas subcontratadas de ETNs e sua relação com o cenário regulatório doméstico, cita-se o desmoronamento, em 2013, da fábrica de vestuários de Rana Plaza, em Bangladesh, que provocou o falecimento de mais de 1000 pessoas. A fábrica produzia vestuário para 29 marcas conhecidas mundialmente, como Primark, Walmart e C&A. Até abril do ano passado, nenhuma das vítimas havia recebido indenização. Sobre o caso Rana Plaza, acessar o site da Clean Clothes Campaign. CLEAN CLOTHES CAMPAIGN. Rana Plaza. Disponível em: <<https://cleanclothes.org/campaigns/past/rana-plaza>>. Acesso em 30 de janeiro de 2025. Acerca dos indenizações, olhar também: SABIR, Mustafa. BBC News. Survivors of Rana Plaza collapse wait for compensation. Disponível em: <<https://www.bbc.com/news/world-south-asia-27141385>>. Acesso em 30 de janeiro de 2025.

Embora os argumentos que destacam as vantagens da atuação de ETNs sejam questionáveis⁷, particularmente para os países que hospedam as suas subsidiárias, existem benefícios claros que decorrem do recebimento do investimento estrangeiro, como a geração de postos de trabalho e desenvolvimento tecnológico e industrial⁸.

Ao mesmo tempo em que a relação dessas empresas com os governos locais possa ser de cooperação, também pode ser de desequilíbrio, com as ETNs exercendo influência desenfreada sobre as decisões políticas e econômicas. A ameaça do banco HSBC de sair do Reino Unido em função de uma regulação que estava sendo desenhada por políticos e que poderia custar ao banco extras 2,5 bilhões de dólares por ano, foi um exemplo de tentar influenciar a política do governo britânico (EXAME, 2018). No Brasil, em 2021 a Ford anunciou o fim de suas operações em território nacional, após um século produzindo no país: à época, o prejuízo gerado foi de R\$ 5 bilhões só no Estado da Bahia (que equivalia a 2% do PIB do Estado) (ANDRADE, 2021), e a estimativa de perda potencial foi de quase 120 mil postos de trabalho (diretos, indiretos e induzidos), gerando um efeito dominó (REVISTA FORUM, 2021).

As ETNs possuem tanta influência que conseguem alterar até mesmo a cultura e o padrão de consumo dos Estados que as recebem, o que, por sua vez, demonstra a imensa capacidade de interferir no comportamento e valores das comunidades locais nas quais se estabelecem.

Apesar deste cenário colocar um desafio para os governos, que precisam equilibrar a atração de investimentos estrangeiros com a proteção de sua soberania e interesses nacionais, a conjuntura atual têm demonstrado uma maior assimetria nessa relação, com preponderância dessas corporações.

Por essa razão, é impossível não abordar a subjetividade das ETNs no Direito Internacional, que acaba por intensificar esta assimetria.

O Direito Internacional foi construído tendo o Estado como elemento central, o que resultou na abordagem tradicional de ser apenas Estados os sujeitos de direito. A figura dos direitos humanos difundida hoje - básicos e intransferíveis - foi historicamente criada para limitar o poder estatal. Sequer havia consciência do poder e influência que as ETNs poderiam ter no futuro.

A corrente contemporânea, contrária à visão estadocêntrica do Direito Internacional Clássico, inaugurou a teoria de que outros indivíduos compõem o Direito Internacional Público ao lado dos Estados e das organizações internacionais. Ainda que tais indivíduos não participem (diretamente) da produção do acervo normativo internacional, eles podem vir a ser punidos como sujeitos de direito por atos violadores de direitos humanos, por exemplo, e não em nome do Estado ao qual pertencem⁹.

Embora a visão estadocêntrica seja dominante, a discussão sobre a subjetividade das ETNs está longe de ser pacificada. Apesar da sua relevância, os Estados ainda são considerados os

⁷ Para maiores detalhes sobre o assunto, recomendo a leitura a seguir: SILVEIRA, Eduardo Teixeira. A disciplina jurídica do investimento estrangeiro no Brasil e no direito internacional. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002. p. 52-56.

⁸ SIQUEIRA, Tagore Villarim de. Investimentos estrangeiros diretos (IED): origens, significado e benefícios. Revista do BNDES, Rio de Janeiro, v. 29, n. 58, p. 611-654, dez. 2022. Disponível em: https://web.bndes.gov.br/bib/jspui/bitstream/1408/23091/1/PRArt_RB%2058_Investimentos%20estrangeiros%20diretos.pdf. Acesso em 01 de fevereiro de 2025.

⁹ Como literaturas pioneiras desta visão, cabe citar Zulmira Maria de Castro Baptista e Carlos Husek.

principais sujeitos (que detém capacidade jurídica para concluir tratados e demais atos internacionais)¹⁰.

Desta forma, ETNs acabam sendo informalmente reguladas pela atuação dos Estados e por meio de práticas voluntárias (também conhecido como “Boas Práticas” ou de Responsabilidade Social Corporativa - RSC). Por isso, muito se fala sobre uma mudança na teoria do Direito Internacional que considera o Estado como elemento central para enfim considerar as ETNs como sujeitos de deveres e obrigações (ROLAND et al., 2018), mas a discussão ainda é afastada pela corrente tradicional.

Tamanha é a ingerência das ETN nas economias mundiais que Zubizarreta e Ramiro descrevem a adaptação do cenário internacional aos interesses empresariais como a “arquitetura da impunidade” (2016), refletido pelo conjunto de elementos normativo-fático-políticos que tornam o contexto global propício para que essas empresas mantenham seu modus operandi - marcado pelo desmantelamento dos direitos sociais e o lobby por instituições financeiras - e continuem imunes à responsabilização por violações de direitos humanos.

Em suma, esses autores entendem que há uma disparidade de armas quanto à regulação de ETNs: enquanto o sistema jurídico global protege os investimentos internacionais de maneira rígida (basta olhar para os diversos mecanismos de resolução de conflitos, cortes de arbitragem, instituições como Organização Mundial do Comércio e as próprias proteções contratuais dos acordos bilaterais e multilaterais, etc), a proteção aos direitos humanos por atividades empresariais dependem do direito doméstico do país que as recebem (muitas vezes já comprometido pela lógica liberal) e abordagens de soft law (voluntárias), que mostram-se insuficientes para a devida responsabilização.

Ao pensar nesta conjuntura, imediatamente avalia-se que o poder estatal não é mais o único a governar a política e economia internacional (BABIC; HEEMSKERK; FICHTNER, 2018). Contudo, até o momento não existe uma regulamentação normativa vinculante com deveres e obrigações de ETNs nas atividades que desempenham.

A percepção generalizada hoje é a de que essas instituições privadas começaram a ameaçar a liberdade, bem-estar e sobrevivência da humanidade, o que nos leva a uma nova situação fática e regulatória.

Por esta razão, um instrumento vinculante começou a ser pensado por meio da Resolução 26/9 da ONU¹¹ (“Resolução”), adotada como um marco nas discussões sobre direitos humanos e responsabilidade corporativa, aprofundada abaixo.

4. RESOLUÇÃO A/HRC/RES/26/9 DA ONU

A Resolução 26/9 da ONU refere-se à criação de um grupo de trabalho intergovernamental para desenvolver um instrumento internacional juridicamente vinculante sobre empresas transnacionais e outras empresas em matéria de direitos humanos. Ela foi adotada pelo Conselho de

¹⁰ Para mais detalhes, averiguar: MAZZUOLI, Valerio de O. Curso de Direito Internacional Público - 15ª Edição 2023. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023. E-book. p.413.

¹¹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. UN doc A/HRC/RES/26/9. Elaboration of an international legally binding instrument on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights. Disponível em: <https://docs.un.org/A/HRC/res/26/9>. Acesso em 02 de fevereiro de 2025.

Direitos Humanos da ONU em 26 de junho de 2014, por maioria de votos, com o objetivo de responsabilizar legalmente corporações por violações de direitos humanos.

Não surpreendentemente, a Resolução foi proposta principalmente pelo Equador e África do Sul, com o principal objetivo de criar um instrumento internacional juridicamente vinculante que responsabilize as empresas multinacionais por violações de direitos humanos.

Em um breve resumo, a Resolução estabeleceu um Grupo de Trabalho Intergovernamental (GIT) de Composição Aberta (OEIGWG - Open-ended Intergovernmental Working Group) para elaborar um instrumento vinculante internacional, endossado posteriormente na forma de um tratado internacional, que abordasse especificamente as atividades das empresas transnacionais e outras empresas relacionadas a violações de direitos humanos.

A Resolução inicial focava especialmente em Empresas Transnacionais e outras empresas de alcance global, mas este escopo foi posteriormente expandido pelo OEIGWG para incluir nas discussões do tratado todas as empresas, independente do seu alcance, com a motivação do potencial impacto das operações em diferentes jurisdições, especialmente regiões com frágil regulamentação e/ou pouca proteção aos Direitos Humanos.

Outro foco da Resolução é criar mecanismos claros de compensação e justiça para as vítimas dessas violações, preenchendo lacunas existentes no atual sistema (no qual ETNs não são responsabilizadas por violações que ocorrem em suas cadeias globais de fornecimento ou em operações conduzidas em diferentes Estados).

Como todas as conquistas em Direitos Humanos são frutos de uma construção diária, o contexto de sua aprovação foi tortuoso: ela foi adotada por 20 votos a favor, com 14 votos contrários e 13 abstenções. Em contramão à onda que justifica que a existência de um instrumento vinculante sobre o tema minaria o investimento nos Estados periféricos, muitos dos Estados apoiadores estão localizados no Sul Global e/ou são Estados em desenvolvimento, e argumentaram a favor tendo como principal argumento que essas ETNs frequentemente exploram a escassez e/ou fragilidade de sua regulamentação para manter suas atividades.

Em contrapartida, alguns Estados localizados no Norte Global (especificamente membros da União Europeia e Estados Unidos da América) se opuseram à Resolução, citando preocupações sobre a viabilidade de um instrumento vinculante e sobre possíveis impactos negativos no ambiente de negócios internacionais - argumento muito utilizado por Estados em desenvolvimento - e expressaram preferência por abordagens voluntárias, como os Princípios Orientadores da ONU sobre Empresas e Direitos Humanos.

A resolução se propõe a complementar instrumentos voluntários existentes, como os já mencionados Princípios Orientadores, que oferecem um quadro de ação para que os Estados e as empresas respeitem os Direitos Humanos.

Enquanto os Princípios Orientadores fornecem uma abordagem não vinculante (conforme será descrito brevemente no próximo capítulo), a Resolução tenta fortalecer o arcabouço jurídico ao criar uma obrigação internacional, por meio de hard law, para as empresas respeitarem os direitos humanos em suas operações globais. Apesar da Resolução já ter 10 (dez) anos e ter amadurecido bastante, parece ter um longo caminho a percorrer para equilibrar todos os interesses em jogo.

5. INTRODUÇÃO À *SOFT* E *HARD LAW* NOS DIREITOS HUMANOS E EMPRESAS

Como muitas das discussões das ETNs permeiam sua existência como potenciais sujeitos do Direito Internacional, é impossível desvincular sua discussão das fontes do Direito Internacional Público.

Antes de abordar propriamente o conceito e aplicação de abordagens voluntárias, faz-se necessário esclarecer sua origem.

A compreensão de *soft law* surgiu da necessidade de adaptar o Direito Internacional à flexibilidade que a regulação e jogo de interesses contemporâneo demandava. Convencionou-se de *soft law* (direito flexível) como regras

[...] cujo valor normativo é menos constringente que o das normas jurídicas tradicionais, seja porque os instrumentos que as abrigam não detêm o status de “normas jurídicas”, seja porque os seus dispositivos, ainda que insertos no quadro de instrumentos vinculantes, não criam obrigações de direito positivo aos Estados, ou não criam senão obrigações pouco constringentes. Portanto, um dos maiores problemas desse tipo de norma se encontra na falta de elementos que garantam a sua efetiva aplicação (MAZZUOLI, 2023. p. 152).

As fontes de *hard law*, por sua vez, representam

[...] o direito rígido “duro”, dentro do qual se reputam inseridas sanções contra as infringências perpetradas, e possuem força vinculativa. São normas oriundas das fontes clássicas do Direito Internacional e os princípios gerais do direito. Entre elas, encontramos as Convenções Internacionais, os princípios gerais do direito, as decisões judiciais e as doutrinas, os atos unilaterais e as decisões normativas das Organizações Internacionais. (MAIA, 2016, p. 31).

Existem diferenciações importantes entre os dois institutos.

No âmbito dos Direitos Humanos e Empresa, abordagens de *soft law* são caracterizadas por serem voluntárias (não vinculantes ou não obrigatórias), derivam-se de uma autorregulação e são geralmente atribuídas como condutas de Responsabilidade Social Corporativa ou Boas Práticas. Na maioria das vezes, são mais fáceis de serem acordadas do que tratados internacionais e têm processos de elaboração e alteração mais informais (BUHMANN, 2018), o que permite a participação dos mais diversos grupos, como a sociedade civil organizada, investidores e as próprias empresas. Esses instrumentos também são utilizados quando os Estados não chegam a um consenso, criando um padrão de expectativas e comportamentos esperados (CHOUDHURY, 2018, p. 9).

É nesta lógica voluntarista que em 2011 foram lançados os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos³ (“Princípios Orientadores” ou “POs”) da Organização das Nações Unidas (ONU).

Com caráter recomendatório, os POs estabelecem que empresas têm a responsabilidade de respeitar os direitos humanos internacionalmente reconhecidos, independente do seu tamanho, setor, propriedade e país de atuação, e independente do seu Estado de origem ou Estado anfitrião (Host State) cumprirem ou não seu dever de proteger os Direitos Humanos de qualquer abuso ou violação. Os POs foram responsáveis por criar o tripé “Proteger, Respeitar e Remediar” (“Tripé”).

Os Princípios Orientadores marcam o fim do começo: seu objetivo foi fornecer uma plataforma global comum de padrões normativos e orientação de políticas confiáveis para os Estados, empresas e sociedade civil. Não são normas de Direito Internacional propriamente ditas, mas recomendações práticas elaboradas para implementar o Tripé e que representam um verdadeiro marco histórico na consolidação de parâmetros normativos aplicáveis à conduta das empresas em relação aos Direitos Humanos.

Historicamente, cabe esclarecer que as atuais regras de Direitos Humanos e Empresas vieram de uma construção da própria linguagem dos Direitos Humanos, que incorporou aos poucos queixas de comunidades atingidas, vítimas de violações de direitos e ativismo da sociedade civil organizada.

Questionamentos até então inexistentes no universo corporativo - como o ressarcimento para custos humanos e a ausência de regras para a defesa dos Direitos Humanos na prática - começaram a surgir ao público na década de 90¹². As primeiras notificações de violações aos Direitos Humanos tiveram como reação inicial a negativa do envolvimento direto por ETNs, que teve como consequência a perda do lucro¹³ e condenações públicas. Só após este espanto inicial que as companhias começaram a responder com a criação de políticas e práticas que obedecessem a uma conduta empresarial mais responsável e sustentável, com o monitoramento de suas cadeias de fornecedores e a emissão de relatórios sociais e ambientais.

Outra iniciativa é a *Naming and Shaming*, de dizer publicamente que a empresa cometeu uma infração como uma forma de desencorajar algumas atividades¹⁴, a mídia internacional e a sociedade civil foram essenciais para divulgar o conhecimento de violações a Direitos Humanos e exigirem uma conduta responsável de ETNs. Além, é claro, do papel dos stakeholders, da sociedade e consumidores em exigir mais transparência e reportes de sustentabilidade.

No decorrer do tempo, faz sentido dizer que essas práticas começaram a ser mais institucionalizadas e eficientes, deixando de estar apenas no campo puramente voluntário, mas quase como uma obrigação de resposta aos interessados e aos consumidores, ainda que não juridicamente obrigatórias (UTTING, 2005).

O sistema de *hard law* (direito rígido), em contraponto ao direito flexível, é geralmente operacionalizado em tratados e convenções internacionais. Na seara dos direitos humanos, são implementados por meio de normas que regulam as operações empresariais dentro da jurisdição

¹² Um dos casos mais marcantes à época foi o da BHP vs Papua Nova Guiné. Em 1994, proprietários de terras da Papua-Nova Guiné processaram a BHP na Austrália, alegando que as operações da BHP numa mina de cobre causaram a destruição do ambiente circundante e do seu estilo de vida tradicional. Em 2013, o Parlamento australiano retirou a imunidade da BHP ao processo e em 2014 o Tribunal ordenou que a BHP parasse de despejar resíduos de minas em rios próximos. Para mais detalhes, olhar: BUSINESS & HUMAN RIGHTS RESOURCE CENTRE. BHP lawsuit (re Papua New Guinea). Disponível em: <https://www.business-humanrights.org/en/latest-news/bhp-lawsuit-re-papua-new-guinea/>. Acesso em: 03 fev. 2025.

¹³ Como exemplo mais recente, olhar a seguinte notícia: BERTÃO, Naiara. VALOR ECONÔMICO. Como Salton, Aurora e Garibaldi enfrentam a crise do trabalho análogo à escravidão. Valor Econômico, 26 fev. 2024. Disponível em: <https://valor.globo.com/empresas/esg/noticia/2024/02/26/como-salton-aurora-e-garibaldi-enfrentam-a-crise-d-o-trabalho-analogo-a-escravidao.ghtml>. Acesso em: 4 fev. 2025.

¹⁴ "INGOs, NGOs, state actors, and news media sometimes "name and shame" states with the goal of drawing attention to human rights violations and thereby pressuring violators to change their practices", em ZHOU, Y., KIYANI G. and CRABTREE, C. 'New evidence that naming and shaming influences state human rights practices', *Journal of Human Rights*, 22(4). 2022. pp. 451-468. doi: 10.1080/14754835.2022.2122785.

estatal, de modo a prevenir e punir atividades que afetem negativamente o gozo dos direitos. Neste cenário, os Estados são os responsáveis por regular os comportamentos de ETNs que se hospedam em seus territórios (JOSEPH, KYRIAKAKIS, 2023, p. 8).

Ferramentas de *hard law* permitem que Estados sinalizem a credibilidade de seus compromentimentos (ABBOTT, 2000), criem instrumentos de interpretação e reforcem a legitimidade de uma obrigação. Por ter uma estrutura mais rígida, com obrigações precisas, sua instrumentalização é recomendável quando o não cumprimento de normas é difícil de detectar (como em locais em que as vítimas têm medo de ofender interesses de ETNs), mas que os custos podem ser muito elevados (especialmente em razão das negociações perdurarem anos).

Nos instrumentos de *hard law*, as consequências jurídicas quanto à quebra do compromisso são claras e precisas, e seus efeitos reputacionais podem ser devastadores, enquanto em *soft law* possuem certa indefinição e incerteza (CHOUDHURY, p. 3). Foi por essa razão que um instrumento vinculante que imponha obrigações e responsabilização das ETNs por violações de Direitos Humanos tanto nos Estados sede quanto nos Estados que ocorrem essas violações começou a ser desenhado.

No entanto, exigir um instrumento vinculante sobre o tema também não é garantia de sua eficácia. Uma norma internacional vinculante pode não ser tão efetiva na prática para ETNs que violam direitos humanos. Ela depende, por exemplo, da regulação de obrigações legais do instrumento vinculante no âmbito doméstico de cada Estado.

6. A DISCUSSÃO REGULATÓRIA E OS ESFORÇOS DE UM INSTRUMENTO VINCULANTE DE DIREITOS HUMANOS E EMPRESAS

A despeito de um instrumento vinculante estar em elaboração, a grande questão regulatória que permeia o tema é se um instrumento vinculante, via *hard law*, seria o mais viável e eficiente em comparação aos já existentes instrumentos voluntários. O que realmente acontece depois que esses Estados assinarem e ratificarem o instrumento vinculante; se as ETNs terão deveres e serão vistas como sujeitos sob as lentes do direito internacional; se um instrumento de *soft law* não acomodaria melhor e geraria melhores resultados do que um de *hard law*, etc.

São inúmeros os questionamentos.

A prática demonstra que institutos de *soft law*, instrumentalizados em códigos de conduta, pactos globais, princípios, políticas e práticas de monitoramento e reporte dentro da estrutura corporativa podem ser eficientes¹⁵. Todos esses mecanismos foram criados para que empresas impactem positivamente os Direitos Humanos a partir de explicações sobre o que seria uma conduta empresarial responsável. Entretanto, não podemos dizer que são suficientes para garantir a proteção ao meio ambiente e aos Direitos Humanos em qualquer lugar em que essas empresas atuem¹⁶.

¹⁵ "In other areas, soft law is being used not as an ends to a mean but rather as a valuable tool due to its specific qualities. For instance, corporate governance in most states is now subject to soft law or voluntary standards. Indeed, not only are many corporate governance standards voluntary, but the standards themselves are also focused on process rather than issues." CHOUDHURY, 2018, p. 12.

¹⁶ ERIN, Hale. AL JAZEERA. Nine in 10 top global companies failing to uphold human rights, report says. 2 jul. 2024. Disponível em:

Apesar da importância cada vez maior de corporações endereçarem e defenderem Direitos Humanos por si só, por parte de seus stakeholders, consumidores e da sociedade, o fato de a maior parte da responsabilização legal por violações estar situada no campo voluntário tem dificultado muito uma verdadeira eficiência prática.

A linguagem de responsabilidade empresarial raramente estar pautada em uma linguagem imperativa de obrigação faz com que o cumprimento forçado de responsabilidade seja muito fraco ou quase inexistente. Contudo, isso não quer dizer que instrumentos de *soft law* são irrelevantes para o Direito Internacional Público.

Ainda que instrumentos de *soft law* não sejam normas internacionais propriamente ditas, representam valores e práticas importantes, sendo incontestável seu papel na formação de valores referendados em futuras convenções internacionais (AMARAL JÚNIOR, 2015), como também de propulsores de *hard law* no universo dos Direitos Humanos e Empresas, tal como foi com a promulgação Lei da Escravidão Moderna no Reino Unido (2015), a Lei da Vigilância na França (2017), e a Lei do Dever de Vigilância da Cadeia de Produção da Alemanha (2021).

A gama de leis nacionais impulsionadas pelos Princípios Orientadores é extensa. O surgimento de leis nacionais, tal como a exigência de devida diligência e de responsabilidade civil conectada com a ausência de uma auditoria (O'BRIEN; HOLLY, 2021) é uma maneira de os Estados protegerem e criarem medidas preventivas que evitem violações de Direitos Humanos por terceiros, e, ao mesmo tempo, salvaguardar o Tripé.

Todavia, o que se tem visto é que *soft law* não parece ter incentivado a interrupção dos padrões de negócios que prejudicam os Direitos Humanos (JOSEPH, KYRIAKAKIS, 2023).

Por essa razão, os Princípios Orientadores e demais iniciativas voluntárias são alvos de inúmeras críticas. Uma das principais forças em direção a um instrumento vinculante foi a necessidade de remediação às violações de direitos humanos por essas empresas (ROORDA, 2022). Outras duas críticas foram à falta de um órgão de monitoramento ou cumprimento/*enforcement* para fiscalizar as condutas previstas nos Princípios Orientadores quanto ao respeito aos direitos humanos por empresas e a ausência de consequência quanto à quebra do Tripé. A crítica principal é a de não prever responsabilidades diretas para as empresas enquanto atribui responsabilidades diretas aos Estados¹⁷. Porém, vale ressaltar que o próprio John Ruggie admitiu que os POs por si só não seriam capazes de sanar todos os desafios que envolvem a matéria. Esses argumentos reforçam a figura do instrumento vinculante.

A criação do instrumento vinculante, por outro lado, não é imune a críticas. Além dos questionamentos relacionados à sua ratificação e cumprimento, envolve outras complexidades como a falta de vontade política¹⁸ (contemplada na arquitetura de impunidade já mencionada), de

<https://www.aljazeera.com/economy/2024/7/2/nine-in-10-top-global-companies-failing-to-uphold-human-rights-report-says>. Acesso em 2 de fevereiro de 2025.

¹⁷ Para mais detalhes, olhar: DEVA, S.; BILCHITZ, D. Human rights obligations of business: beyond the corporate responsibility to respect? New York: Cambridge University Press, 2013. p. 78-104.

¹⁸ Especialmente por depender de adesão política, quando jogadores chaves, como os Estados Unidos da América (EUA), tomam decisões que retrocedem os Direitos Humanos. Para mais detalhes, olhar: COLUMBIA LAW SCHOOL. Trump Human Rights Tracker. Disponível em: <https://trumphumanrightstracker.law.columbia.edu/>. Acesso em: 1 fev. 2025. Olhar também a recente saída dos EUA do Acordo de Paris: THE NEW YORK TIMES. Trump and the Paris Agreement: climate policy in focus. The New York Times, 20 jan. 2025. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2025/01/20/climate/trump-paris-agreement-climate.html>. Acesso em: 1 fev. 2025.

consenso sobre ETNs serem ou não sujeitos de Direito Internacional e a extensão de suas responsabilidades, por exemplo.

Neste momento, busca-se ao menos trazer respostas sobre as reflexões propostas neste item.

Acerca da “melhor” forma de regulação, a Professora Barnali Choudhury (2018), da Universidade de Direito de York, faz o seguinte apontamento:

However, BHR is a developing area that faces potentially high sovereignty costs if international external authority were to be exercised over the issues. Additionally, it is a field where governments are reluctant to make binding commitments. Because of these factors, contracting costs in BHR are very high.

Moreover, the BHR arena is generally plagued by a lack of consensus and political will. Corporations do not agree on the extent of their responsibilities on this issue and governments – which may be beholden to the interests of corporations – do not agree on the responsibility that should be imposed on these entities. This lack of consensus is further complicated by the uncertainty of the status of corporations under international law. While states are considered subjects of international law and therefore bear clear human rights obligations that derive from it, corporations are not necessarily viewed as having the same status. This leaves open the question as to whether international law can impose human rights obligations on business entities.¹⁹

Em reflexão ao questionamento, a autora entende que a falta de consenso entre Estados sobre a extensão da responsabilidade de ETNs por Direitos Humanos em conjunto com os riscos relacionados à perda de soberania caminham no sentido de que um instrumento de *soft law* seria mais favorável para endereçar o atual problema da responsabilidade corporativa.

Já a Prof^a. Dr^a. Beth Simmons, da Universidade de Harvard, em seu livro “*Mobilizing for Human Rights*” (2009), questiona a escolha dos tratados internacionais quando estes podem não desempenhar uma função útil entre governos soberanos. Esta autora entende que o motivo de pensarmos quase que de forma automática em instrumentos vinculantes como resposta à proteção de direitos na seara internacional é porque tratados geram níveis maiores de responsabilidade internacional ao reforçar a credibilidade dos Estados em fazer compromissos sérios uns aos outros, mesmo que estejam guiados por interesses próprios. Tratados internacionais exigem uma ratificação no direito doméstico a partir de um processo interno, estão diretamente conectados com o princípio da *pacta sunt servanda*, presumem boa-fé e exigem precisão e clareza.

¹⁹ Na tradução livre: “No entanto, BHR (Business and Human Rights - Empresas e Direitos Humanos) é uma área em desenvolvimento que enfrenta potenciais custos de soberania elevados caso uma autoridade externa internacional exerça controle sobre essas questões. Além disso, trata-se de um campo no qual os governos mostram-se relutantes em assumir compromissos vinculantes. Devido a esses fatores, os custos de contratação em BHR são muito altos.

Ademais, a arena de BHR é geralmente marcada por falta de consenso e de vontade política. As empresas não concordam sobre a extensão de suas responsabilidades nessa questão, e os governos – que podem estar atrelados aos interesses das corporações – não concordam sobre a responsabilidade que deveria ser imposta a essas entidades. Essa falta de consenso é ainda mais complicada pela incerteza sobre o status das corporações no âmbito do direito internacional. Enquanto os Estados são considerados sujeitos do direito internacional e, portanto, têm obrigações claras de direitos humanos derivadas dele, as corporações nem sempre são vistas como possuindo o mesmo status. Isso deixa em aberto a questão de saber se o direito internacional pode impor obrigações de direitos humanos a entidades empresariais.”

Não obstante, ressalta que a verdadeira aplicação interna (*compliance*) de tratados de Direitos Humanos é vista no âmbito doméstico de cada Estado, e muitas violações são difíceis de detectar, especialmente com cadeias de produção tão fragmentadas e a ausência de órgãos internacionais de monitoramento. Devido à baixa probabilidade de internalização de muitos tratados, entende que eles têm pouca aderência no comportamento de governos.

Além disso, Simmons aponta que outra problemática envolvendo tratados internacionais refere-se a punição de governos estrangeiros por violações de Direitos Humanos entrarem em conflito com outros interesses e objetivos. A ideia de que alguns Estados respondam eventual violação de direito com o encerramento do tratado seria bastante utópica.

Por outro lado, vale reforçar que até Ruggie (2014) apoiou a ideia de um instrumento vinculante de Direitos Humanos e Empresas em áreas com lacunas de governança, zonas de conflito, locais em que Estados não conseguem ou não querem agir contra ETNs e nos quais outros meios não alcançam, reforçando que os POs nunca tiveram a intenção de impedir outros caminhos necessários.

Ainda que o respeito aos Direitos Humanos não sejam (e nem deveriam ser) negociáveis, é mais que evidente que algumas ETNs se recusam a respeitá-los.

O Professor Dr. Surya Deva (2014) opina que um instrumento internacional deve ser visto como uma junção das falhas das iniciativas regulatórias existentes, que deve ser baseado na hierarquia dos direitos humanos sobre atividades empresariais, comércio e normas de investimento. Para ele, a partir da compreensão de que ETNs podem violar direitos humanos e o fazem, Estados têm o dever de protegê-los.

Outra visão bastante interessante de Deva é a de existir uma interdependência entre as partes: ETNs de países desenvolvidos precisam do acesso ao amplo mercado, mão de obra barata e a população jovem de países em desenvolvimento, ao mesmo tempo em que Estados em desenvolvimento precisam do investimento dessas corporações. Tendo em vista essa “via de mão dupla”, um instrumento internacional poderia definir melhor as regras do jogo em um nível global e tentar equilibrar os poderes.

Para Deva, ETNs também têm a ganhar com um instrumento vinculante: é improvável que continuem a ter confiança da população e mantenham sua licença social para operar se continuarem a ter um respeito meramente simbólico por direitos humanos e ter apenas medidas voluntárias que prolonguem seus litígios em diversas jurisdições.

A Prof^a. Dr^a. Claire Methven O’Brien (2020), da Universidade de Dundee, opina que as posições sobre *hard* e *soft law* em Direitos Humanos e Empresas são comumente e erroneamente dicotômicas: a iniciativa do tratado é vista de um lado como um ataque às economias industrializadas e apoiada por ativistas, enquanto de outro ETNs ocupam a posição inevitável de oposição.

Enquanto isso, ela entende que o apoio aos Princípios Orientadores não corresponde automaticamente a uma rejeição de leis sobre Direitos Humanos e Empresas e argumenta que entre os principais defensores dos POs estão Estados europeus que já adotaram leis de devida diligência como uma forma de operacionalizar esses princípios (como a França, do Reino Unido e Alemanha, já citadas nesse texto).

Apesar de várias perspectivas diferentes, neste trabalho compreende-se que não existe uma abordagem ideal a respeito da instrumentalização da responsabilização de empresas transnacionais. Uma obrigação legal pode não significar na prática que o Estado-Nação tome providências domésticas ou que ETNs tomem atitudes verdadeiras, mas condutas voluntárias isoladas como já existem não têm se mostrado suficientes. O que se endossa é que o respeito aos direitos humanos deveriam ser inegociáveis.

7. CONCLUSÃO

O aumento exponencial de Empresas Transnacionais no cenário global deixa rastros de abusos²⁰ e inúmeras tentativas das empresas de evitar indenização às vítimas. A situação fática atual demonstra que a regulação doméstica dos Estados é incapaz de responsabilizar as corporações por violações de Direitos Humanos, que somada à conjuntura econômica-política mundial e à divisão de poder internacional conduzem à compreensão de que um instrumento internacional vinculante parece ser fundamental. O que preocupa, contudo, é o conteúdo desse instrumento e os desdobramentos de sua aprovação no âmbito doméstico de cada Estado signatário.

Existe uma interação simbiótica entre *hard e soft law* no campo dos Direitos Humanos e Empresas. Não são, de forma alguma, mutuamente exclusivos: podem - e precisam - coexistir e se complementar para haver uma eficácia prática. No entanto, ambos os instrumentos também podem vir a competir entre si, considerando que os interesses e objetivos de cada Estado podem indicar direções diferentes a partir da abordagem escolhida (KLAAREN, 2022)²¹.

Ademais, a conclusão deste trabalho é de que um instrumento vinculante não deve ser de um instrumento mágico que resolva todos os problemas e impeça toda e qualquer violação causada por ETNs aos Direitos Humanos, mas sim de uma ferramenta que preencha as lacunas regulatórias existentes nos Princípios Orientadores. Neste ponto, o atual rascunho do tratado surgiu como uma resposta ao voluntarismo dos Princípios Orientadores e hoje adota uma forma de complementaridade.

Na atual ordem mundial, é impossível afirmar que grandes corporações não têm ao menos um papel como vetor - ainda que mínimo - de proteção e respeito aos Direitos Humanos. A posição de poder também gera (ou ao menos deveria gerar) deveres e responsabilidades.

Assim, sem exclusão dos instrumentos voluntários já existentes e que possam vir a ser criados, a regulação por meio de hard law surge como uma oportunidade disruptiva de enfraquecer a hegemonia de grandes corporações na economia globalizada e ampliar a visão estadocêntrica do Direito Internacional. Espera-se que ele possa complementar as iniciativas de soft law por meio da

²⁰ CROSER, Marilyn. THE GUARDIAN. Human rights violations increase corporate responsibility. The Guardian, 09 set. 2014. Disponível em: <https://www.theguardian.com/sustainable-business/2014/sep/09/human-rights-violations-increase-corporate-responsibility>. Acesso em: 03 fev. 2025.

²¹ As sessões do GIT têm mostrado uma maior consciência das posições divergentes dos Estados quanto ao projeto, como a oposição ao tratado liderada pela União Europeia, Estados Unidos e Japão, países que abrigam a grande maioria das sedes das empresas transnacionais. A discussão pela ampliação ou não do escopo - com aplicação para todas as empresas ou apenas ETNs - foi rejeitada por países como Rússia, China e África do Sul (BSR,2023). Na visão deste trabalho, parece ser um pouco desproporcional a ideia de responsabilizar ETNs dos países desenvolvidos com pequenos empresários locais de países em desenvolvimento no mesmo patamar - são violações com extensão e profundidade muito diferentes para comparar a capacidade de violação de Direitos Humanos de um e de outro.

<https://www.business-humanrights.org/en/latest-news/bhp-lawsuit-re-papua-new-guinea/>. Acesso em: 03 fev. 2025.

BERTÃO, Naiara. VALOR ECONÔMICO. Como Salton, Aurora e Garibaldi enfrentam a crise do trabalho análogo à escravidão. Valor Econômico, 26 fev. 2024. Disponível em: <https://valor.globo.com/empresas/esg/noticia/2024/02/26/como-salton-aurora-e-garibaldi-enfrentam-a-crise-do-trabalho-analogo-a-escravidao.ghtml>. Acesso em: 4 fev. 2025.

CLEAN CLOTHES CAMPAIGN. Rana Plaza. Disponível em: <https://cleanclothes.org/campaigns/past/rana-plaza>>. Acesso em 30 de janeiro de 2025.

CHOUDHURY, B. Balancing Soft and Hard Law for Business and Human Rights. *International & Comparative Law Quarterly*. 2018. pp. 961-98.

CRETELLA NETO, José. Curso de direito internacional econômico. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 765.

CROSER, Marilyn. THE GUARDIAN. Human rights violations increase corporate responsibility. *The Guardian*, 09 set. 2014. Disponível em: <https://www.theguardian.com/sustainable-business/2014/sep/09/human-rights-violations-increase-corporate-responsibility>. Acesso em: 03 fev. 2025

COLUMBIA LAW SCHOOL. Trump Human Rights Tracker. Disponível em: <https://trumphumanrightstracker.law.columbia.edu/>. Acesso em: 1 fev. 2025

D; GALIL, Gabriel C.; LELIS, Rafael C. Desafios e perspectivas para a construção de um instrumento jurídico vinculante em direitos humanos e empresas. In: *Caderno de Revista de Direito GV*, vol. 14, n. 2, 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/MQrcJNJFXHYM7RZ4twNpVJr/?lang=pt&format=pdf>. Acesso em 31 out 2024.

DEVA, Surya. 2021. The UN Guiding Principles' Orbit and Other Regulatory Regimes in the Business and Human Rights Universe: Managing the Interface, *Business and Human Rights Journal*, 6 (2021), pág. 336–51. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1017/bhj.2021.23>.

DEVA, Surya. A just recovery for whom? And how to achieve it?. In: *Business & Human Rights Resource Centre Blog*. 2021. Disponível em: <https://www.business-humanrights.org/en/blog/a-just-recovery-for-whom-and-how-to-achieve-it/>. Acesso em: 10 de outubro de 2024.

DEVA, Surya. The human rights obligations of business: reimagining the treaty business. In: *Human Rights and Transnational Corporations: Paving the Way for a Legally Binding Instrument*. Suíça, 2014.

DEVA, S.; BILCHITZ, D. Human rights obligations of business: beyond the corporate responsibility to respect? New York: Cambridge University Press, 2013. p. 78-104.

ESTADÃO. Nova ordem global: a China e a nova onda de investimentos no Vietnã e Indonésia. O Estado de S. Paulo, 2024. Disponível em: <https://www.estadao.com.br/economia/nova-ordem-global-china-vietna-indonesia/>. Acesso em: 31 out. 2024.

ERIN, Hale. AL JAZEERA. Nine in 10 top global companies failing to uphold human rights, report says. 2 jul. 2024. Disponível em: <https://www.aljazeera.com/economy/2024/7/2/nine-in-10-top-global-companies-failing-to-uphold-human-rights-report-says>. Acesso em 2 de fevereiro de 2025.

FARIA, José Eduardo. O direito na economia globalizada. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 72-73.

GALINDO, CRISTIANA. Quando as empresas são mais poderosas que os países. *El País* [online]. 7 de novembro de 2017. Disponível em:

https://brasil.elpais.com/brasil/2017/11/03/economia/1509714366_037336.html. Acesso em 31 de outubro de 2024.

GIDDENS, A. *The consequences of modernity*. Stanford: Stanford University Press, 1990.

GLOBAL JUSTICE NOW. 69 of the richest 100 entities on the planet are corporations, not governments, figures show. Disponível em: <https://www.globaljustice.org.uk/news/69-richest-100-entities-planet-are-corporations-not-governments-figures-show/>. Acesso em: 31 out. 2024.

HOMA. As obrigações dos Estados de origem: suas obrigações extraterritoriais nas violações de direitos humanos por corporações transnacionais. Centro de Direitos Humanos e Empresas. 2016. Acesso em 31, outubro, 2024: <http://homacdh.com/wp-content/uploads/2016/06/AS-OBRIGAC%CC%A7O%CC%83ES-DO-S-ESTADOSDE-ORIGEM.pdf>.

EXAME. HSBC ameaça tirar sede da Inglaterra, onde está há 18 anos. 9 de novembro de 2011. Disponível em: <https://exame.com/negocios/hsbc-ameaca-tirar-sede-da-inglaterra-onde-esta-ha-18-anos/>. Acesso em 23 de outubro de 2024.

HUSEK, Carlos. *Sujeitos Internacionais*. Curso de Direito Internacional Público. 3º ed. São Paulo: LTr, 2000.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION (ILO). More than 68 per cent of employed population in Asia-Pacific are in informal economy. 2 de maio de 2018. Disponível em: <https://www.ilo.org/resource/news/more-68-cent-employed-population-asia-pacific-are-informal-economy>. Acesso em: 30 jan. 2025.

JOSEPH, Sarah; KYRIAKAKIS, Joanna. From soft law to hard law in business and human rights and the challenge of corporate power. *Leiden Journal of International Law*. Cambridge University Press, v. 36, n. 2, p. 335–361, 2023. doi:10.1017/S0922156522000826

JÚNIOR, Alberto do A. *CURSO DE DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO - 5ª Edição 2015*. Rio de Janeiro: p. 600.

J, TASHI. The Friedrich Naumann Foundation for Freedom. Five biggest issues related to business and human rights in Asia. 2016. Disponível em: <https://www.freiheit.org/sudost-und-ostasien/five-biggest-issues-related-business-and-human-rights-asia>. Acesso em: 30 jan. 2025

KLAAREN, Jonathan. The short arm of the law and the long arm of economics: an African competition law perspective on the idea of BHR framework agreements. *Völkerrechtsblog*, 21 jun. 2022. doi: 10.17176/20220621-153109-0.

MAIA, Anderson Menezes. *A Soft Law e as normas internacionais de proteção ao meio ambiente, in Novas dimensões do Direito: uma perspectiva Soft Law*. 1ª Edição. Lisboa: Editora Chiado, 2016.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

MAZZUOLI, Valerio de O. *Curso de Direito Internacional Público - 15ª Edição 2023*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023

MENEZES, Wagner. *Tribunais Internacionais: jurisdição e competência*. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 87.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público – Vols. I e II*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 105.

- O'BRIEN, Claire; HOLLY, Gabrielle. Human rights due diligence laws: key considerations briefing on civil liability for due diligence failures. The Danish Institute for Human Rights, 2021. p. 12. Disponível em: https://www.humanrights.dk/files/media/document/Human_rights_due_diligence_laws_-_briefing_on_civil_liability_for_due_diligence_failures_2021_accessible.pdf. Acesso em: 14 out. 2024.
- O'BRIEN, Claire. Transcending the Binary: Linking Hard and Soft Law Through a UNGPS-Based Framework Convention. *AJIL Unbound*, v. 114, p. 186-191, 2020.
- O'BRIEN, Claire. Guiding Principle 2: Expecting Business to Protect Human Rights. 10.4337/9781800375673.00013. 2023.
- FILHO, Orlando Villas B. Direito, Globalização e Governança: Uma Abordagem a Partir da Perspectiva Sociojurídica de André-Jean Arnaud. (Coleção Teoria e História do Direito). São Paulo: Almedina, 2023. p. 128.
- OLSEN, A. C. L. PAMPLONA, D. A. Violações a direitos humanos por empresas transnacionais na América Latina: perspectivas de responsabilização. *Revista Direitos Humanos e Democracia*, Ijuí, v. 7, n. 13, p. 129-151, 2019.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Guiding Principles on Business and Human Rights. 2011.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. UN doc A/HRC/RES/26/9. Elaboration of an international legally binding instrument on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights. Disponível em: <https://docs.un.org/A/HRC/res/26/9>. Acesso em 02 de fevereiro de 2025.
- REINO UNIDO. Modern Slavery Act 2015. Londres:TCO, 2015
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Resolução A/HRC/RES/26/9 do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas. Genebra, 2014a. Disponível em: 26/9 Elaboration of an international legally binding instrument on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights (ihrb.org). Acesso em: 10 de outubro de 2024.
- REVISTA FÓRUM. Dieese alerta que fechamento da Ford resultará em perda de 120 mil postos de trabalho. *Revista Fórum*, 2021. Disponível em: <https://revistaforum.com.br/brasil/2021/1/16/dieese-alerta-que-fechamento-da-ford-resulta-em-perda-de-120-mil-postos-de-trabalho-89690.html>. Acesso em: 31 out. 2024.
- ROLAND, Manoela C.; DE ARAGÃO, Daniel M.; ANGELUCCI, Paola D.; NETO, Arindo A. D.; GALIL, Gabriel C.; LELIS, Rafael C. Desafios e perspectivas para a construção de um instrumento jurídico vinculante em direitos humanos e empresas. *Caderno de Revista de Direito GV*, v. 14, n. 2, 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/MQrcJNjFXHYM7RZ4twNpVJr/?lang=pt&format=pdf>. Acesso em: 31 out 2024.
- ROLAND, Manoela C.; SOARES, Andressa O.; CARVALHO, Maria Fernanda C. G.; MANSOLDO, Felipe F.; FAGUNDES, Gabriel L. M. G. O Brasil precisa de uma lei marco de direitos humanos e empresas. *Revista Homa - Centro de Direitos Humanos e Empresas da UFJF*. 2021. Disponível em: <https://homacdhe.com/wpcontent/uploads/2021/06/17942.pdf> Acesso em: 31 out 2024.
- ROORDA, L. Caught between Principles and Perfectionism. *Private International Law in the Proposed Binding Instrument on Business and Human Rights*, *Völkerrechtsblog*, 21.06.2022. Disponível em: <10.17176/20220621-153023-0>. Acesso em 12 de outubro de 2024.
- RUGGIE, H. The Past as Prologue? A Moment of Truth for UN Business and Human Rights Treaty. 8 de julho de 2014.

- RUGGIE, John. Quando negócios não são apenas negócios. São Paulo: Planeta Sustentável/Abril/Pacto Global Brasil, 2014 .
- SABIR, Mustafa. BBC News. Survivors of Rana Plaza collapse wait for compensation. Disponível em: <<https://www.bbc.com/news/world-south-asia-27141385>>. Acesso em 30 de janeiro de 2025.
- SIMMONS, A. BETH. Mobilizing for Human Rights. International Law in Domestic Politics. Harvard University. 2009. Chapter 4.
- SIQUEIRA, Tagore Villarim de. Investimentos estrangeiros diretos (IED): origens, significado e benefícios. Revista do BNDES, Rio de Janeiro, v. 29, n. 58, p. 611-654, dez. 2022. Disponível em: https://web.bndes.gov.br/bib/jspui/bitstream/1408/23091/1/PRArt_RB%2058_Investimentos%20estrangeiros%20diretos.pdf. Acesso em 01 de fevereiro de 2025.
- SOMO. Recap 2023: UN binding treaty negotiations. 2023. Disponível em: <https://www.somo.nl/recap-2023-un-binding-treaty-negotiations/>. Acesso em: 27 out. 2024.
- THE NEW YORK TIMES. Trump and the Paris Agreement: climate policy in focus. The New York Times, 20 jan. 2025. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2025/01/20/climate/trump-paris-agreement-climate.html>. Acesso em: 1 fev. 2025.
- UNCTAD. World Investment Report: Transnational Corporations, Extractive Industries, and Development. Nova Iorque: United Nations, 2007. Disponível em: https://unctad.org/system/files/official-document/wir2007_en.pdf. Acesso em 31 de outubro de 2024.
- UTTING, P. Rethinking business regulation: from self-regulation to social control. 2005.
- VIEIRA, Flávia do Amaral. Resisting Corporate Capture: A Plaidoyer for a Binding Treaty from a Civil Society Perspective, Völkerrechtsblog, 23.06.2022. Disponível em: <https://voelkerrechtsblog.org/resisting-corporate-capture/>. Acesso em: 10 de outubro de 2024.
- WORLD BENCHMARKING ALLIANCE. Corporate Human Rights Benchmark. Disponível em: <https://www.worldbenchmarkingalliance.org/>. Novembro de 2023. Acesso em: 1 fev. 2025.
- ZUBIZARRETA, Juan Hernández; RAMIRO, Pedro. Against the “Lex Mercatoria”: proposals and alternatives for controlling transnational corporations. Madrid: OMAL, 2016.
- ZHOU, Y., KIYANI G. and CRABTREE, C. New evidence that naming and shaming influences state human rights practices, Journal of Human Rights, 22(4). 2022. pp. 451–468. doi: 10.1080/14754835.2022.2122785.

Clarisse Laupman Ferraz Lima

Professora da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Concentração em Direito Internacional e Direitos Humanos.

Email: clflima@pucsp.br

<http://lattes.cnpq.br/4496607056485518>

Isadora Maria Sacco Martins

Mestranda em Direito das Relações Econômicas Internacionais na PUC-SP, com projeto de pesquisa em Empresa e Direitos Humanos

Email: isadoramsacco16@gmail.com

<http://lattes.cnpq.br/7536566800464248>

Instagram & Twitter | @HomaPublicaDHE
periodicos.ufjf.br/index.php/homa/