

**EMPRESAS TRANSNACIONAIS E OS DIREITOS HUMANOS:
as responsabilidades positivas e negativas destas empresas no mundo globalizado**

**"CORPORACIONES TRANSNACIONALES Y DERECHOS HUMANOS: obligaciones
positivas y negativas de estas corporaciones en el mundo globalizado.**

1Anderson Nogueira Oliveira

SUMÁRIO: Introdução; **1. Empresas Transnacionais, Globalização e Controle Estatal;** 1.1. Evolução histórica do comércio transnacional e os primórdios do controle estatal; 1.2. A formação de uma concepção sobre Empresa Transnacional; 1.3. A globalização e as dificuldades do controle estatal sobre as Empresas Transnacionais; **2. Os Fundamentos Jurídicos e Institucionais no Controle Internacional do Comércio;** 2.1. Os primeiros debates e a formação dos paradigmas jurídicos internacionais; 2.2. Empresas Transnacionais e as normas universais e impositivas; 2.3. Empresas transnacionais e as normas volitivas; **3. A Garantia Imperativa dos Direitos Humanos em Âmbito Internacional perante as Empresas Transnacionais;** 3.1. Das responsabilidades negativas das Empresas Transnacionais; 3.2. Das responsabilidades positivas das Empresas Transnacionais; Conclusão.

RESUMO: O artigo possui como título “Empresas Transnacionais e os Direitos Humanos: as responsabilidades positivas e negativas destas empresas no mundo globalizado”. Assim, este estudo possui como objeto principal as Empresas Transnacionais, sob o enfoque dos Direitos Humanos na atualidade. Neste caso, o método utilizado foi o hipotético-dedutivo, com o objetivo central de analisar a aplicabilidade dos Direitos Humanos para esta espécie de empresa, tendo em vista a complexidade na cadeia produtiva, bem como, a formação e extensão destas empresas no mundo globalizado, pois tais questões dificultam a identificação e a quantificação das violações aos Direitos Humanos por estas. Desta forma, conclui-se que estas empresas podem ser institucionalizadas, ou não quanto a sua formação organizacional, sendo que a segunda hipótese dificulta a sua identificação. Porém, independente da forma que esta se apresente no mundo globalizado, tais empresas possuem responsabilidades positivas e negativas perante a sociedade, conforme os fundamentos expostos neste artigo.

1 Professor de Direito da Universidade Nove de Julho. Mestrando em Direito da Universidade Nove de Julho. Advogado.

Palavras-chave: Empresas Transnacionais, Direitos Humanos, Responsabilidades Positivas e Negativas

RESUMEN: El artículo lleva por título "Las corporaciones transnacionales y derechos humanos: obligaciones positivas y negativas de estas empresas en el mundo globalizado." Este estudio tiene como principales empresas transnacionales de objetos, desde el punto de vista de los derechos humanos en la actualidad. En este caso, el método utilizado fue el método hipotético-deductivo, con el objetivo de analizar la aplicabilidad de los derechos humanos para este tipo de empresas, en vista de la complejidad de la cadena de suministro, así como la formación y la extensión de estas empresas en un mundo globalizado porque tales cuestiones dificultan la identificación y cuantificación de violaciones de derechos humanos por parte de ellos. Por lo tanto, se concluye que estas empresas pueden ser institucionalizados o no como su capacitación organizacional, mientras que la segunda hipótesis difícil de identificar. Pero independientemente de la forma que se presenta en el mundo globalizado, estas empresas tienen responsabilidades negativas y positivas para con la sociedad, como los jardines de este artículo.

Palabras clave: Corporaciones Transnacionales, Derechos Humanos, Responsabilidades positivo y negativo.

INTRODUÇÃO

O presente artigo visa analisar as Empresas Transnacionais sob o aspecto dos Direitos Humanos. Neste caso, tem finalidade de apresentar um estudo quanto a questão das responsabilidades sociais positivas e negativas das empresas. Desta forma, o questionamento está nos conflitos de interesses entre os Estados e as Empresas Transnacionais, para tanto, o presente trabalho está organizado na seguinte ordem.

No primeiro capítulo, apresenta-se a ideia de empresa transnacional, sob o aspecto institucionalizado e não institucionalizada, tendo em vista a globalização, sem complexo meio de produção e o domínios da controladora sobre outras empresas, sendo que é abordado a questão da evolução histórica e os primórdios do controle estatal ao comércio, bem como também relata o aspecto da tentativa de poder das empresas sobre os próprios Estados.

No segundo capítulo, analisa-se os fundamentos jurídicos e institucionais do controle internacional do comércio, sendo que são abordados os primeiros debates sobre a formação dos paradigmas normativos internacionais. Ainda no segundo capítulo, realiza-se um levantamento das principais normas impositivas de caráter universal, bem como, as normas de caráter volitivas não impositivas.

Por fim, no terceiro capítulo, realiza-se a análise das garantias imperativas dos direitos humanos em âmbito internacional perante as empresas transnacionais, para tanto, utiliza-se de levantamentos sobre os mais recentes estudos da Organização Mundial do Comércio e outras instituições sobre as responsabilidades positivas e negativas das empresas transnacionais, demonstrando a existência das duas espécies de responsabilidade empresarial com base nos direitos humanos.

1. EMPRESAS TRANSNACIONAIS, GLOBALIZAÇÃO E CONTROLE ESTATAL

1.1. Evolução histórica do comércio transnacional e os primórdios do controle estatal

Desde os primórdios, a atividade econômica tem como base a oferta e a demanda de produtos e serviços a diversos fins, mas a princípio, nas comunidades primitivas, os indivíduos não possuíam muitos meios de produção para diversos produtos necessários à época. Em decorrência disso, houve predisposição para o comércio intercomunitário em que se baseava na troca dos excedentes de sua produção, buscando, com isso, diversificar seus produtos e serviços.

Neste sentido, em Veneza, a própria cidade era proprietária dos navios e muitas vezes das cargas transportadas, sendo que tinha como principal mercado a transação de tecidos e especiarias com o oriente. Porém, as “normas” sobre este comércio “externo” não diferenciava das normas internas, tendo em vista seu caráter moral da época (COLEHO, 2009, p. 12-15).

Neste caso, as normas sobre o comércio eram adotadas com grande critério subjetivo de aplicação, pois tinham como base integrante a específica corporação de ofício dos comerciantes (Associações), de Artesãos, e Mercadores (Burguesia).

Vale ressaltar que estas corporações buscavam um fortalecimento para criar normas mercantis para tratar dos conflitos e interesses destas, sendo que as fontes dessas normas eram basicamente os costumes das partes envolvidas, para solução dos conflitos, para tanto, foram criados alguns Tribunais compostos por “juizes”, mas estes eram os próprios artesãos e mercadores devidamente instituídos (ASCARELI, 1962, p. 29-74).

Já no fim do século XVI, com o fortalecimento dos Estados, buscou-se então um processo de uniformização das normas jurídicas sobre o comércio, dentre elas, aquelas referentes às atividades econômicas. Para isso, foi necessário que o Direito deixasse de ser consuetudinário, logo, o Estado iria elaborar o direito mercantil e não mais os particulares.

Sob esta perspectiva, destaca-se o governo de Luiz XIV na França, que objetivou fortalecer o comércio nacional, mas, para tanto, procurou estabelecer maior controle sobre o comércio internacional. Assim, a exemplo destes esboços ocorridos na França, outros Estados buscaram maior controle sobre o comércio internacional, sendo que, neste cenário, apareceram diversas formas de protecionismo.

Em contrapartida, nos séculos XVIII e XIX, surgiram algumas teorias que ressaltavam o liberalismo econômico e colocava a iniciativa privada como prioridade nas discussões, sendo as teorias mais conhecidas: Teoria da Vantagem Absoluta, defendida por Adam Smith; Teoria da Vantagem Comparativa, de David Ricardo. Estas teorias divergiam da prática do protecionismo, pois, para elas, a abertura dos países a novos mercados internacionais, possibilitaria a diminuição dos preços (JOHANNPETER, 1996, p. 22-30)

Sob esta perspectiva, os países dividiam-se em dois grandes grupos: a) aqueles com condições relativamente favoráveis à produção econômica; b) aqueles com condições relativamente desfavoráveis à produção econômica.

Neste caso, o protecionismo não poderia servir de fundamento para preservar a economia interna das empresas externas, pois aqueles que detinham condições relativamente desfavoráveis, não conseguiriam reverter suas deficiências com simples medidas políticas de curto prazo, pois as medidas protecionistas causariam a restrição à produção dos produtos e, conseqüentemente, rebaixaria o padrão de vida das pessoas daquele país.

Ainda sobre a ideia de competição social, alguns autores demonstram clareza sob a concepção comercial demonstrada anteriormente *“A competição social, conseqüentemente, está presente em qualquer forma concebível de organização social. Se quisermos pensar num estado de coisas no qual não haja competição social, teremos de imaginar um sistema socialista.”* (JOHANNPETER, 1996, p. 24).

No Brasil, as normas sobre o comércio foram desde o seu “descobrimento”, na negociação de bens dos “descobridores” com os bens dos nativos. Porém, sob o aspecto comercial com maior relevância, o país possui como marco histórico a chegada da família real ao Rio de Janeiro e, junto, cerca de dez mil pessoas escoltadas pelas tropas inglesas que fugindo das tropas francesas desembarcam na colônia.

Em decorrência deste marco histórico, o Brasil foi obrigado a abrir os portos como necessidade ao consumo desta população, bem como, por para atender a pressão inglesa pela ajuda ao reino português, por isso, começaram a fornecer alíquotas inferiores para alguns

produtos britânicos, comparados aos produtos dos demais países, inclusive do próprio Portugal.

Por tais fatores, bem como, por outros advindos de uma hipotética superioridade dos países desenvolvidos, no Brasil a teoria do livre comércio foi considerada por muitos como uma forma de exploração dos países ricos aos países mais pobres.

Assim, contrariando a teoria de livre comércio, no país se defendeu a ideia de fortalecimento no consumo de produtos locais. Com isso, segundo alguns autores, tal paradigma causou sérios problemas à economia nacional, tais como: baixa qualidade dos produtos nacionais, defasagem na indústria, processo inflacionário crônico, concentração das riquezas, e grande parte da população em estado de pobreza (JOHANNPETER, 1996, p. 25-98).

Porém, no século XX houve uma maior disposição á mobilidade do capital, ocasionando uma expansão ao comércio internacional. Em contrapartida, as empresas transnacionais surgiram como novos protagonistas no mercado, sendo que as mesmas buscaram realizar aplicações fora dos seus respectivos países.

1.2. A formação de uma concepção sobre “Empresa Transnacional”

A nomenclatura de empresa transnacional vem sendo debatida há muitos anos pelos estudiosos da área. Neste caso, para os leigos no assunto, a diferença primordial da nomenclatura “transnacional” está em diferenciar de “empresas multinacionais”.

Neste caso, destacamos uma simples e clara distinção realizada pelo nobre Celso Albuquerque Mello (2010, p. 105) que assim descreve:

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 interpretado ao pé da letra, vez que estas empresas não tem muitas nacionalidades.

Porém, para uma identificação um pouco mais técnica quanto à definição de uma empresa transnacional, destaca-se o entendimento de Luiz Olavo Baptista (1987, p. 17), que ressalta a “não existência” das empresas transnacionais sob um prisma jurídico-positivista, visto que, para ele, trata-se de uma interligação corporativa. Entretanto, o Autor ressalta a concepção de identificação pelo “controle central unificado”, com um intuito comum. Assim, destaca-se que o Autor não fala em controle institucionalizado, mas sim, unificado, o que dar

margem para o entendimento de que este controle pode ser formal, ou não formal, desde que obedeça uma estratégia global e unificada. Vejamos:

Sob o prisma estritamente jurídico-positivo, pois, não existe a empresa transnacional, razão pela qual a descrição que dela fazem os economistas é útil para sua conceituação: ‘um complexo de empresas nacionais interligadas entre si, subordinadas a um controle central unificado e obedecendo a uma estratégia global’.

Ainda com intuito de possibilitar uma melhor compreensão sobre o tema “empresa transnacional”, destaca-se o entendimento da Conferência das Nações Unidas para o Comércio e o Desenvolvimento (UNCTAD, 2013).

Em especial, para alguns fatores como: a definição de que a empresa transnacional pode ser tanto pública, como privada, ou até mesmo de economia mista, desde que presente em dois ou mais países, porém, interligadas.

Neste caso, ressalta que tal conferência possibilitou uma descrição ainda mais clara de que as empresas transnacionais podem possuir ligação institucionalizada através de um controle acionário. Entretanto, está interligação para a formação de uma empresa transnacional pode ser por uma influência sobre a outra, desde que, esta influência seja significativa na tomada de decisões sobre a “outra” (empresa). Vejamos (UNCTAD, 2013):

Uma empresa que independentemente do seu país de origem e de sua propriedade, podendo ser privada, pública ou mista, compre entidades locais em dois ou mais países, ligadas por controle acionário ou de outra forma que uma ou mais dessas entidades possam exercer influência significativa sobre a atividade das demais e, em particular, para dividir conhecimento, recursos e responsabilidades umas com as outras.

Por fim, realizando uma vinculação entre estes conceitos, pode se chegar à conclusão de que as empresas transnacionais, quando possuem um controle acionário majoritário, ou quando levam o mesmo nome de sua “matriz” podem ser facilmente detectadas.

Entretanto, quando estas empresas estiverem interligadas de forma não institucionalizada, mas obedecendo somente uma estratégia global com um controle unificado, tal identificação acaba sendo mais difícil, visto que, a falta de uma institucionalização pode disfarçar os objetivos reais destas empresas, consideradas, sob este prisma, “transnacionais”, em especial, pelo fato de que estas objetivam somente: dividir conhecimento, recursos e responsabilidades umas com as outras (UNCTAD, 2013).

1.3. A globalização e as dificuldades do controle estatal sobre as empresas transnacionais

Com o advento da globalização² (OCAMPO, 2009, p. 6-10), o Estado em que uma empresa surgiu ou está propriamente estabelecida, na forma subsidiária, passou a ter um papel menor nas estratégias das suas atividades, tendo em vista que a legislação dos demais países, com quem estas empresas estão realizando o comércio internacional, passou a ter um papel fundamental na política destas companhias.

Vale ressaltar que os Estados continuam tendo um papel relevante perante as empresas, porém, cada vez mais vulneráveis a certos questões e a atores não estatais. Por tais motivos, o Direito Internacional não pode basear-se apenas nos estudos das relações dos próprios Estados e as normas realizadas entre eles, mas sim, um estudo minucioso, sob o ponto de vista global, das próprias empresas transnacionais.

Cumpra observar que estas críticas realizadas por alguns estudiosos, baseiam-se no fato de que muitas empresas realizam comércio com suas subsidiárias, muitas delas estabelecidas nos países em desenvolvimento, sendo algumas com grande autonomia na realização, e implantação, de condutas internas e externas, quase de forma compulsória, bem como, acabam influenciando questões de normas Estatais, sendo que muitas destas “normas” destas empresas transnacionais, por se tratar de corporações privadas, acabam não sendo estudadas pelos próprios governos.

Por tais motivos, alguns pesquisadores como Strange e Henley (1991, Cambridge University Press.) realizou um estudo denominado “diplomacia triangular”, em que demonstra a suma importância das empresas junto aos Estados. Neste caso, tais autores ressaltam o poder

2“Fundamentalmente, é a integração mais estreita dos países e povos do mundo, produzida pela enorme redução dos custos de transporte e comunicação e pelo desmantelamento das barreiras artificiais aos fluxos de bens, serviços, capitais, conhecimentos e (em menor grau) pessoas através das fronteiras.”

das empresas transnacionais sobre os recursos econômicos, e ainda, as habilidades gerenciais e tecnológicas destas, o que resulta em uma grande influência no processo socioeconômico de desenvolvimento em países desenvolvidos, e, principalmente, em países em desenvolvimento, chegando até a influenciar nos padrões internacionais de relacionamentos entre os Estados.

Ademais, este poder de influência das empresas transnacionais, quando realizado de forma coletiva entre elas, podem ocasionar na influencia em normas nacionais, e até mesmo internacionais, seja em questões tributárias, ambientais, sociais, entre outras áreas que lhes forem interessantes.

Sob este aspecto, destaco as palavras de Ana Lucia Guedes (2000, p. 54) sobre a influência das empresas transnacionais no âmbito internacional. Vejamos:

A posição de observador da *Internacional Chamber of Commerce* (ICC, 1995) no âmbito das Nações Unidas é um exemplo de tal influência. Essa instituição pratica *lobby* em benefício de um seletivo grupo de ETNs sem tornar público a avaliação da implementação dos princípios para o desenvolvimento sustentável estabelecidos voluntariamente em 1992.

Cumprir observar que tais atividades, perante a sociedade, possuem um enfoque diferente aos dos Estados, visto que, as empresas transnacionais, em regra, realizam atividades baseadas em cálculos de retorno destas atividades, seja em âmbito nacional, mas principalmente, em âmbito internacional, ou seja, em regra as empresas preocupam-se com um retorno imediato financeiro global, o que acaba prejudicando uma análise simples das suas atividades exercidas em um único país.

Já os Estados, em regra, diferem das empresas, pois suas decisões são tomadas e supervisionadas sob o âmbito interno (nacional), o que dificulta uma análise real das pretensões das empresas. Por tais motivos, algumas ações das empresas não podem ser vistas como meramente filantrópicas, mas sim, seguindo preceitos de “bom senso comercial”.

Cumprir observar que este poder das Empresas sob os Estados e, portanto, também nos governos, acabaram ocasionando, quase que de forma coletiva, a perda do poder de barganha junto às empresas transnacionais. Neste caso, tal situação ocorre principalmente pela intensa competição de governos internos e também pela luta por riquezas entre os Estados, ou seja, com o advento de constantes concorrências entre os países em conseguir mais empregos, maior suporte financeiro e investimento privado. Assim, muitos destes Estados, acabaram

fornecendo diversos “benefícios” para tais empresas transnacionais, o que acarretou em um poder menor dos Estados sobre estas empresas, sendo que muitas utilizam chantagens para que os Estados lhes favoreçam nas suas decisões, sob pena de perder aquela empresa, e, portanto, todo o apoio financeiro que advém destas empresas.

Por tais motivos expostos anteriormente, a figura do Estado nacional das empresas transnacionais acabam tendo uma relevância menor, tendo em vista que muitos dos problemas enfrentados atualmente o Estado sozinho pouco pode resolver (GUEDES, 2000, 51-60).

Desta forma, cada vez mais se busca uma regulamentação internacional capaz de reagir de forma mais equânime ao poder das empresas transnacionais, conforme iremos verificar nos próximos capítulos.

2. OS FUNDAMENTOS JURÍDICOS E INSTITUCIONAIS NO CONTROLE INTERNACIONAL DO COMÉRCIO

2.1. Os primeiros debates e a formação dos paradigmas jurídicos internacionais

Na metade da segunda guerra mundial, com vistas ao crescente mercado internacional, a Inglaterra e os Estados Unidos da América passaram a discutir o problema da criação de um sistema monetário no pós-guerra, sendo que o objetivo principal era aumentar a atividade comercial através da iniciativa privada. Assim, objetivava uma menor intervenção dos governos na iniciativa privada e uma maior harmonização das normas comerciais.

Desta feita, durante uma conferência entre 44 países, que tinha como objetivo as discussões de caráter financeiro e não comercial, em que foi realizada entre 1º a 22 de julho de 1944, em um pequeno hotel nas montanhas de New Hampshire, no vilarejo de Bretton Woods, formou-se as primeiras discussões sobre uma possível criação de uma Organização Internacional do Comércio (OIC) para tratar de assuntos relativos ao comércio internacional, sendo que tal organização complementaria as funções dos organismos financeiros (Banco Mundial e Fundo Mundial Internacional), formando, assim, o tripé da ordem econômica internacional.

Sob a perspectiva histórica, não se base ao certo onde surgiu a separação entre os temas monetários e comerciais, entretanto, alguns autores como Guilherme Johannpeter (1996, fls. 30-38) sugere que tal separação, possivelmente, surgiram pelas diferenças entre os

grupos de banqueiros e comerciantes, sob tal feito, surgiram: o GATT, o Fundo Monetário Internacional (FMI), e o Banco Mundial.

Já em 1946, um comitê preparatório formado por 18 países foi criado para planejar a agenda da conferência que seria realizada em Havana, surgiram, assim, os primeiros esboços do que deveria ser o OIC, mas paralelamente, os Estados Unidos da América, requereu que algumas negociações fossem realizadas à parte para discutir sobre a redução de tarifas e eliminação de Acordos de Preferência.

Em 1948, com o fim das negociações, a Carta de Havana foi encaminhada á Organização das Nações Unidas (ONU), diferentemente do que ocorreu com o Fundo Monetário Internacional e o Banco Mundial demonstrando, com isso, a diferença das intenções sobre a independência de cada organismo criado.

Entretanto, mesmo sendo os próprios Estados Unidos da América os principais apoiadores na criação da Organização Internacional do Comércio (OIC), em 1949 o Congresso Americano em meio a possíveis prejuízos eleitorais á campanha presidencial, os mesmos desistiram da ideia na criação da OIC, sendo que outros países fizeram o mesmo.

Desta forma, mesmo a OIC não sendo institucionalizadas, algumas de suas regras no que tange ao comercio internacional, posteriormente, através do “Protocolo de Aplicações Provisórias”, possibilitaram a criação do GATT, sendo que seu surgimento foi subscrito por 23 países, sendo que 11 deles eram considerados “desenvolvidos”.

Cumprir observar que sobre o ponto de vista jurídico, o GATT nunca foi uma instituição propriamente dita, pois, em regra trata-se apenas um “acordo comercial” entre os países, na época, com intuito de redução das barreiras tarifárias e do protecionismo aduaneiro. Desta forma, o GATT não foi constituído como uma organização internacional e não vislumbrava membros, sendo, portanto, uma terminologia usualmente denominada é de “partes contratantes”.

Entretanto, como o GATT possui suma importância no comércio internacional para as empresas transnacionais. Assim, vale destacar que suas principais regras estabelecidas, tais como: a) a cláusula MFN (Most Favorable Nation) em que estendo o tratamento igualitário e extensivo nas hipóteses de qualquer espécie de acordo de redução de tarifas as demais “partes contratantes” (prevista no artigo I, parágrafo primeiro, do Acordo Geral), possibilitam a garantia dos direitos de primeira e segunda geração dos direitos humanos; b) o Acordo limita e desaprova a prática de subsídios á exportação (artigo XXIV), tendo em vista que tal prática poderá causar prejuízos com relação à política de tarifas a parte importadora

(artigo XVI), direito de segunda geração; c) permissão na utilização de restrições quantitativas pelo Estado nas hipóteses de dificuldade na balança de pagamentos (artigo XII). Porém, deveriam ser reduzidas e eliminadas quando não mais necessárias; d) Por fim, além de muitas outras regras trazidas pelo GATT, destaca-se a vedação de qualquer outra restrição comercial, salvo tarifas, poderá ser instituída ou mantida pelas partes contratantes (artigo XI), direito de primeira geração.

Vale ressaltar que tais vetos pelo GATT, não significa que o Estado não deva proteger sua economia e suas empresas, nacionais ou transnacionais. Entretanto, deixa bem claro que esta proteção só pode ser realizada via tarifa aduaneira (*customs tariff*), sendo que este acaba sendo um grande desafio dos direitos humanos (JOHANNPETER, 1996, p. 34-35).

Ainda na ceara do tratamento igualitário entre as “partes Contratantes”, a intervenção dos respectivos Estados na economia dos próprios países é vista como prejudicial ao funcionamento do “Acordo”, por tais motivos, diz-se que os direitos da liberdade igualdade estariam sofrendo um processo Dinamogênico.

2.2. Empresas Transnacionais e as normas universais e impositivas

Com intuito de reduzir as barreiras comerciais entre os países signatários, baseados em princípio econômicos e jurídicos do GATT, as denominadas Rodadas existiram deste a entrada em vigor do Acordo, em 1º de janeiro de 1948, sendo algumas delas: Rodada Genebra-Suíça de 1947, Kennedy de 1964 a 1967 e Tóquio 1973 a 1979.

Todas estas Rodadas proporcionaram avanços nas discussões sobre a redução de barreiras comerciais, entretanto, apenas a Rodada do Uruguai, lançada em Punta Del Este, prevista para ser concluída em 1990 em Bruxelas, mas que somente chegou ao término em 15 de dezembro de 1993 (assinatura da ata na Reunião Ministerial de Marraquech - Marrocos, em 12 de abril de 1994), com expectativa para entrar em vigor em 1º e janeiro de 1995, finalmente conseguiu uma maior harmonização das normas internacionais.

Vale ressaltar que os países signatários não tinham a faculdade legal de emendar o “Acordo” firmado anteriormente, por isso, a aprovação em seus respectivos países teriam apenas duas alternativas: em concordar com o texto e aceitar, ou discordar com o texto e não ser “parte contratante”.

Diante da urgência e pelas discussões anteriores, muitos países votaram em curto espaço de tempo. Neste caso, os Estados Unidos da América aprovou a Rodada do Uruguai em 29 de novembro de 1994, mesmo com uma previsão imediata de que haveria uma redução

estimada de onze bilhões de dólares na arrecadação do tesouro nacional. Já no Brasil, tal “Acordo” foi aprovado na Câmara dos Deputados em 7 de dezembro de 1994, e aprovado no Senado uma semana depois, sendo que em ambas as casas ocorreram apenas uma votação simbólica mediante acordo de lideranças (JOHANNPETER , 1996, p. 34-39).

Ainda sobre a votação no Congresso Nacional Brasileiro, a maior discussão encabeçada pela oposição do governo (Itamar Franco), na época foram às questões referentes à indústria farmacêutica e sobre propriedade intelectual, ou seja, a maior discussão esta interligada com a função social da empresa, entretanto, como só caberia aceitar ou não o Acordo, as casas decidiram pela sua aprovação

Como o advento deste “Acordo” proporcionou-se a criação da OMC, sendo que os trinta acordos da própria Rodada do Uruguai, e os 200 instrumentos anteriores ao GATT, estariam contidos em uma única estrutura, proporcionando maior força a este instrumento, bem como possibilitando a realização dos seus objetivos como: a criação de instrumentos jurídicos multilaterais integrados.

Ademais, este “Acordo” que estabeleceu a criação da OMC, não difere em muito do GATT, sob o ponto de vista da natureza genérica de suas regras, tais como: reiterar a determinação de gerar mais empregos, aumentar o padrão de vida e renda, expandir a produção e o comércio juntamente com o aprimoramento dos serviços a nível internacional. Ou seja, normas garantidoras aos Direitos Humanos.

Portanto, conforme demonstrado anteriormente, o Acordo e o GATT podem ser considerados como uma das principais normas garantidoras aos direitos humanos, com o intuito social de suma relevância, conforme especificado no parágrafo anterior. Ressaltando-se que a OMC representa uma nova organização, dotada de personalidade jurídica internacional. Portanto, no sentido legal, não sucedeu, nem excluiu o GATT, conforme a Convenção de Viena.

Cumprido ressaltar também que a OMC estabelece aos países membros do “Acordo” a adesão em todos seus instrumentos legais, salvo os opcionais, como: comércio de Aeronaves Civis, Compras Governamentais, Arranjo Internacional sobre produtos Lácteos, e Arranjo sobre Carne Bovina. Assim, todos os demais deveriam ser objetos de aprovação compulsória por parte dos países membros da OMC.

Posteriormente, com a criação da Organização Internacional do Trabalho (OIT), esta passou a ter um papel muito relevante perante as empresas transnacionais, em especial, no que

tange as questões sócias do trabalhador, visto que ao estabelecer recomendações e princípios voluntários às empresas transnacionais.

Neste caso, destacam-se as sábias palavras de Fabiano L de Menezes, em artigo intitulado publicado em uma das obras mais importantes no âmbito nacional e internacional sobre o Direito Internacional, artigo intitulado como “atores não estatais privados no direito internacional: empresas transnacionais e ONGS”, publicado em Estudos de Direito Internacional, Vol. III, e que possui como coordenador o ilustre Wagner Menezes (MENEZES, F. L.; Org: MENEZES , Wagner, III) . Vejamos:

a própria Organização Internacional do Trabalho (OIT), por sua estrutura tripartite, desenvolve atividades referentes à conduta das empresas transnacionais desde a metade da década de sessenta.

Em novembro de 1977, a OIT adotou a Declaração Tripartite relacionada aos Princípios das Empresas Multinacionais e Políticas Sociais.

Essa declaração tem como objetivo estabelecer recomendações e princípios voluntários para servir como guia às empresas multinacionais. Esses princípios estabelecem condições de trabalho, salários adequados, livre associação etc.O objetivo dessa declaração é encorajar a contribuição positiva que empresas multinacionais podem fazer para o progresso social e econômico.

Os Estados-Membros da OIT são responsáveis por sua implementação. Desde sua adoção em 1977, novas convenções e recomendações foram adotadas pela OIT. (grifei)

Desta forma, pode-se afirmar que a OIT, passou a adotar uma medida diferente como parâmetro para empresas transnacionais, sob o enfoque da garantia dos direitos sociais de forma ativa.

2.3. As empresas transnacionais e as normas volitivas

Após longa discussão, apenas em 1974, criou-se a Comissão das Sociedades Transnacionais pelo Conselho Econômico e Social, sendo que essa tal comissão objetivava a elaboração de um “Código de Conduta” para aplicação direta perante as empresas transnacionais.

Neste caso, o Centro Especial para Empresas Transnacionais, com intuito de promover maior controle sobre as condutas empresariais, em especial, as transnacionais,

findou-se em um rascunho de um “Código de Conduta” às empresas transnacionais, conhecido como “Darft United Nations Code of Conduct on Transnational Corporations”.

Vale ressaltar que este documento fixou rascunho que possuía como paradigmas principais: a) facilitar a cooperação com e entre os Estados em questões relacionadas às empresas transnacionais; b) estabelecer medidas mandatórias ou voluntárias para encorajar o desenvolvimento dos planos e objetivos dos países onde elas estavam estabelecidas; c) aliviar dificuldades relacionadas com a natureza internacional dessas empresas nos países em que estavam situadas.

Cumprir observar que este rascunho foi encaminhado para a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU). Porém, este “código” jamais teve sua implantação perante as empresas transnacionais (WINTER, L. A.C; WACHOWICZ, M.)

Ressalta-se que em 1999, em uma das reuniões do Fórum Econômico Mundial em Davos, o então secretário Geral da ONU, Kofi Annan, sugeriu aos empresários que realizavam comércio internacional que se unissem de forma voluntária para que houvesse a criação do “Global Compact”.

Neste caso, para que a iniciativa privada participasse foram estabelecidos alguns requisitos como: a) a necessidade de que o presidente da empresa enviasse uma carta com o aval de sua diretora ao secretário da ONU, identificando o interesse da empresa em participar do “Global Compact”, conforme seus princípios estabelecidos, sendo que estes variam em diversas áreas (quatro de trabalho, três de meio ambiente, dois de Direitos Humanos, e um de anticorrupção); b) publicações pela empresa inscrita sobre o desenvolvimento do progresso na aplicação dos princípios. Sob tais prismas, muitas empresas se inscreveram neste projeto apresentado pelo então Secretário Geral da ONU. (UNIVERSITY OF MINNESOTA, 2013).

Por fim, a Organização para a Cooperação Econômica e Desenvolvimento (OCDE) começou a desenvolver recomendações voluntárias objetivando as empresas transnacionais, sendo que tais recomendações resultaram em um “Guia para empresas transnacionais”, com conteúdo que envolvia as seguintes questões: geração de emprego, ética, meio ambiente, relações industriais e direitos humanos (em forma geral).

3. DAS RESPONSABILIDADES POSITIVAS E NEGATIVAS DAS EMPRESAS TRANSNACIONAIS

3.1. Das responsabilidades negativas das Empresas Transnacionais

Em 2003, a Subcomissão das Nações Unidas para os Direitos Humanos aprovou um documento que visava determinar, de forma imperativa, as responsabilidades humanistas imputáveis às empresas pelo direito internacional.

Este documento obteve a denominação de Normas da ONU sobre as Responsabilidades das Empresas Transnacionais e outros Empreendimentos Privados com relação aos Direitos Humanos.

Cumprir observar que os direitos abrangidos por estas “Normas” eram principalmente direitos trabalhistas e ambientais. Entretanto, estas “Normas” refletiam nos demais direitos humanos, baseados em tratados e leis consuetudinárias internacionais, sendo que, estas normas fugiam das convencionais ações voluntárias.

Neste caso, impunham responsabilidades abrangentes às empresas quanto à realização dos direitos humanos, ao mesmo tempo em que delineavam os contornos de um regime jurídico internacional que regia as empresas transnacionais e outras empresas privadas nessa área. (BILCHIRTZ, Apud: BACKER, L. C., v.1, primeiro ano)

Entretanto, a repercussão destas “Normas” obteve diferentes concepções sobre o assunto, conforme a espécie de organização, ou seja, as entidades empresariais, representadas pela Câmara de Comércio Internacional de Empregadores demonstrava notória rejeição por este tipo de norma afirmativa. Porém, muitas ONGs (Organizações Não-Governamentais) aprovaram o projeto apresentado.

Assim, por fim, tais “Normas” foram analisadas pela Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas³, sendo que muitos Estados não aprovaram as “Normas” e declararam que estas *“não tinham base legal”* e, ainda afirmaram que, a Subcomissão *“não deveria desempenhar qualquer função de monitoramento nesse sentido”* (NAÇÕES UNIDAS, 2008a, § 8)

Por tais motivos, somente em 2005, a mesma comissão solicitou ao Secretário-Geral da ONU que indicasse um Representante Especial para realizar a análise aprofundada sobre a interligação dos direitos humanos e as empresas. Neste caso, o Secretário-Geral da ONU nomeou John Ruggie, por dois anos.

Neste caso, durante seu mandato o Representante Especial deveria apresentar desde conceitos sobre “cumplicidade” e “esfera de influência”, até recomendações e esclarecimentos referentes aos direitos humanos e os padrões de responsabilidade empresarial e “accountability” para empresas transnacionais, bem como, desenvolver materiais e

metodologias para realização de avaliações do impacto das atividades destas empresas aos direitos humanos.

Também interligado, o mesmo Representante Especial ainda deveria apresentar a participação dos Estados na efetiva regularização, bem como, as melhores práticas destes, para com as empresas transnacionais, no que concerne ao impacto aos direitos humanos. (NAÇÕES UNIDAS, 2005, §1º)

Neste caso, o representante nomeado (John Ruggie - Professor da Universidade de Harvard) realizou um trabalho com sua equipe que resultou em importantes relatórios, sendo que, em abril de 2008, ele apresentou uma proposta de “marco conceitual e político, um fundamento em que o pensamento e a ação possam se basear” (NAÇÕES UNIDAS, 2008a, § 8)

Neste caso, o relatório baseado por John Ruggie compreende três princípios fundamentais, sendo que o primeiro e o terceiro com uma fundamental participação do Estado. Vejamos:

O primeiro, o seu relatório ressalta a obrigação do Estado em proteger os direitos individuais contra abusos perpetrados por atores não-estatais. Para tanto, com intuito de atingir este objetivo, tais Estados são incentivados a adotar medidas com intuito de fortalecer e propiciar mecanismos para o cumprimento de “normas” de direitos humanos pelas empresas.

O segundo estabelece regras objetivando a responsabilidade das empresas em respeitar os direitos humanos, sendo que, entende-se por direitos humanos segundo este Representante Especial todos os direitos humanos internacionalmente reconhecidos.

Já o terceiro princípio diz respeito as garantias dos direitos humanos, ou seja, assegura este princípio de que todos devem ter acesso a recursos quando surgirem litígios relativos ao impacto das corporações aos direitos humanos, sendo estes instrumentos judiciais e extrajudiciais para fortalecer a execução das medidas.

Neste caso, com intuito de diferenciar o papel das empresas e dos Estados, o Representante Especial chegou a conclusão de que embora ambas sejam “órgãos da sociedade”. Neste caso, o Estado é uma instituição pública democrática, já as empresas são órgãos econômicos especializados, com isso, as empresas não possuem as mesmas responsabilidades dos Estados, mas possuem responsabilidades especializadas.

Sob esta perspectiva, o Representante Especializado buscou definir um marco normativo que fornecesse os fundamentos necessários para as responsabilidades específicas das empresas. (NAÇÕES UNIDAS, 2006, § 6).

Assim, em 2008, o pesquisador chegou a conclusão de que as empresas possuíam apenas a responsabilidade de respeitar os direitos humanos internacionalmente reconhecidos. Assim, de forma sintética, a responsabilidade das empresas perante aos direitos humanos seria apenas de não causar danos a estes (NAÇÕES UNIDAS, 2008a, § 24).

3.2. Das responsabilidades positivas das Empresas Transnacionais

No atual mundo globalizado, a estrutura comercial dominante é a sociedade anônima, sendo que essa possui uma das principais características a sua personalidade jurídica independente que em que tal sociedade passa a ser titular de seus “próprios direitos de responsabilidades”. Com isso, a responsabilidade dos acionistas sobre as atividades empresaria acaba sendo quase que irrelevante.

Desta forma, os riscos e prejuízos dos acionistas não vão além da perda de um montante de seu capital, com isso, os instrumentos jurídicos relacionados às empresas na globalização são criadas para proteger contra os possíveis danos dos seus investidores, com isso, incentiva uma patologia comercial com o objetivo específico de lucro (ROUGGIE, 2007, p. 810-840)

Sob esta perspectiva, cumpre observar que o papel social das empresas nacionais ou transnacionais deve ser basicamente centrado nos benefícios de se ter uma entidade orientada para a maximização do lucro sem provocar fortes danos sociais.

Entretanto, está cada vez mais claro que as empresas são obrigadas a adotar não apenas obrigações negativas, tendo em vista que os danos que os indivíduos podem sofrer não estão limitados àqueles em que seus direitos são violados ativamente pelas empresas; com efeito, a falta de acesso a direitos básicos dos cidadãos como: alimentos, água, assistência à saúde e representação jurídica pode afetar seriamente a vida dos indivíduos.

Sob esta perspectiva, as empresas podem ter a capacidade de apoiar a realização desses direitos para um grande número de indivíduos. Neste caso, fala-se em atividades positivas praticadas pelas empresas.

Um exemplo tem-se a Declaração de Compromisso das nações Unidas sobre HIV/Aids que reconheceu de forma cristalina que os laboratórios farmacêuticos são fundamentais para a redução dos custos dos medicamentos antirretrovirais e aumentar a sua

disponibilidades por tais produtos, sendo que o paradigma para tal acontecimento está baseado principalmente na natureza dos interesses e da capacidade destas empresas de realizar ações positivas para resguardar os direitos humanos.

Evidentemente, com base no objetivo econômico das empresas, a possibilidade de aplicação ativa dos direitos humanos poderia ser recompensada com fatores usados com frequências por muitos países, tais como, a redução de alíquotas de impostos destas empresas, promoção em via pública desta própria empresa, sendo que a imposição de obrigações positivas perante as empresas transnacionais, não as coloca com os mesmos objetivos e obrigações dos Estados.

Sobre tais questões que “beneficiam as atividades empresariais”, ressalta-se que a mera afirmação de padrões e responsabilidades que repousam na ideologia e que inexistem operabilidade, pode refletir em certas utopias, o que resultaria na falta de impacto na sociedade real.

Em contrapartida, é sábio que as empresas irão naturalmente resistir a qualquer tentativa de fazer valer as obrigações vinculativas internacionais de direitos humanos ou, onde tais obrigações forem aceitas, vão querer restringi-las ao mínimo possível.

Diante de tudo que foi exposto fica claro que não há nenhuma razão forte de princípio para que a atual sociedade contemporânea não pleiteie que as empresas transnacionais façam negócios sob a condição de que desempenhem um papel na realização dos direitos humanos na medida das suas possibilidades.

CONCLUSÃO

A análise de um mundo globalizado é o seu principal objeto. Neste caso, as empresas transnacionais necessitam de novos paradigmas de estudos, visto que atualmente temos uma nova ordem internacional e seus reflexos na soberania dos Estados são latentes.

Igualmente, demonstrar-se com este estudo que as empresas transnacionais colocam em visco a soberania dos Estados e das demais empresas, portanto, trata-se de potências em detrimento das antigas normas jurídicas e antigas estruturas dos Estados.

Ressalta-se que o avanço feito na garantia dos direitos humanos e todos os debates sobre a “efetivação” destes direitos, perante a sociedade globalizada, em parte, devem-se à relutância das empresas em aceitar que possam vir a ser juridicamente responsabilizados por sua política econômica e social.

Além disso, o fracasso do movimento de direitos humanos em desenvolver instrumentos efetivos de monitoramento nesta seara também coopera para a existência de poucos avanços nestes debates.

Desta forma, surge a necessidade de uma construção de um direito cosmopolita que deve partir da preservação dos direitos humanos, com vistas a atender as suas condicionantes sociais, ambientais, tendo em vista os novos atores no mundo globalizado. Para tanto, torna-se necessário a identificação na medida do possível das responsabilidades sociais positivas e negativas das empresas transnacionais

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

ASCARELI, Tullio. *Curso de Direito Comercial*. Barcelona: Ed. Espanhola. 1962.

BAPTISTA, Luiz Olavo. *Empresa Transnacional e Direito*. São Paulo, ed. Revista dos Tribunais, 1987.

BASCH, Fernando; FILIPPINI Leonardo; LAYA Ana; NINO, Mariano; ROSSI, Felicitas; SCHREIBER, Bárbara. A eficácia do sistema interamericano de proteção de direitos humanos: uma abordagem quantitativa sobre seu funcionamento e sobre o cumprimento de suas decisões. *Revista Internacional de Direitos Humanos*: v. 07 • nº 12 • jun. 2010.

BILCHITZ, David. *O Marco Rougie: Uma Proposta Adequada para as Obrigações de Direitos Humanos das Empresas*. SUR, v. 1.

COELHO, Fabio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*, V. 1. 13ª Ed. São Paulo: Saraiva. 2009.

GUEDES, Ana Lucia. *Repensando a nacionalidade de empresas transnacionais*. Revista Sociológica e Política, Curitiba, jun. 2000.

JOHANNPETER, Guilherme. *Antidumping: Prática Desleal no Comércio Internacional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 1996.

MELLO, Celso de Albuquerque. *Direito Internacional Econômico*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

MENEZES, Fabiano L de. *Atores não estatais privados no direito internacional: empresas transnacionais e ONGS*. Org: MENEZES, Wagner. *Estudos de Direito Internacional*, Vol. III. NAÇÕES UNIDAS, 2004, “b”. 2004b. *Commission on Human Rights. Report to the Economic and Social Council on the Sixtieth Session of the Commission, UN Doc. Resolution E/ CN.4/2004/L.11/Add.7* (2004). Disponível em: <[http://www.unhchr.ch/Huridocda/uridoca.nsf/\(Symbol\)/E.CN.4.2004.L.11.Add.7.En?Opendocument](http://www.unhchr.ch/Huridocda/uridoca.nsf/(Symbol)/E.CN.4.2004.L.11.Add.7.En?Opendocument)>. Último acesso em: 21 de julho de 2013, 12h48min.

_____, 2005, §1º. *Commission on Human Rights Resolution. Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises*. UN Doc. Resolution 2005/69. Disponível em: <http://ap.ohchr.org/documents/E/CHR/resolutions/ECN_4-RES-2005-69.doc>. Último acesso em: 25 de julho de 2013, 13h12min.

_____, 2006, § 66. Special Representative to the Secretary-General on Business and Human Rights. John Ruggie, Interim Report of the Special Representative of the Secretary- General on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises, UN Doc. E/CN.4/2006/97 (2006). Disponível em: <<http://www1.umn.edu/humanrts/business/RuggieReport2006.html>>. Último acesso em: 31 de junho março de 2013. (Referido neste artigo como “Relatório Preliminar Ruggie”) Último acesso em: 25 de julho de 2013, 15h11min.

OCAMPO, RAÚL GRANILLO. *Direito Internacional Público da Integração*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

RICUUPERO, Rubens. O Papel da OMC para a governança global. In: *OMC e o Comércio Internacional*. São Paulo: Aduaneiras, 2002.

RUGGIE, J.. Business and Human Rights: The Evolving International Agenda. American Journal of International Law, v. 101, 2007.

SILVEIRA, Vladimir Oliveira da; e ROCASOLANO, Maria Mendez. Os direitos humanos: conceitos, significados e funções. Cap. 2 e 3. São Paulo: Saraiva, 2010.

STOPFORD, J. M; STRANGE, S; HENLEY, J. *Rival States and Rival Firms: Competition for World Shares Markets*. 1991. Cambridge: Cambridge University Press.

WINTER, Luís Alexandre Carta; WACHOWICZ, Marcos. *empresa transnacional como fator de desenvolvimento e integração regional para América Latina*.