



REVISTA INCLUSIONES

HOMENAJE A MARÍA JOSÉ AGUILAR IDÁÑEZ

Revista de Humanidades y Ciencias Sociales

Volumen 8 . Número 1

Enero / Marzo

2021

ISSN 0719-4706



CUERPO DIRECTIVO

Director

Dr. Juan Guillermo Mansilla Sepúlveda
Universidad Católica de Temuco, Chile

Editor

Alex Véliz Burgos
Obu-Chile, Chile

Editor Científico

Dr. Luiz Alberto David Araujo
Pontificia Universidade Católica de Sao Paulo, Brasil

Editor Brasil

Drdo. Maicon Herverton Lino Ferreira da Silva
Universidade da Pernambuco, Brasil

Editor Ruropa del Este

Dr. Alekzandar Ivanov Katrandhiev
Universidad Suroeste "Neofit Rilski", Bulgaria

Cuerpo Asistente

Traductora: Inglés

Lic. Pauline Corthorn Escudero
Editorial Cuadernos de Sofía, Chile

Portada

Lic. Graciela Pantigoso de Los Santos
Editorial Cuadernos de Sofía, Chile

COMITÉ EDITORIAL

Dra. Carolina Aroca Toloza
Universidad de Chile, Chile

Dr. Jaime Bassa Mercado
Universidad de Valparaíso, Chile

Dra. Heloísa Bellotto
Universidad de Sao Paulo, Brasil

Dra. Nidia Burgos
Universidad Nacional del Sur, Argentina

Mg. María Eugenia Campos
Universidad Nacional Autónoma de México, México

Dr. Francisco José Francisco Carrera
Universidad de Valladolid, España

Mg. Keri González
Universidad Autónoma de la Ciudad de México, México

Dr. Pablo Guadarrama González
Universidad Central de Las Villas, Cuba

Mg. Amelia Herrera Lavanchy
Universidad de La Serena, Chile

Mg. Cecilia Jofré Muñoz
Universidad San Sebastián, Chile

Mg. Mario Lagomarsino Montoya
Universidad Adventista de Chile, Chile

Dr. Claudio Llanos Reyes
Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile

Dr. Werner Mackenbach
Universidad de Potsdam, Alemania
Universidad de Costa Rica, Costa Rica

Mg. Rocío del Pilar Martínez Marín
Universidad de Santander, Colombia

Ph. D. Natalia Milanesio
Universidad de Houston, Estados Unidos

Dra. Patricia Virginia Moggia Münchmeyer
Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile

Ph. D. Maritza Montero
Universidad Central de Venezuela, Venezuela

Dra. Eleonora Pencheva
Universidad Suroeste Neofit Rilski, Bulgaria

Dra. Rosa María Regueiro Ferreira
Universidad de La Coruña, España

Mg. David Ruete Zúñiga
Universidad Nacional Andrés Bello, Chile

Dr. Andrés Saavedra Barahona
Universidad San Clemente de Ojrid de Sofía, Bulgaria

Dr. Efraín Sánchez Cabra
Academia Colombiana de Historia, Colombia

Dra. Mirka Seitz
Universidad del Salvador, Argentina

Ph. D. Stefan Todorov Kapralov
South West University, Bulgaria

COMITÉ CIENTÍFICO INTERNACIONAL

Comité Científico Internacional de Honor

Dr. Adolfo A. Abadía

Universidad ICESI, Colombia

Dr. Carlos Antonio Aguirre Rojas

Universidad Nacional Autónoma de México, México

Dr. Martino Contu

Universidad de Sassari, Italia

Dr. Luiz Alberto David Araujo

Pontificia Universidad Católica de Sao Paulo, Brasil

Dra. Patricia Brogna

Universidad Nacional Autónoma de México, México

Dr. Horacio Capel Sáez

Universidad de Barcelona, España

Dr. Javier Carreón Guillén

Universidad Nacional Autónoma de México, México

Dr. Lancelot Cowie

Universidad West Indies, Trinidad y Tobago

Dra. Isabel Cruz Ovalle de Amenabar

Universidad de Los Andes, Chile

Dr. Rodolfo Cruz Vadillo

Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla, México

Dr. Adolfo Omar Cueto

Universidad Nacional de Cuyo, Argentina

Dr. Miguel Ángel de Marco

Universidad de Buenos Aires, Argentina

Dra. Emma de Ramón Acevedo

Universidad de Chile, Chile

Dr. Gerardo Echeita Sarrionandia

Universidad Autónoma de Madrid, España

Dr. Antonio Hermosa Andújar

Universidad de Sevilla, España

Dra. Patricia Galeana

Universidad Nacional Autónoma de México, México

Dra. Manuela Garau

Centro Studi Sea, Italia

Dr. Carlo Ginzburg Ginzburg

*Scuola Normale Superiore de Pisa, Italia
Universidad de California Los Ángeles, Estados Unidos*

Dr. Francisco Luis Girardo Gutiérrez

Instituto Tecnológico Metropolitano, Colombia

José Manuel González Freire

Universidad de Colima, México

Dra. Antonia Heredia Herrera

Universidad Internacional de Andalucía, España

Dr. Eduardo Gomes Onofre

Universidade Estadual da Paraíba, Brasil

Dr. Miguel León-Portilla

Universidad Nacional Autónoma de México, México

Dr. Miguel Ángel Mateo Saura

Instituto de Estudios Albacetenses "Don Juan Manuel", España

Dr. Carlos Tulio da Silva Medeiros

Diálogos em MERCOSUR, Brasil

+ Dr. Álvaro Márquez-Fernández

Universidad del Zulia, Venezuela

Dr. Oscar Ortega Arango

Universidad Autónoma de Yucatán, México

Dr. Antonio-Carlos Pereira Menaut

Universidad Santiago de Compostela, España

Dr. José Sergio Puig Espinosa

Dilemas Contemporáneos, México

Dra. Francesca Randazzo

Universidad Nacional Autónoma de Honduras, Honduras

Dra. Yolando Ricardo

Universidad de La Habana, Cuba

Dr. Manuel Alves da Rocha

Universidade Católica de Angola Angola

Mg. Arnaldo Rodríguez Espinoza

Universidad Estatal a Distancia, Costa Rica

Dr. Miguel Rojas Mix

*Coordinador la Cumbre de Rectores Universidades
Estatales América Latina y el Caribe*

Dr. Luis Alberto Romero

CONICET / Universidad de Buenos Aires, Argentina

Dra. Maura de la Caridad Salabarría Roig

Dilemas Contemporáneos, México

Dr. Adalberto Santana Hernández

Universidad Nacional Autónoma de México, México

Dr. Juan Antonio Seda

Universidad de Buenos Aires, Argentina

Dr. Saulo Cesar Paulino e Silva

Universidad de Sao Paulo, Brasil

Dr. Miguel Ángel Verdugo Alonso

Universidad de Salamanca, España

Dr. Josep Vives Rego

Universidad de Barcelona, España

Dr. Eugenio Raúl Zaffaroni

Universidad de Buenos Aires, Argentina

Dra. Blanca Estela Zardel Jacobo

Universidad Nacional Autónoma de México, México

Comité Científico Internacional

Mg. Paola Aceituno

Universidad Tecnológica Metropolitana, Chile

Ph. D. María José Aguilar Idañez

Universidad Castilla-La Mancha, España

Dra. Elían Araujo

Universidad de Mackenzie, Brasil

Mg. Romyana Atanasova Popova

Universidad Suroeste Neofit Rilski, Bulgaria

Dra. Ana Bénard da Costa

Instituto Universitario de Lisboa, Portugal

Centro de Estudios Africanos, Portugal

Dra. Alina Bestard Revilla

*Universidad de Ciencias de la Cultura Física y el Deporte,
Cuba*

Dra. Noemí Brenta

Universidad de Buenos Aires, Argentina

Ph. D. Juan R. Coca

Universidad de Valladolid, España

Dr. Antonio Colomer Vialdel

Universidad Politécnica de Valencia, España

Dr. Christian Daniel Cwik

Universidad de Colonia, Alemania

Dr. Eric de Léséulec

INS HEA, Francia

Dr. Andrés Di Masso Tarditti

Universidad de Barcelona, España

Ph. D. Mauricio Dimant

Universidad Hebrea de Jerusalén, Israel

Dr. Jorge Enrique Elías Caro

Universidad de Magdalena, Colombia

Dra. Claudia Lorena Fonseca

Universidad Federal de Pelotas, Brasil

Dra. Ada Gallegos Ruiz Conejo

Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Perú

Dra. Carmen González y González de Mesa

Universidad de Oviedo, España

Ph. D. Valentin Kitanov

Universidad Suroeste Neofit Rilski, Bulgaria

Mg. Luis Oporto Ordóñez

Universidad Mayor San Andrés, Bolivia

Dr. Patricio Quiroga

Universidad de Valparaíso, Chile

Dr. Gino Ríos Patio

Universidad de San Martín de Porres, Perú

Dr. Carlos Manuel Rodríguez Arrechavaleta

Universidad Iberoamericana Ciudad de México, México

Dra. Vivian Romeu

Universidad Iberoamericana Ciudad de México, México

Dra. María Laura Salinas

Universidad Nacional del Nordeste, Argentina

**REVISTA
INCLUSIONES** M.R.
REVISTA DE HUMANIDADES
Y CIENCIAS SOCIALES

Dr. Stefano Santasilia
Universidad della Calabria, Italia

Mg. Silvia Laura Vargas López
Universidad Autónoma del Estado de Morelos, México

Dra. Jaqueline Vassallo
Universidad Nacional de Córdoba, Argentina

**CUADERNOS DE SOFÍA
EDITORIAL**

Dr. Evandro Viera Ouriques
Universidad Federal de Río de Janeiro, Brasil

Dra. María Luisa Zagalaz Sánchez
Universidad de Jaén, España

Dra. Maja Zawierzeniec
Universidad Wszechnica Polska, Polonia

Indización, Repositorios y Bases de Datos Académicas

Revista Inclusiones, se encuentra indizada en:





REX



UNIVERSITY OF SASKATCHEWAN



Universidad de Concepción

BIBLIOTECA UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN



**EMPRESAS E DIREITOS HUMANOS SOB A PERSPECTIVA
DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO NO BRASIL**

**BUSINESS AND HUMAN RIGHTS FROM THE PERSPECTIVE
OF LAW AND ECONOMICS IN BRAZIL**

Mg. Rafaella Mikos Passos

Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Brasil

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7277-051X>

rafaellapassos@hotmail.com

Fecha de Recepción: 19 de marzo de 2020 – **Fecha Revisión:** 28 de marzo de 2020

Fecha de Aceptación: 23 de octubre de 2020 – **Fecha de Publicación:** 01 de enero de 2021

Resumo

Nas últimas décadas, a sociedade vem presenciando um incremento da influência econômica e política das empresas no cenário global, de modo que a atividade empresarial se tornou indissociável de diversos impactos no âmbito dos direitos humanos. A respeito do tema, na esfera internacional e interna apenas foram editadas normas que estabelecem a responsabilidade corporativa de respeitar os direitos humanos, cuja adesão pelos agentes econômicos é voluntária. Nesse contexto, o presente artigo analisa a temática de Direitos Humanos e Empresas com foco na eficiência da norma editada pelo Estado brasileiro sobre o assunto, o Decreto 9.571/2018. O instrumento utilizado para tanto é a Análise Econômica do Direito, pois, sob o ponto de vista consequencialista, esta permite a compreensão e a avaliação de normas jurídicas a partir do comportamento dos agentes econômicos. O artigo é monográfico, com técnica de pesquisa de revisão bibliográfica. Serão apresentadas breves considerações sobre a relação entre o fator econômico e os direitos humanos, bem como sobre as normas que tratam do assunto, especialmente os Princípios Orientadores das Nações Unidas sobre Empresas e Direitos Humanos e o Decreto 9.571/2018 editado pelo Brasil. Em seguida, utilizando a Análise Econômica do Direito, será examinado o ato normativo brasileiro sob a perspectiva da eficiência, da racionalidade e da cooperação, a fim de aferir se é possível que ocorra a adesão voluntária das corporações às diretrizes nacionais para direitos humanos e empresas e, em caso positivo, se essa circunstância importará em um maior respeito aos direitos humanos pelas corporações. Como resultado, conclui-se que, para um maior engajamento voluntário das empresas na temática de direitos humanos, seria necessária a efetiva implantação dos mecanismos de cooperação.

Palavras-Chave

Direitos humanos – Empresas – Análise econômica do direito – Cooperação

Abstract

Over the last decades, society has experienced an increase in the economic and political influence of corporations on the global stage, so that business activity has become inseparable from various impacts in the human rights issues. About this subject, the international and internal law only establish corporate responsibility to respect human rights, whose adherence by economic agents is voluntary. In this context, this article analyzes the theme of Business and Human Rights focusing on the efficiency of the standard edited by the Brazilian State. The instrument used for this is the Economic

Analysis of Law, because this tool allows the understanding and evaluation of legal norms based on the behavior of economic agents. The procedural method used in this paper was the monographic and the technique of research was the bibliographical. It will present brief considerations on the relationship between the economic factor and human rights, as well as existing rules on the subject, especially the United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights and the Brazilian law. Then, it will analyze the Brazilian law from the perspective of efficiency, rationality and cooperation, in order to assess whether it is possible for corporations to adhere voluntarily to national guidelines for business and human rights and, if positive, whether this circumstance will matter in greater respect for human rights by corporations. As for results, it was envisioned that, for greater voluntary engagement of companies in the human rights issues, it would be necessary to effectively implement cooperation mechanisms.

Keywords

Human rights – Business – Law and economics – Cooperation

Para Citar este Artículo:

Passos, Rafaella Mikos. Empresas e direitos humanos sob a perspectiva da análise econômica do direito no Brasil. Revista Inclusiones Vol: 8 num 1 (2021): 374-385.

Licencia Creative Commons Attribution Non-Comercial 3.0 Unported
(CC BY-NC 3.0)

Licencia Internacional



Introdução

A relação entre a atividade econômica das empresas e os direitos humanos vem se tornando cada vez mais evidente nas últimas décadas. As corporações, como principais agentes econômicos, têm condições de fomentar a proteção e a concretização dos direitos humanos. Entretanto, também podem ser enquadradas na atualidade entre os maiores violadores desses direitos.

No âmbito internacional e interno, até o momento, apenas foram produzidas normas específicas sobre o assunto estabelecendo a responsabilidade corporativa de respeitar os direitos humanos, cuja adesão pelos agentes econômicos é voluntária.

Diante deste cenário, o presente estudo avalia a eficácia de normas brandas de proteção a direitos humanos dirigidas às empresas, especialmente no âmbito brasileiro, sob a perspectiva da eficiência, da racionalidade e da cooperação, a fim de aferir se ocorrerá a adesão voluntária às diretrizes nacionais para direitos humanos e empresas e, em caso positivo, se essa circunstância importará em um maior respeito aos direitos humanos pelos entes privados.

A pesquisa justifica-se em razão da atualidade do debate, contribuindo para a avaliação das recentes normas criadas sobre o assunto. Para tanto, será utilizada a ferramenta da Análise Econômica do Direito (AED), pois, sob o ponto de vista consequencialista, esta permite a compreensão e a avaliação de normas jurídicas a partir do comportamento dos agentes econômicos. O método adotado será o monográfico com técnica de pesquisa de revisão bibliográfica.

Inicialmente, serão apresentadas breves considerações sobre a relação entre o fator econômico e os direitos humanos. Em seguida, serão elencadas as normas internacionais e internas sobre o assunto, especialmente os Princípios Orientadores das Nações Unidas sobre Empresas e Direitos Humanos e o Decreto 9.571/2018 editado pelo Brasil. Por fim, utilizando a Análise Econômica do Direito, será examinada a eficiência do ato normativo brasileiro, apresentando-se, ao final, os resultados obtidos.

A relação entre o sistema econômico e os direitos humanos

Proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas no período de pós-guerra, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948¹ é um relevante marco para a ordem internacional contemporânea. Ao enfatizar a universalidade, a indivisibilidade e a interdependência desses direitos, o referido documento confere lastro axiológico e unidade valorativa ao direito internacional dos direitos humanos².

Juntamente com os Pactos Internacionais sobre Direitos Civis e Políticos e sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ambos de 1966, a Declaração Universal dos Direitos Humanos forma a base de proteção internacional dos direitos dessa natureza. A partir da leitura da referida carta, é possível identificar que diversos de seus dispositivos estão relacionados com a atividade econômica, tanto no âmbito público quanto no privado.

¹ Organização das Nações Unidas, Declaração Universal dos Direitos Humanos, Paris: ONU, 1948. https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf (20.11.2019)

² Flávia Piovesan, Direitos humanos e justiça internacional – Um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano (São Paulo: Saraiva, 2017), 55.

Sem a pretensão de uma análise exaustiva, a seguir serão traçadas breves considerações sobre as implicações na esfera econômica que podem ser extraídas de alguns dispositivos do importante texto das Nações Unidas.

Observa-se que o artigo I da Declaração Universal de 1948, ao estabelecer que todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos, bem como que o espírito de fraternidade deve envolver as relações entre as pessoas, certamente traz reflexos na seara do direito de propriedade e em questões relacionadas ao dever alimentar.

O direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal, assegurados pelo artigo III do documento em análise, também repercutem economicamente no âmbito estatal e privado.

Há dispositivos diretamente relacionados aos direitos e obrigações trabalhistas, circunstância que traz várias consequências de cunho econômico. Pode-se citar, a esse respeito, o artigo IV da referida norma de direito internacional, que traz a vedação à escravidão e ao tráfico de escravos em todas as suas formas. Na mesma linha, o artigo XXIII, que assegura o direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho, à proteção contra o desemprego, à isonomia de remuneração e ao salário justo e satisfatório capaz de assegurar a existência compatível com a dignidade humana. Ademais, o artigo XXIV garante o direito ao repouso e ao lazer, incluindo a limitação razoável das horas de trabalho e férias remuneradas.

O direito à propriedade, individual ou em sociedade, é garantido pelo artigo XVII da Declaração de 1948, bem como a proibição de expropriação arbitrária. Trata-se de proteção a direito elementar para o sistema econômico.

Por sua vez, o artigo XXII do texto em questão versa expressamente sobre a proteção à segurança social e aos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à dignidade e ao livre desenvolvimento da personalidade humana.

O artigo XXV da Declaração de 1948 prevê o direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outras hipóteses de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle. O referido dispositivo também garante cuidados e assistência especiais à maternidade e à infância. A concretização desses direitos é indissociável do sistema econômico, especialmente no que se refere a um padrão de vida condigno para todos, à erradicação da pobreza e da marginalização, à garantia do salário-mínimo, à seguridade e assistência social, entre outros aspectos.

O direito à instrução é garantido pelo artigo XXVI da norma em apreço, ressaltando-se a gratuidade da educação ao menos nos graus elementares. Considerando os custos referentes à educação pública e privada, evidencia-se também a influência de questões de natureza econômica.

Finalmente, o artigo XXVIII da Declaração Universal dos Direitos do Homem estabelece que “todo homem tem direito a uma ordem social e internacional em que os direitos e liberdades estabelecidos na presente Declaração possam ser plenamente realizados”. Considerando que a justiça social é um componente central à concepção do

direito ao desenvolvimento, observa-se a grande relação entre a economia e a busca de efetivação desse dispositivo³.

Infere-se, portanto, que a Declaração de 1948, um marco para o conceito contemporâneo de direitos humanos, está conectada com fatores econômicos e, de consequência, com a atividade empresarial, visto que as corporações representam os principais agentes econômicos.

As noções clássicas sobre direitos humanos costumam estabelecer responsabilidades apenas aos Estados quanto à proteção dos direitos humanos⁴. Não obstante isso, certo é que na atualidade não há como distanciar o objetivo de respeito aos direitos humanos da ação dos entes privados.

Conforme dados apurados pela organização não governamental Global Justice Now, que realiza uma classificação comparativa entre as cifras de negócios das principais empresas com a renda orçamentária dos países, em relação às receitas do ano de 2017, sessenta e nove das cem principais entidades econômicas foram corporações e não governos⁵.

Segundo Ruggie, as empresas e os mercados são forças relevantes para a realização de uma vasta gama de direitos humanos, pois as primeiras são fonte primária de investimentos e criação de empregos e os segundos podem ser meios extremamente eficientes para a alocação de recursos escassos. Todavia, os mercados, as empresas e a sociedade necessitam de normas sociais e legais para administrar os efeitos negativos da dinâmica de mercado, a fim de evitar que excessos ultrapassem as bases institucionais garantidoras do bom funcionamento do sistema econômico e político. Nesse contexto, o autor entende que um dos maiores desafios de governança da atualidade é a adaptação do regime de direitos humanos de maneira que possa fornecer proteção às pessoas e às comunidades contra violações relacionadas a empresas⁶.

Diante do incremento da influência econômica das empresas no cenário global, inclusive em atividades que podem acarretar graves violações a direitos humanos, nas últimas cinco décadas tornaram-se frequentes os debates sobre a necessidade de normatização da atuação das corporações e sua responsabilização.

Desse modo, no tópico a seguir, passa-se a tratar brevemente sobre as normas no âmbito internacional e interno a respeito do tema de direitos humanos e empresas.

³ Flávia Piovesan, Direitos humanos... 65.

⁴ Conforme a definição de Pedro Nikken, a noção de direitos humanos corresponde à afirmação da dignidade da pessoa humana frente ao Estado, ou seja, os direitos humanos são atributos de toda pessoa e inerentes à sua dignidade, recaindo sobre o Estado o dever de respeitar, garantir ou satisfazer. Pedro Nikken, El Concepto de Derechos Humanos <http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/el-concepto-de-derechos-humanos.pdf> (2.11.2019)

⁵ Global Justice Now. Corporations data 2017. https://docs.google.com/spreadsheets/d/12Jdgaz_qGg5o0m_6NCU_L9otur2x1Y5NgbHL26c4rQM/edit#gid=1364122473 (18.7.2019)

⁶ John Gerard Ruggie, "Quando negócios não são apenas negócios – as corporações multinacionais e os direitos humanos" (São Paulo: Planeta Sustentável, 2014), 264.

A responsabilidade das empresas em respeitar os direitos humanos

Na esfera internacional, desde a década de setenta do século passado discute-se a criação de regras para normatizar as atividades das empresas, especialmente das corporações transnacionais.

Após anos de debate, o instrumento mais expressivo aprovado sobre o assunto foram os Princípios Orientadores das Nações Unidas sobre Empresas e Direitos Humanos, em 2011⁷. Essa norma é composta por trinta e um princípios que visam implementar parâmetros para “proteger, respeitar e reparar”, representando regras de *soft law* aplicáveis às condutas das empresas em relação aos direitos humanos, possuindo natureza voluntária.

O referido documento estabelece aos Estados o dever de proteger os direitos humanos e atribui às empresas a responsabilidade de respeitar esses direitos, bem como estabelece que cabe tanto aos Estados quanto às empresas proporcionar mecanismos acessíveis e eficientes de reparação às vítimas de violações.

A temática ainda é discutida perante a comunidade internacional nos dias de hoje, estando em construção um tratado vinculante sobre o assunto no âmbito do Conselho de Direitos Humano da ONU⁸.

É válido citar que o tema também foi abordado nas diretrizes da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) dirigidas às Empresas Multinacionais⁹. Em seu capítulo V, há recomendações expressas às corporações transnacionais referentes à proteção, prevenção, respeito e reparação no que tange aos direitos humanos em face das atividades econômicas dessas empresas.

No âmbito interno, a principiologia tratada no tópico inicial do presente estudo fundamentou, entre outros atos normativos, a instituição do Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH-3) pelo Estado brasileiro, por meio do Decreto nº 7.037/2009. Vale salientar que o referido documento faz uma abordagem sobre os direitos humanos e a responsabilidade das empresas.

Em seguida, na esteira dos Princípios Orientadores das Nações Unidas sobre Empresas e Direitos Humanos, o Brasil editou o Decreto nº 9.571/2018, que estabelece as Diretrizes Nacionais sobre Empresas e Direitos Humanos. O referido ato normativo é centrado em quatro eixos: as obrigações do Estado com a proteção dos direitos humanos em atividades empresariais; a responsabilidade das empresas com o respeito aos direitos humanos; o acesso a mecanismos de reparação e remediação; e a implementação, monitoramento e avaliação das Diretrizes Nacionais sobre Empresas e Direitos Humanos.

⁷ United Nations, “Guiding Principles on Business and Human Rights”, Geneva: UN, 2011. http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR_EN.pdf (20.7. 2019)

⁸ United Nations, “Legally binding instrument to regulate, in international human rights law, the activities of transnational corporations and other business enterprises”, Geneva: UN, 2018. <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session3/DraftLBI.pdf> (19.7.2019)

⁹ Brasil, “Diretrizes da OCDE para Empresas Multinacionais”, Brasília: Ministério da Economia, 07.03.2018. <http://www.fazenda.gov.br/assuntos/atuacao-internacional/ponto-de-contato-nacional/diretrizes-da-ocde-para-empresas-multinacionais#section-4> (2.8.2019)

A análise proposta no presente estudo será limitada ao segundo eixo, qual seja, a responsabilidade das empresas com o respeito aos direitos humanos, a fim de proporcionar reflexões sobre a efetividade desta norma de proteção aos direitos humanos sob o ponto de vista econômico.

Trata-se de um conjunto de diretrizes dirigidas às médias e grandes empresas, incluídas as empresas multinacionais com atividades no País. Por sua vez, as microempresas e as empresas de pequeno porte poderão, na medida de suas capacidades, cumprir com as diretrizes em comento.

O decreto em questão expressamente estabelece que as diretrizes são de implementação voluntária pelas empresas, bem como prevê a criação de um selo “Empresas e Direitos Humanos” por ato do Ministro de Estado dos Direitos Humanos, que será destinado às empresas que voluntariamente implementem as referidas orientações.

O Capítulo III do Decreto n. 9.571/2018 é dedicado à responsabilidade das empresas com o respeito aos direitos humanos, tratando inicialmente sobre a observância pelas empresas dos direitos dessa natureza protegidos nos tratados internacionais e dos direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988.

Em seguida, elenca diversas responsabilidades dirigidas às empresas, destacando-se o monitoramento de sua cadeia produtiva em relação ao respeito aos direitos humanos, a capacitação e a disseminação de informação a seus funcionários, colaboradores e parceiros comerciais, bem como a aprovação de um código de conduta da empresa.

Também traz disposições que determinam o respeito aos direitos de sua força de trabalho, de seus clientes e das comunidades, bem como sobre a ação preventiva e cautelosa da empresa em seu ramo de atuação. Nessa perspectiva, as empresas devem evitar que suas atividades causem, contribuam ou estejam diretamente relacionadas aos impactos negativos sobre direitos humanos e aos danos ambientais e sociais, inclusive no que se refere às atividades de suas subsidiárias ou outras empresas vinculadas.

O Decreto em questão prevê diretrizes referentes ao respeito a condições dignas de trabalho, à diversidade, à pluralidade, à igualdade e à não-discriminação por questões de gênero, orientação sexual, étnico-racial, de origem, geracional, religiosa, de aparência física e de deficiência, além da proteção à criança e ao adolescente, às comunidades locais e aos povos tradicionais.

Ademais, dispõe que a empresa não deve manter relações comerciais ou relações de investimentos, seja de subcontratação, seja de aquisição de bens e serviços, com empresas ou pessoas que violem os direitos humanos. Ademais, as medidas de prevenção e precaução devem ser adotadas em toda a cadeia de produção dos grupos empresariais.

É válido citar a responsabilidade da empresa em manter um programa de integridade, primando pela transparência, pela ética e pelo respeito à lei em todas as relações comerciais, além da adoção de iniciativas para a sustentabilidade ambiental.

Infere-se que o decreto n. 9.571/2018 estabelece medidas de fomento e implementação de princípios de direitos humanos às corporações nacionais e multinacionais com atividade no Brasil, além de critérios de fiscalização, prevenção, responsabilização e reparação para os casos de violação de direitos.

O referido ato normativo sofre fortes críticas de especialistas na área de direitos humanos pois, seguindo a lógica dos Princípios Orientadores das Nações Unidas sobre o tema, não estabelece normas cogentes às empresas. Para os autores críticos, a norma em questão é uma tentativa de harmonizar o interesse das corporações às normas de proteção aos direitos humanos, sem que seja ressaltada a prevalência desses direitos¹⁰.

Cumprе ressaltar, todavia, que o caráter voluntário da adesão das empresas às diretrizes em questão não é capaz de eximir as corporações das obrigações legais já existentes no ordenamento jurídico.

Além disso, pode-se considerar relevante no texto em questão o fato de que reúne em um só documento diversos temas que conectam as empresas à proteção dos direitos humanos.

Desse modo, sem adentrar no mérito das discussões a respeito da necessidade ou não de normas cogentes sobre o assunto dirigidas às empresas, pretende-se verificar, por meio da Análise Econômica do Direito (AED), se é plausível que as corporações adotem voluntariamente as diretrizes para empresas e direitos humanos instituídas pelo Brasil.

O Decreto n. 9.571/2018 à luz da AED

Para os fins pretendidos no presente estudo, entende-se que a AED é uma via útil para o exame da estrutura e da efetividade do Decreto n. 9.571/2018 no que tange à proteção dos direitos humanos por parte das empresas.

Com inspiração consequencialista, a análise econômica do direito é a área do conhecimento que objetiva a aplicação do arcabouço teórico e empírico econômico com a finalidade de expandir a compreensão do direito e aperfeiçoar o desenvolvimento, a aplicação e a avaliação de normas jurídicas. Assim, a AED busca compreender como se comporta o agente e tenta prever suas reações e as mudanças em sua estrutura de incentivos¹¹.

O fato de ser impossível mensurar economicamente a maioria dos direitos abrangidos pelo ato normativo em questão não impede o estudo do tema sob a perspectiva da AED. Isso porque se pretende aferir, sob o ponto de vista da eficiência, da racionalidade e da cooperação, se a norma editada pelo Estado é capaz de atingir o objetivo pretendido em relação ao setor privado, isto é, se ocorrerá a adesão voluntária das corporações às diretrizes nacionais para direitos humanos e empresas e, em caso positivo, se essa circunstância importará em um maior respeito aos direitos humanos pelas corporações.

Gico Jr sustenta que a AED parte da premissa de que os agentes econômicos ponderam os custos e os benefícios em cada uma de suas escolhas, adotando a conduta que maximizará o seu bem-estar. Ademais, as noções sobre a escassez dos recursos e a busca pela eficiência influenciam a racionalidade do comportamento humano e dos agentes

¹⁰ Homa – Centro de Direitos Humanos e Empresas, “Reflexões sobre o Decreto 9571/2018 que estabelece Diretrizes Nacionais sobre empresas e Direitos Humanos”, Cadernos de Pesquisa Homa, Vol: 1, n. 7 (2018), 7.

¹¹ Ivo T. Gico Jr, “Introdução à análise econômica do direito”, em O que é análise econômica do direito: uma introdução, eds., Marcia Carla Pereira Ribeiro, Vinicius Klein e Victor Hugo Domingues (Belo Horizonte: Fórum, 2016), 17.

econômicos, que respondem a incentivos. O autor prossegue asseverando que, se as pessoas reagem diante desses estímulos, as regras sociais devem levar em conta a estrutura de incentivos dos agentes afetados e a chance de que eles alterem sua conduta na hipótese de mudança dessas regras¹².

Segundo a doutrina de Williamson, as instituições econômicas capitalistas possuem o objetivo principal – não o único – de reduzir os custos de transação, que equivalem a fricções no sistema do mercado¹³.

Uma das características que influencia os custos das transações é a racionalidade limitada que conduz à incerteza, ou seja, é o reconhecimento de que há limites na racionalidade humana para compreender, armazenar, processar e retransmitir informações de modo completo e sem equívocos¹⁴.

A racionalidade, ainda que considerada limitada, representa um indicador das prováveis reações sociais, inclusive dos agentes econômicos, em face de determinada norma jurídica.

Outro conceito relevante para o presente estudo é a cooperação, visto que o estímulo de atitudes cooperativas pode conduzir as partes ao cumprimento espontâneo das obrigações que lhes sejam cabíveis, o que potencialmente pode reduzir os custos de transação¹⁵.

Axelrod, ao analisar as possibilidades de cooperação mútua em um mundo egoísta, recomenda as seguintes ações: o aumento da importância das relações futuras; o acréscimo dos incentivos em longo prazo; ensinar as pessoas a se importar umas com as outras; ensinar a reciprocidade; e melhorar as capacidades de reconhecimento dos parceiros das interações passadas¹⁶.

Sob a perspectiva dos conceitos da AED, a adesão ao Decreto 9.571/2018, por um lado, pode acarretar aumento dos custos de transação às empresas, considerando os investimentos com a adaptação a todas as recomendações do referido Decreto na organização interna da empresa e nas relações com toda a sua cadeia produtiva, fornecedores, empregados, colaboradores e parceiros comerciais.

Não obstante isso, deve-se considerar que diversos custos arcados pela atividade econômica decorrentes da proteção a direitos humanos – direitos relativos à saúde, habitação, alimentação, água, previdência social, direito a condições de trabalho decente, direitos econômicos e sociais, iniciativas de inclusão, sustentabilidade e empregabilidade, entre outros – já decorrem de obrigações previstas no ordenamento jurídico pátrio, razão pela qual não podem ser consideradas provenientes do Decreto em questão.

¹² Ivo T. Gico Jr, “Introdução à análise... 20.

¹³ Oliver Williamson, *The Economic Institutions of Capitalism – Firms, Markets, Relational Contracting* (New York: The Free Press, 1985), 17.

¹⁴ Cássio Cavalli, *Empresa, Direito e Economia* (Rio de Janeiro: Forense, 2013), 184.

¹⁵ Marcia Carla Pereira Ribeiro, Weimar Freire da Rocha Jr e Vivian Amaro Czelusniak, “Mecanismos jurídicos e econômicos para a transferência de tecnologia: um estudo de caso”, *Revista Direito GV*, Vol: 13 (2017), 11.

¹⁶ Robert Axelrod, *A evolução da cooperação* (São Paulo: Leopardo Editora, 2010), 130-131.

Por outro ângulo, ressalta-se que a empresa experimentará a rentabilidade decorrente do respeito aos direitos humanos. Por exemplo, com a prevenção de gastos decorrentes dos riscos de sua atividade ou da má-publicidade; a atração de investimentos e de profissionais mais capacitados; o estímulo para a melhoria da sua reputação perante seus clientes devido à vinculação de seu nome ao respeito aos direitos humanos, inclusive em razão do selo “Empresas e Direitos Humanos” previsto pelo Decreto em questão.

Não se pode olvidar que muitos desses estímulos independem da certificação em questão, mas sua eficácia pode ser maximizada – ou até mesmo vinculada – a partir da obtenção do certificado estatal.

Assim, é possível inferir que, por meio de uma escolha permeada de racionalidade e eficiência, as empresas podem tender a agir com cooperação na hipótese em análise, ou seja, aderindo voluntariamente às diretrizes para empresas e direitos humanos.

Entretanto, o estímulo correspondente – obtenção do selo – deve ser confiável, ou seja, deve gozar de boa reputação na sociedade como um todo a fim de que atinja a expectativa de contrapartida estatal à ação da empresa, sob pena de fracasso da relação.

Até o momento, essa certificação não foi instituída pela autoridade competente. Quanto o fizer, entende-se que o Estado deverá estabelecer critérios éticos e transparentes para o fornecimento do selo, bem como monitorar adequadamente as empresas que o obterão, aumentando a confiança entre os envolvidos. Dessa forma, evita-se que as empresas façam uso da certificação apenas para a autopromoção, sem o correspondente engajamento à proteção dos direitos humanos.

A partir dessas premissas entende-se que poderá ser atingida a finalidade primordial do ato normativo em questão, qual seja, o respeito e proteção aos direitos humanos pelas empresas em atividade no país, alinhando-se aos compromissos assumidos pelo Estado brasileiro no âmbito internacional.

Conclusão

Conforme apontado no presente estudo, um dos grandes desafios de governança na atualidade envolve a abordagem da temática de Empresas e Direitos Humanos no âmbito internacional e interno.

Isso porque, nas últimas décadas, as corporações se consolidaram como os maiores agentes econômicos e, por essa razão, suas atividades causam reflexos em larga escala para os direitos humanos, tanto de maneira positiva quanto negativa.

Seguindo a estrutura das normas internacionais sobre o assunto, o Brasil editou o Decreto 9.571/2018, que estabelece as diretrizes de natureza voluntária para as empresas nacionais e multinacionais em atividade no país, atribuindo-lhes responsabilidades para a proteção, a realização e a reparação de direitos humanos no contexto empresarial.

Mediante a utilização da ferramenta da análise econômica do direito, fez-se um estudo do ato normativo em questão, a fim de aferir, sob o ponto de vista da eficiência, da racionalidade e da cooperação, se a norma editada pelo Estado é capaz de atingir o objetivo pretendido em relação às empresas.

Observou-se que o referido ato normativo é pautado na cooperação, pois as empresas adeririam às diretrizes do decreto em troca de um estímulo que repercute positivamente em sua reputação, qual seja, a obtenção do selo “Empresas e Direitos Humanos”. Nesse contexto, a cooperação pode ser considerada como elemento maximizador da efetividade do respeito dos direitos humanos pelas empresas.

Infere-se também que, à luz dos critérios de racionalidade e de eficiência, é possível que as empresas ajam voluntariamente neste caso, pois o estímulo apresentado pode importar na redução de seus custos de transação e na melhoria de sua reputação.

Entretanto, a norma em apreço ainda não atingiu seu mister, pois, até o momento, não houve a sinalização pela autoridade competente da criação do incentivo nele previsto, qual seja, o selo “Empresas e Direitos Humanos”, mesmo após o decurso de tempo razoável desde a edição do Decreto 9.571/2018.

Espera-se que, afastando as críticas no sentido de que o Decreto seria meramente simbólico e fragilizaria o cumprimento dos direitos humanos por empresas no país, o Estado brasileiro promova a efetiva implantação da certificação em comento. Desse modo, aliadas a outras iniciativas a respeito do tema, será estimulada a adesão dos atores econômicos às Diretrizes Nacionais sobre Empresas e Direitos Humanos.

Bibliografia

Fontes primárias

Brasil. Decreto nº 9.571, de 21 de novembro de 2018 - Estabelece as Diretrizes Nacionais sobre Empresas e Direitos Humanos. Brasília: Diário Oficial da República Federativa do Brasil. 2018. http://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/51283321/do1-2018-11-22-decreto-n-9-571-de-21-de-novembro-de-2018-51283123 (20.11.2019)

Brasil. Decreto nº 7.037, de 21 de dezembro de 2009 - Aprova o Programa Nacional de Direitos Humanos - PNDH-3 e dá outras providências. Brasília: Diário Oficial da República Federativa do Brasil. 2009. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D7037.htm (20.11. 2019)

Brasil. Diretrizes da OCDE para Empresas Multinacionais. Brasília: Ministério da Economia. 07.03.2018. <http://www.fazenda.gov.br/assuntos/atuacao-internacional/ponto-de-contato-nacional/diretrizes-da-ocde-para-empresas-multinacionais#section-4> (2.8.2019)

Global Justice Now. Corporations data 2017. https://docs.google.com/spreadsheets/d/12Jdgaz_qGg5o0m_6NCU_L9otur2x1Y5NgbHL26c4rQM/edit#gid=1364122473 (20.11.2019)

Homa – Centro de Direitos Humanos e Empresas. “Reflexões sobre o Decreto 9571/2018 que estabelece Diretrizes Nacionais sobre empresas e Direitos Humanos”. Cadernos de Pesquisa Homa. Vol:1, n. 7 (2018)

Organização das Nações Unidas. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Paris, ONU. 1948. https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf (20.11.2019)

Nikken, Pedro. El Concepto de Derechos Humanos. <http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/el-concepto-de-derechos-huma.nos.pdf> (20.11.2019)

Ribeiro, Marcia Carla Pereira, Weimar Freire da Rocha Jr e Vivian Amaro Czelusniak. “Mecanismos jurídicos e econômicos para a transferência de tecnologia: um estudo de caso”. Revista Direito GV. Vol: 13 (2017).

United Nations. “Guiding Principles on Business and Human Rights”. Geneva: UN. 2011. http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR_EN.pdf (20.7.2019).

United Nations. “Legally binding instrument to regulate, in international human rights law, the activities of transnational corporations and other business enterprises”. Geneva: ONU. 2018. <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session3/Dr aftLBI.pdf> (19.7.2019).

Fontes secundárias

Axelrod, Robert. A evolução da cooperação. São Paulo: Leopardo Editora. 2010.

Cavalli, Cássio. Empresa, Direito e Economia. Rio de Janeiro: Forense. 2013.

Gico Jr, Ivo T. “Introdução à análise econômica do direito”. Em O que é análise econômica do direito: uma introdução, editado por Marcia Carla Pereira Ribeiro, Vinicius Klein e Victor Hugo Domingues. Belo Horizonte: Fórum. 2016.

Piovesan, Flávia. Direitos humanos e justiça internacional – Um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano. São Paulo: Saraiva. 2017.

Ruggie, John Gerard. Quando negócios não são apenas negócios – as corporações multinacionais e os direitos humanos. São Paulo: Planeta Sustentável. 2014.

Williamson, Oliver. The Economic Institutions of Capitalism – Firms, Markets, Relational Contracting. New York: The Free Press. 1985.

REVISTA
INCLUSIONES M.R.
REVISTA DE HUMANIDADES
Y CIENCIAS SOCIALES

CUADERNOS DE SOFÍA
EDITORIAL

Las opiniones, análisis y conclusiones del autor son de su responsabilidad y no necesariamente reflejan el pensamiento de la **Revista Inclusiones**.

La reproducción parcial y/o total de este artículo debe hacerse con permiso de **Revista Inclusiones**.