

**A COVID-19 E AS RELAÇÕES ENTRE ESTADO, EMPRESAS E PRINCÍPIOS
RUGGIE: DESAFIOS AO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE**
*COVID-19 AND THE RELATIONSHIP BETWEEN STATE, COMPANIES AND RUGGIE
PRINCIPLES: CHALLENGES TO CONVENTIONALITY CONTROL*

Cyntia Mirella Costa Farias

Doutorado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUCSP. Bolsista de Pós-Doutorado na Universidade de Fortaleza - UNIFOR. PNPd/CAPES. Ceará (Brasil)
E-mail: cynthia_farias@hotmail.com.
Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6086425435770403>.

Gina Vidal Marcílio Pompeu

Estágio Pós-Doutoral em Direito pela Universidade de Lisboa (Portugal). Doutorado em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco - UFPE. Mestrado em Direito (Direito e Desenvolvimento) pela Universidade Federal do Ceará - UFC. Graduação em Direito pela Universidade Federal do Ceará - UFC. Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional da Universidade de Fortaleza - UNIFOR e Coordenadora do Programa em Doutorado Constitucional (DINTER) UNIFOR - CIESA. Analista Legislativo Advogada NSP 23 da Assembléia Legislativa do Estado do Ceará. Vice Presidente Nordeste do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação. Professor visitante - *Università degli Studi di Palermo* (Itália), Universidade do Havre (França). Coordenadora do grupo de pesquisas REPJAAL, Relações econômicas, Políticas, Jurídicas e Ambientais da América Latina cadastrado no CNPQ. Líder do Centro de Estudos Latino-Americano da Universidade de Fortaleza - CELA/UNIFOR. Membro da Rede Interamericana de Direitos Fundamentais e Democracia (<http://red-idd.com>). Membro da Academia Cearense de Letras Jurídicas. Advogada. Ceará (Brasil).
E-mail: ginapompeu@unifor.br.
Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5158462383888889>.

Submissão: 20.04.2021.

Aprovação: 14.10.2021.

RESUMO

A COVID-19 alterou o cenário mundial e assim, a dicotomia economia e necessidades humanas evidenciou-se. Contudo, esta preocupação não é hodierna. O Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas aprovou, em 2011, os “Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos”, de modo a aliar processos de desenvolvimento político social e econômico ao campo jurídico. Desta forma, este artigo analisa a efetividade desses princípios à luz do Controle de Convencionalidade no contexto (pós) pandêmico. Fundamentado nos pilares da Organização das Nações Unidas: Proteger, Respeitar e Reparar, averigua-se o escopo do Estado de proteger os direitos humanos; das Empresas em respeitar as diretrizes

transnacionais desses direitos e assim evitar os impactos negativos ao seu descumprimento; e, por fim, a possibilidade reparatória do Estado às vítimas segundo os parâmetros estabelecidos no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. A pesquisa segue a metodologia do círculo dialético. Ao final, examina-se a aplicação do controle de convencionalidade às possíveis violações de pactos internacionais por parte de empresas situadas em território brasileiro. No Brasil, embora adotados os princípios orientadores sobre empresas e direitos humanos, ainda é distante a efetividade desses direitos por falhas, essencialmente, na fiscalização, punição e reparação do dano por parte do Estado à empresa violadora.

PALAVRAS-CHAVE: Princípios Orientadores. Direitos Humanos nas Empresas. Controle de Convencionalidade.

ABSTRACT

COVID-19 changed the world scenario and the economic and human needs dichotomy needs a careful look. However, before the pandemic, this concern already existed. In 2011, the United Nations Human Rights Council approved the “Guiding Principles on Business and Human Rights” combining political, social and economic development processes with the legal field. Thus, this article analyzes the effectiveness of these principles in the light of Conventionality Control in the (post) pandemic context. Grounded in the UN pillars: “Protect, Respect and Repair” we investigated the State role as an obtaining agent of the duty to protect human rights; the companies’ role to comply with the transnational guidelines of these rights avoiding the negative impacts on their non-compliance; and the State reparative possibility to the victims according to the Inter-American Human Rights System established parameters. Finally, the application of conventionality control to possible violations of international pacts by companies located in Brazilian territory is examined. In Brazil, although the guiding principles on companies and human rights have been adopted, the effectiveness of these rights due to failures, essentially in the inspection, punishment and repair of damage by the State to the violating company, is still a long way off.

KEYWORDS: Principles. Business Human Rights. Conventionality Control.

INTRODUÇÃO

A ideia que sustenta os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos – POs, conhecidos também como Princípios Ruggie, não é criar novos direitos, e sim regular as ações promovidas pelo Estado e empresas para que possam responder a contento os valores humanos. A crise econômica estabelecida com a covid-19 em todo o mundo; bem como o caso do rompimento da barragem de Brumadinho, em janeiro de 2019; refletem a relevância da discussão sobre a tríade: Estado, Empresas e Direitos Humanos.

Este problema jurídico-social apresentou-se na década de 1990 quando a atuação de macroempresas do setor privado em áreas de risco, como companhias de mineração e óleo, ganhou destaque ao desempenhar suas atividades em jurisdições nacionais e internacionais. Não demorou para que denúncias fossem feitas sob a alegação de trabalho infantil e

exploração de trabalho análoga à de escravo. Ao final dos anos 2000, a Organização das Nações Unidas - ONU elaborou um documento sob a expectativa do “dever ser” da conduta das empresas onde define as diretrizes a perseguir. Em 2008, elaborou o Quadro Referencial “Proteger, Respeitar e Remediar” com prognóstico e diagnóstico sobre o que deve ser feito em relação a empresas e aos direitos humanos.

Em 2011, a ONU implementou os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos – POs (RUGGIE, 2011, pp. 224-253), aprovados pelo Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas. Nesse documento, expressa-se como deve ser feita a proteção aos direitos humanos pelas empresas. Alia critérios de sustentabilidade e democracia plurifacetada ao contar com a participação efetiva de vinte países acrescidos virtualmente a mais outros 120 (ONU, 2011). Em visita ao Brasil, consultores da ONU avaliaram que há teoria suficiente, mas pouca efetividade dos POs. Emitiram opiniões consultivas sobre as condutas empresariais e estatais, mas por tratar-se de uma *soft law* não há competência de gerar um poder imperativo sobre os violadores dos direitos humanos. Esta barreira propicia a relativização do cumprimento da conduta. Ferdinand Lassalle (2006, p. 30-31), ao questionar se a Constituição trata de ser apenas uma folha de papel, conclui que o verdadeiro direito consiste na expressão escrita aliada a fatores reais de poder e que atentar contra a sua prescrição acarreta uma punição. Neste diapasão, a imperatividade da conduta deve(ria) ser vinculada a alguma ação coatora.

Nem todos os países signatários dos POs possuem em texto próprio uma garantia legal ou uma previsão de penalidade. O que há é uma crescente busca por empresas que possuem estrutura *Compliance*, onde a conformidade com a legislação e os princípios éticos estão entre os principais objetivos da empresa. Trata-se de uma política interna da empresa. Não é, por hora, uma obrigação legal sob os moldes internacionais. Em marcha constata-se no processo dinâmico do direito (SILVEIRA; ROCASOLANO, 2010) desde 2014, a sociedade reivindica, junto à Organização das Nações Unidas, o debate acerca da realização de um Tratado Vinculante sobre Empresas Transacionais e Direitos Humanos que impõe deveres internacionais às empresas transnacionais. Esta reclamação deriva da assimetria entre Povo, Estado e empresas com sequências de impunidades para os dois últimos. Em 2020 houve a 6ª sessão de negociação deste instrumento vinculante que busca meios para coibir a prática empresarial de infração aos direitos humanos.

Segundo dados oficiais do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, na primeira quinzena de 2020, a pandemia ocasionou o fechamento de 522,7 mil empresas de um

total de 1,3 milhões que fecharam suas atividades temporárias ou definitivamente. Até o final do ano de 2020, o Brasil teve 13,9 milhões de desempregados. (IBGE, *online*, 2021). Fora a crise sanitária vive-se, com a covid-19, uma crise econômica paralela ainda em andamento.

Desta forma, a existência ou a inexistência de solução de um conflito no âmbito nacional não impede que o vitimado se dirija às Nações Unidas para reclamar seu direito. O Brasil integra o Sistema (regional) Interamericano de Direitos Humanos - SIDH. Dentro do recorte em análise, a infração aos direitos humanos cometida no âmbito de uma empresa brasileira ou situada em território nacional implica em violação ao Controle de Convencionalidade – instrumento análogo ao Controle de Constitucionalidade, cujos parâmetros são os acordos firmados internacionalmente pelo Brasil.

Diante do exposto, o presente estudo visa, como objetivo central, analisar a aplicabilidade dos Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos, sob a perspectiva da responsabilidade governamental assumida pelo Estado brasileiro, em face do Controle de Convencionalidade. Por esta razão, o artigo estrutura-se sob os prismas que direcionam os POs: Proteger, Respeitar e Remediar.

A metodologia empregada é a pesquisa bibliográfica doutrinária e empírica, fundamentada em livros, periódicos especializados e dados oficiais sobre a crise provocada em plano nacional pela covid-19 até o momento. Desta feita, averigua-se o papel do direito como instrumento que direciona o Estado e as empresas nacionais ou transnacionais para práticas compatíveis com a proteção internacional dos direitos humanos. O sistema jurídico nacional e internacional, do qual o Brasil é parte, busca dinâmicas para fomentar processos de desenvolvimento social e econômico.

1 PROTEGER: O DEVER DO ESTADO

Em 2014, John Ruggie questionou o método de conduta por parte do Estado brasileiro: se omissiva ou comissiva frente às responsabilidades corporativas uma vez que os POs, visam estabelecer condutas aos Estados e às empresas com o fito de reparar e prevenir violações aos preceitos fundamentais dos direitos humanos. Enquanto o tratado vinculante não for validado é dever dos Estados definir planos nacionais com regras conformes aos Princípios Ruggie para normatizar as empresas nas condutas de respeito aos direitos humanos. (CARDIA; GIANNATTASIO, 2016, p. 134-135).

No Brasil, o governo assumiu como meta política oficial a proteção aos direitos humanos desde 1993, com o primeiro Programa Nacional de Direitos Humanos – PNDH. Atualmente, vigora o Terceiro, PNDH3, uma política funcional de Estado, como alerta Adorno (2010, p.10), haja vista ser um aceite de compromisso na atuação dos órgãos públicos e nos setores da sociedade. Conforme a percepção de necessidades, criaram-se outras medidas como, por exemplo, em 13 de maio de 2002, o Decreto nº 4.228, que formalizou o Programa Nacional de Ações Afirmativas, cujo alcance dá-se no âmbito da Administração Pública Federal, com o intuito de promover inclusão de mulheres, afrodescendentes e pessoas com deficiência. A publicação da difundida “lista suja” torna publica as empresas autuadas pelo uso de trabalho análogo ao de escravidão.

Nesta mesma senda, em 1º de agosto de 2013, a Lei nº 12.846 instituiu responsabilização de conduta das empresas privadas conhecida como Lei Anticorrupção ou Lei da Empresa Limpa. A Lei nº 12.986, de 2 de junho de 2014, instituiu o Conselho Nacional de Direitos Humanos - CNDH que, segundo seu art. 2º: “tem por finalidade a promoção e a defesa dos direitos humanos, mediante ações preventivas, protetivas, reparadoras e sancionadoras das condutas e situações de ameaça ou violação desses direitos”. Logo, os direitos humanos, ao serem albergados pelo CNDH, transformaram-se em direitos fundamentais dotados de garantias constitucionais.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, disciplina os direitos e garantias fundamentais como cláusulas pétreas. O Código de Conduta e de Respeito aos Direitos Humanos para Fornecedores de Bens e de Serviços do Ministério dos Direitos Humanos (UNIÃO, 2018), de caráter vinculante, ordena que todo serviço executado pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos - MMFDH, além de todas as empresas e entidades que possuam vínculo de prestação ou fornecimento de serviço, sejam coerentes com o que se entende por conduta ética.

Desta forma, o Código de Conduta é elaborado sob a tricotomia: i) respeito aos direitos humanos; ii) ética e integridade; e iii) sustentabilidade, de modo a objetivar servir de parâmetro de conduta para empresas privadas que, embora não sejam coibidas por diretrizes nacionais a desenvolver-se dentro do patamar ético de direitos humanos deve agir, por consciência, segundo esses novos parâmetros. Não obstante à pertinência da intenção (no dia seguinte à promulgação do Código de Conduta), o Decreto nº 9.571, de 21 de novembro de 2018, estabelece as Diretrizes Nacionais sobre Empresas e Direitos Humanos - DNEDH.

Contudo, a recepção das DNEDH surtiu efeitos antagônicos. Enquanto brinda-se a nacionalização dos objetivos traçados nos POS, refuta-se seu caráter facultativo à face e à semelhança dos Princípios Ruggie. Segundo o Documento *Implementando os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos da ONU: o dever do Estado de proteger e a obrigação das empresas de respeitar os direitos humanos*, da Fundação Getúlio Vargas (SCABIN; ACCA, 2017, p. 15), “os POs não criam direitos novos, mas novas obrigações para Estados e empresas considerando-se os direitos humanos já internacionalmente reconhecidos”.

Ainda que o comprometimento do Estado brasileiro com as normas internacionais figure como obrigação constitucional, Deva e Bilchitz (2017, p. 25-102) avaliam que a falha dos POs é não possuírem força vinculante de um tratado internacional, embora sejam reconhecidos e validados pela ONU, cujo Brasil é país signatário. Desta forma, tanto os Princípios Ruggie quanto as Diretrizes Nacionais dão aspecto de orientações morais às empresas que, muitas vezes, possuem uma base econômica maior que o próprio Estado que as abriga. A desigualdade de forças muitas vezes percebida entre os Estados e as empresas transnacionais implica na relação poder econômico e político que fragiliza a reparação jurídica da vítima.

Ao analisar a estrutura ética dos 31 artigos que compõe os POs verifica-se a égide da coerência (BOBBIO, 2010, p. 219-259). Assim, os artigos 01 a 10 dos POs orientam como as normas jurídicas e políticas devem ser implementadas para que as empresas privadas, estatais e de economia mista se adequem às condutas de respeito aos direitos humanos. Segundo o autor, a coerência é uma garantia do sistema jurídico, o meio adequado de solucionar problemas de antinomias. Um ponto reflexivo (que vai além da unidade normativa de um determinado Estado) é a coerência do sistema integrado. Como observa Cardoso (2011/2012, p. 617), para Norberto Bobbio: “saber se um ordenamento é um sistema equivale saber se as normas estão em coerência entre si e em que condições é possível essa relação”.

Esta coerência deve arquitetar-se com outras fontes, como os valores e os costumes locais. A realidade de cada povo atribui o *status* da norma e sua força. A covid-19 foi reconhecida como calamidade pública no Brasil em 18 de março de 2020 pelo Decreto Legislativo n. 6. A falência das empresas, as demissões em massa e a queda da renda da população provocou a necessidade de o Governo conceder auxílio emergencial para os trabalhadores informais. Diante do declínio de consumo e da crise econômica, 522.700 empresas decretaram falência na primeira quinzena de 2020 (IBGE, *online*, 2021). O Estado

concedeu, em 16 de julho de 2020, via Medida Provisória 992/2020 (Brasil, online, 2020), linhas de crédito para auxiliar os micros, pequenos e médios empresários. A estimativa do Banco Central é de potencializar a concessão de crédito em até 120 bilhões de reais. A busca por reaquecer a economia nacional ao injetar dinheiro e facilitar a subsistência empresarial está sendo utilizada por diversos países independentemente de seus regimes de governo nesta era covi-19.

A desigualdade social está cada vez mais latente e, com isto, as taxas de criminalidade crescem. O isolamento social motivado pela crise sanitária deslocou os trabalhadores para suas casas e, sem trabalho, muitos desceram à linha da pobreza e à da miséria. Esta situação de indigência, por vezes, ativa perversidades do sistema empresarial capitalista. A retórica histórica mostra ser conveniente a intervenção do Estado e das Organizações Internacionais para equalizar às necessidades do desempregado que vive na pobreza face às imposições do empregador diante da quantidade de mãos de obra ofertada. Percebe-se que a dinâmica das empresas transnacionais a fazem preferir atuar em Estados com menores índices de desenvolvimento humano – IDH.

Não obstante, é comum que empresas transnacionais originárias de países europeus e norte-americanos abram sedes na América Latina que compartilham dos déficits de desigualdade social e democracias não consolidadas. (PIOVESAN, 2015, p. 137). Nestes Estados costuma-se apresentar maiores fragilidades normativas devido à força do poder econômico. Não à toa, “das cem maiores economias mundiais, 51 são empresas multinacionais e 49 são Estados nacionais” (PIOVESAN, 2015, p. 66). Por vezes o Estado opta em arcar com o prejuízo político-moral de contrariar suas regras em defesa dos direitos humanos em detrimento do poder econômico das empresas que têm o condão de influenciar o sistema político e jurídico em prol de seus interesses. Esta relativização do poder estatal gera uma espécie de lacuna governamental que abre espaço para o poder econômico. Esta brecha de poder fomenta impactos negativos no meio ambiente, nas relações de trabalhos e políticas internas e externas.

Por empresa transnacional entende-se as empresas descentralizadas que se estruturam em diversos Estados de modo interdependente para montar sua rede de produção com maior rentabilidade explorando e extraindo de cada país aquilo que melhor o provier. Sendo a empresa violadora nacional ou transnacional é necessária a compreensão da dimensão cogente das normas de direitos humanos. Cançado Trindade (2015, p. 430) aponta a necessidade de percepção às regras que tenham características de *ius cogens* posto serem essas normas

jurídicas de efeito *erga omnes* indistinta quanto ao seu destino. Estas normas devem ser aplicadas a órgãos públicos e particulares; a empresas e a Estados. Por esta razão, a Convenção Americana dos Direitos Humanos, em seu artigo 1º impõe a obrigação dos Estados em garantir em seu ambiente doméstico a efetividade dos direitos humanos não importando se ante a particulares, empresas ou órgão públicos. Contudo, o exercício desse dever sobre empresas transnacionais pode implicar em um conflito sobre as normas locais e as normas do país de origem da empresa.

A alegação do descumprimento pode ensejar a teoria da extraterritorialidade, haja vista que a “lei nacional de um Estado (aplica-se) a atividades que se realizam além de suas fronteiras, ou que ocorrem em território de outro Estado sem conexão com o dele próprio” (KALECK; SAAGE-MAAß, 2008, p. 27). Quando a transnacional se abastece de pequenas empresas para formar sua cadeia de produção dificulta ainda mais a fiscalização e o controle estatal. Esta permissão dada a outro Estado de intervir e legislar sobre uma empresa que esteja *in loco* brasileiro agride a soberania que se relativiza em favor da prevalência do direito humano universal. A construção da soberania popular influencia diretamente no sistema jurídico vigente. Ao seu conceito clássico, Bodin (2012, p. 195) sustenta que: “A soberania é o poder absoluto e perpétuo de uma República”. Esta teoria confronta com a narrativa de proteção internacional aos direitos humanos uma vez que, segundo Cançado Trindade (1969, p. 3-54), é necessário que a soberania se estenda para a noção de cooperação internacional entre os Estados, onde não mais se exerce o poder do Estado pelo Estado, e sim o dever do Estado em garantir os direitos humanos em seu território.

A conciliação de direitos e deveres entre os Estado cooperados promove um espaço de interesse comum entre as soberanias que deve ser guiada pelo seu bem-estar social (Pompeu, 2012, p. 127), sob pena de não ser válida a razão do pacto social. Nesta senda, inquirere-se a respeito de que se até os Estados tem que se ajustar às medidas protetivas dos direitos humanos, por qual razão as empresas públicas ou privadas conseguiriam esquivar-se dessas regras de conduta. Ainda que em fase de elaboração do Tratado Vinculante, a ONU reitera sempre sobre a responsabilidade dos Estados em fiscalizar e punir as condutas no âmbito das empresas que agridam, de algum modo, os direitos fundamentais do homem.

2 RESPEITAR: RESPONSABILIDADE SOCIAL DA EMPRESA SOBRE OS DIREITOS HUMANOS

Com a Globalização, em 1970, várias empresas se expandiram e criaram filiais em territórios internacionais, notadamente, em países subdesenvolvidos e em desenvolvimento. Como dito, a expansão das empresas aumenta a oferta de trabalho e a renda das pessoas de baixo poder aquisitivo. Em contrapartida, essas empresas nem sempre respeitam os princípios internacionais de direitos humanos e tampouco são investigadas (MAZZUOLI, 2018, p. 534). Dentro desta perspectiva, a Organização das Nações Unidas – ONU incentiva os Estados a adotar medidas contra qualquer forma de abuso nas empresas.

A responsabilidade civil mostra-se mais atrativa de imediato no combate às más condutas das empresas por facilitar o reconhecimento da responsabilidade penal; atacar financeiramente a empresa violadora servindo de desestímulo para a reincidência e de exemplo para outras empresas que cometem estes tipos de abusos; e por ser proposta pelo Estado ou diretamente pela vítima, ou familiares dela, do ato infrator (MONGELARD, 2006, p. 666-667). A empresa instalada no Brasil deve seguir as normas domésticas e os tratados internacionais aos quais o Brasil seja signatário. Existe, portanto, uma vinculação das diretrizes empresariais às normas nacionais e nacionalizadas principalmente quando o assunto for direitos humanos uma vez que tais direitos assumem uma posição juridicamente especial (conforme entendimento da Emenda Constitucional 45 de 30 de setembro de 2004), onde permite um patamar constitucional aos acordos internacionais firmados pelo Brasil que trate sobre direitos humanos. (CERQUEIRA, 2015). Desta forma, os direitos humanos ao se nacionalizarem tornam-se direitos fundamentais.

Por essa razão, foi firmado o Pacto Global das Nações Unidas na virada do milênio, composto por princípios universais, a fim de que as empresas possam cumprir os mesmos objetivos independente de em qual país esteja. Citados princípios foram divididos em quatro categorias distintas, tais como: direitos humanos; trabalho; meio ambiente; e anticorrupção. Esses princípios tiveram supedâneos às normas estabelecidas na Declaração Universal de Direitos Humanos e na Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção (ONU, *online*). Portanto, as organizações signatárias desse Pacto obrigam-se a seguir *ipsis litteris* o disposto nos preceitos universais. Conforme consta no Relatório Global das Nações Unidas (ONU, *online*), 92% das empresas adotam práticas e políticas voltadas ao cumprimento dos direitos humanos enquanto 80% delas adotam preceitos de direitos humanos no âmbito dos códigos corporativos. Em mesmo curso, 53% do meio empresarial oferta cursos de capacitação em direitos humanos e 72% afirmam que o Pacto Global exerceu função primordial para a

abordagem do assunto. A ideia é que as empresas respeitem e amparem os direitos humanos, os quais são reconhecidos tanto na esfera nacional quanto internacional.

No que se refere aos princípios trabalhistas, aponta o relatório das Nações Unidas (ONU, *online*) que mais de 85% das empresas adotam política de igualdade de oportunidade, garantias de condições de trabalho e da não discriminação. Cumpre salientar que o Pacto das Nações Unidas busca a erradicação do trabalho infantil; a possibilidade de as empresas apoiarem o reconhecimento efetivo do direito à negociação coletiva e a liberdade de associação; o combate à discriminação no trabalho, e, sobretudo, o combate às formas de trabalho compulsório ou forçado. No tocante aos princípios relativos ao meio ambiente, informa o relatório (ONU, *online*) que 78% das empresas confirmam ter consumo responsável e de forma sustentável. Ademais, um quarto delas adota o uso responsável de energia renovável, água e questões climáticas. Ou seja, os princípios informam que as empresas devem ter enfoque futurista, no sentido de prevenir e promover responsabilidade nas questões ambientais, bem como incentivar o desenvolvimento tecnológico voltado à proteção do meio ambiente.

Por fim, o Pacto Global das Nações (ONU, *online*) informa que cerca de 82% das empresas afirmam adotar procedimento anticorrupção. Porém, somente dois terços dessas empresas defendem tolerância zero. As empresas devem munir-se de ações para erradicar qualquer forma de corrupção. Apesar de todos os dados emitidos pelo relatório Pacto Global das Nações (ONU, *online*) as inúmeras violações dos direitos humanos no âmbito das empresas como o trabalho infantil, o trabalho forçado, discriminação no ambiente de trabalho, horário de trabalho violado e remuneração desrespeitada, são observadas. Assim sendo, o desafio que se apresenta é tentar conciliar crescimento econômico nas empresas e cumprimento dos princípios dos direitos humanos. Muhammad Yunus (2010, p. 231) trata da empresa social como uma das formas de respeitar os direitos humanos e, por conseguinte, combater a pobreza e a desigualdade social. Muhammad Yunus apresenta um rol de metas, as quais, se cumpridas, possibilitam a redução da pobreza e a preservação do meio ambiente.

Os POs sustentam princípios universais ao setor privado mundial com a finalidade de desenvolver ações positivas e, assim, contribuir para a realização da Agenda 2030. (ONU, *online*). Nessa vertente, o segundo pilar dos POs visa estabelecer normas para alertar sobre a responsabilidade social das empresas no que se relaciona aos direitos humanos e o desenvolvimento sustentável. Com isto, denota-se interligação entre os POs, os direitos humanos e os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável – ODS. Importante frisar que, a

partir do momento em que as empresas cumprem seu papel de respeitar os direitos humanos, colaboram, sobremaneira, com o crescimento econômico e o desenvolvimento humano. Dessa forma, ofertam condições para que sejam realizados os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, por meio das metas nº 01, com a promoção do trabalho decente; nº 02, ao referir-se ao direito à alimentação adequada; nº 03, para o direito à saúde; nº 04, com a promoção do direito à educação e nº 11, para tratar do direito à moradia (SCABIN; ACCA, 2017, p. 18-19).

A obrigação das empresas de respeitar os direitos humanos é norma universal e, por conseguinte, são representadas pelo enunciado dos princípios 11, 13, 14 e 19 do Pacto Global. Em suma, citados princípios preconizam a não violação dos direitos humanos e orientam que as empresas evitem que suas atividades proporcionem impactos negativos sobre tais direitos. De acordo com o documento da Fundação Getúlio Vargas, (SCABIN; ACCA, 2017, p. 31), os impactos dos direitos humanos nas empresas são analisados a partir de três fatores: contribuição, conexão e causa. A empresa gera impacto negativo quando contribui diretamente ou indiretamente para resultado prejudicial aos direitos humanos. Ou ainda, quando há conexão entre empresa e uma entidade que mantenha relação comercial. Assim, os impactos causados pelas empresas são detectados a partir do momento em que o dano é visível. A Declaração Universal em conformidade com as determinações impostas no art. 225 da Constituição Federal de 1988, estabelece que todos são detentores de direito ao meio ambiente, equilibrado e primordial à sadia qualidade de vida, impondo-se, tanto à coletividade, quanto ao poder público, o dever de preservá-lo e defendê-lo para as presentes e futuras gerações.

Embora tenha sido seu caráter não vinculante que possibilitou sua aprovação, os Princípios Ruggie atuam como um parâmetro condutor da postura do dever ser das empresas (RUGGIE, 2014). Portanto, ainda que classificado como uma *soft law* sua importância como fundamento das diretrizes internas de como atuar (pontos de investigação) os impõe uma condição de fonte legítima do direito. Os parâmetros estabelecidos pelos POs sofrem pela ausência de garantias normativas e mecanismos de cumprimento. (TOMUSCHAT, 2014). Embora as corporações empresariais não estejam vinculadas diretamente a nenhum tratado internacional ou à elaboração das leis nacionais é inquestionável seu poder sobre o Estado que a abriga quando ele possui menor ou equivalente poder econômico. Esta situação promove uma assimetria na relação Estado – empresas – população que desvirtua o fortalecimento dos sistemas nacionais e internacionais de defesa dos direitos humanos.

Ante o Direito Penal Internacional já ter responsabilizado condutas de indivíduos isolados contra a humanidade, não deveria haver um porquê para as empresas colocarem-se em um patamar de inatingibilidade. (Kaleck; Saage-Maaß, 2010, p. 720). O primeiro caso da responsabilização de um Estado por ato praticado por particulares foi auferido pela Corte Interamericana no caso Velasquez-Rodríguez vs. Honduras em que o Estado de Honduras foi denunciado e condenado por o desaparecimento de um estudante no período ditatorial. (CORTE..., 1988, parágrafo 172). Sobre isto, a Corte Interamericana de Direitos Humanos emitiu uma Opinião Consultiva 18/03 sobre *La Condición Jurídica y los Derechos de los Migrantes Indocumentados* onde vinculou ações de particulares na condenação a violações contra os direitos humanos. Cançado Trindade, 2015, p. 429, analisa o documento como uma afirmação positiva sobre a eficácia *ius cogens* com efeitos *erga omnes* desses direitos.

Uma prática comum que desvia o foco da fiscalização e responsabilização de uma empresa de maior porte ocorre quando as empresas menores que atua como fornecedoras daquelas promovem a infração. Isto porque seu impacto é de menor alcance o que gera uma proporcional repercussão reduzida. Desta forma, muitas empresas de pequeno porte ao violarem direitos humanos sequer são alvo do Estado por passarem imperceptíveis. Outra manobra que dificulta a responsabilização empresarial é quando a transnacional alega a teoria da extraterritorialidade. Neste caso há duas possibilidades de execução: o processo ser diligenciado por o Estado de origem ou ser delegado ao Estado de consumação da infração, mas que agirá em nome do país de origem. As duas possibilidades apresentam oposições relevantes. No primeiro caso há um dispendioso processo estatal para deslocar agentes de fiscalização contra a empresa acusada além de correr o risco de problemas diplomáticos com o Estado que os recebe no que tange a aspectos como o princípio da territorialidade e da soberania. No segundo caso, quando a fiscalização fica conforme as normas do Estado de origem da empresa, mas executado pelo país que a recebe existe uma incompatibilidade de poderio, uma vez que a principal razão da extraterritorialidade é que o Estado que a abriga não tem condições de a coibir. Nesses casos geralmente há uma parceria extraoficial ou não que inviabiliza a apuração límpida. (FIGUEIREDO, 2012).

A forma mais acessível de responsabilizar tanto Estados quanto empresas é territorializando-as. Quanto maior a margem de possibilidades de alegações e esquivos das empresas maior as chances de não serem punidas. Inúmeros são os casos de descuido da ação humana, de descumprimento dos princípios universais nas empresas, tal como o caso de Mariana, em Minas Gerais, em 2015, e o caso de Brumadinho, em Belo Horizonte, em 2019,

reconhecido como uma das maiores tragédias ambientais. A mineradora BHP Billiton que participou da tragédia de Mariana em 2015 também atuou no caso Kaliña e Lokono vs. Suriname onde a mineradora foi denunciada por contaminar o Rio Suriname trazendo prejuízos locais à reserva indígena dos povos Kaliña e Lokono. A Corte Interamericana de Direitos Humanos em sua sentença apoiou-se nos Princípios Orientadores de Ruggie reforçando as medidas de proteção e reparação do dano. (CORTE, 2015, p. 62-63).

No Brasil estes problemas devem ser prevenidos em âmbito interno ao possuir diretrizes e programas de combate que seguem as orientações da Convenção Americana e dos Princípios Ruggie, por exemplo. Contudo, a impunidade ou a penalidade não satisfatória acarreta o sentimento de injustiça e desrespeito. Por esta razão, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos mantém diálogo aberto e direto para toda pessoa ou entidade que deseja uma reparação ao dano sofrido, independente dele estar sendo ou ter sido averiguado pela Justiça local.

3 REMEDIAR: CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE COMO ACESSO À JUSTIÇA

O rompimento da barragem de contenção de resíduos de mineração da empresa Vale e S.A, em janeiro de 2019, serve como exemplo direto e imediato dos impactos negativos que a comunidade no Complexo Minerador Córrego do Feijão, da cidade de Brumadinho, em Minas Gerais, e os seus entornos sofreram devido às ostensivas demonstrações de violação dos POs. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos – CIDH e a Relatoria Especial sobre Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais – REDESCA manifestaram-se com a exposição das falhas do Estado em proteger sua população do descumprimento aos direitos humanos em face das atividades da empresa responsável.

O caso em comento serve de amostra para demonstrar a fragilidade do Estado brasileiro em adotar e implementar medidas preventivas e regulatórias que atuem como inibidoras da má conduta, bem como reparatórias, ao dispor de acesso célere dos ofendidos a uma retratação adequada. Segundo o PO25 (UNITED NATIONS 2011, p. 27), é dever do Estado “tomar medidas apropriadas para garantir, pelas vias judiciais, administrativas, legislativas ou de outros meios que correspondam, que quando se produzam esse tipo de abuso em seu território e/ou jurisdição, os afetados possam acessar mecanismos de reparação eficazes”.

O Conselho Nacional de Direitos Humanos – CNDH formulou um Relatório (2019, p. 1 – 27) sobre as missões emergenciais em Brumadinho – MG, após a ruptura da barragem. Nele é apontada a ação em conjunto do Conselho Nacional junto a órgãos internacionais, de forma a demonstrar que o elo normativo entre as faces legais internacionais e internas têm entendimentos coerentes e harmoniosos. Com efeito, o argumento levantado pelo GT de Direitos Humanos e Empresas sobre boas teorias não efetivadas ser uma preocupação encontra base ao afrontar, a título exemplificativo, que, em 2015, a mesma empresa – Vale – havia sido denunciada por violação similar por rompimento de barragem em Mariana, Minas Gerais.

Diante de tais situações, cabe a indagação de quem presumir-se como culpado: a empresa ou o Estado? A responsabilidade social abrange a culpa por omissão preventiva do Estado. Assim reza o PO1 (2011, p. 4): “Os Estados devem proteger contra violações dos direitos humanos cometidas em seu território e/ou sua jurisdição por terceiros, inclusive empresas [...]”. De mesma sorte, cabe ao Estado o acompanhamento para garantir o cumprimento da lei, ao dispor no PO5: “Os Estados devem exercer uma supervisão adequada, a fim de cumprir suas obrigações internacionais de direitos humanos, quando contratam os serviços de empresas, [...]”. Em paralelo, o PO14 alerta sobre a obrigação das empresas que: “A responsabilidade das empresas de respeitar os direitos humanos aplica-se a todas as empresas independentemente de seu tamanho, setor, contexto operacional, proprietário e estrutura”. Frente aos 31 POs, identifica-se que a responsabilidade é simultânea. Presumível às duas partes: Estado e empresas. O direito internacional constitucionaliza-se e se reveste de amparo interno.

A Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004 – EC n. 45/04, levantou o debate acerca da hierarquia da norma internacional, ao ser ratificada pelo Brasil, por dispor, no art. 5º, § 3º: “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”. Com isto, diagnosticou-se a relativização hierárquica, haja vista ser imposta condições mesmo que implícito o rebaixamento da norma para infraconstitucional. Em 2008, o Supremo Tribunal Federal – STF avaliou o Recurso Extraordinário – RE nº 466.343-1 (BRASIL, 2009) e considerou inconstitucional a prisão de depositário infiel. A questão promovia uma antinomia aparente entre o inciso LXVII do art. 5º da CF/88 *versus* o art. 7º do Pacto de San José da Costa Rica.

Para entender o alcance das normas constitucionais, é imprescindível compreender que a pirâmide kelseniana não é mais possível. A internacionalização do direito constitucional ou a nacionalização do direito internacional promove, em determinado momento, um estado normativo híbrido transnacional. Deste modo, não cabe alegar o descumprimento de uma norma produzida por um tratado, pacto, convenção ou ato internacional, de cujo Brasil seja Estado-parte. À fiscalização do cumprimento, validade e eficácia da aplicação da norma originariamente internacional chama-se Controle de Convencionalidade. A receptividade dos tratados internacionais é produto da Constituição brasileira, de modo que não cabe, portanto, argumentar imposição estrangeira ou supressão de soberania quando o próprio poder constituinte, diante de sua função, entendeu ser a posição correta para o contexto presente. Desta forma, pode-se dizer que o controle de convencionalidade é “o processo de compatibilização vertical (sobretudo material) das normas domésticas com os comandos encontrados nas convenções internacionais de direitos humanos em vigor no Estado”, Mazzuoli (2018, p. 253).

A deferência acerca das convenções sobre direitos humanos pauta-se na percepção de que se o homem não for colocado no patamar de sujeito de direito máximo, ele possivelmente não será detentor dos seus direitos mínimos. Este patamar mínimo civilizatório (POMPEU; SIQUEIRA, 2017) significa a garantia do Estado em propiciar, diante da dignidade humana, a promoção de oportunidades para que os indivíduos desenvolvam suas capacidades e potencialidades. A fiscalização do controle de convencionalidade deve ser realizada tanto pelo órgão internacional – Corte Interamericana de Direitos Humanos; quanto pelo órgão nacional – Supremo Tribunal Federal, em caso de controle concentrado, e por juízes e demais tribunais, em caso de controle difuso. A ideia segue os parâmetros do controle de constitucionalidade com a ampliação ao controle estrangeiro. Sendo assim, é primordial ao Direito transnacional o conhecimento de todas as fontes para que seja aplicado o princípio *pro homine* por intermédio do diálogo das fontes.

O princípio *pro homine* atua na margem de apreciação de que seja aplicada a norma mais favorável à máxima efetivação dos direitos humanos, enquanto o diálogo das fontes preza que nenhuma norma deve ser excluída em detrimento de outra (como o modelo clássico de resolução de antinomias proposto por Norberto Bobbio). Outrossim, devem se complementar. Desta forma, a ideia do controle de convencionalidade é que o aplicador do Direito promova a sistematização integrada das normas cabíveis, de modo a aplicar aquela que mais lhe aproximar dos ideais éticos dos direitos humanos. Em razão da diversidade que

compõe as valorações normativas, entendeu-se necessário dividir os Estados por regiões, sendo: Sistema Interamericano de Direitos Humanos, Sistema Europeu de Direitos Humanos e Sistema Africano de Direitos Humanos. Com a regionalização, ampliam-se as afinidades entre interesses e realidades dos Estados. O Sistema Regional Interamericano de Direitos Humanos compõe-se pelas Comissão Interamericana de Direitos Humanos e Corte Interamericana de Direitos Humanos. A Comissão responsável por proteger, monitorar os direitos humanos e servir como órgão consultivo das linhas temáticas trabalhadas (violência em razão de gênero, cor, idade, etc.), recebe as denúncias e inicia o processo de investigação das alegações impetradas. Pode propor amistosamente a resolução do conflito bem como expedir Orientações sobre os entendimentos concluídos que servem de fonte para os demais casos.

O extrativismo desenfreado da Barragem de Brumadinho, tem-se como uma afronta não só aos seres vivos afetados (presentes e futuros), mas também ao diálogo das fontes. Segundo a CIDH, o Estado tem o dever de proteger os direitos humanos e o meio ambiente, ao promover políticas públicas e fiscalização adequada não apenas por uma questão de ética, mas também por uma questão de normatividade. São fundamentais, dentro deste aspecto, a garantia e a divulgação de meios de acesso à justiça por parte da população. Ao constatar a violação com culpa do Estado (seja direta ou indireta), é dada a oportunidade de correção e minimização dos danos causados de forma amistosa. O Brasil, após o desastre de Brumadinho, foi denunciado para a CIDH onde se aguarda o desenrolar processual. Caso o Estado não resolva a contento o problema causado ainda em fase amistosa, o processo será encaminhado para a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Na Corte, o Estado figura como parte de um litígio, cabendo, portanto, sanções e punições. Ao seguir a lógica jurídica interna, de que toda sentença cabe recurso, o Sistema Interamericano aplica o direito ao duplo grau de jurisdição, ou seja, o direito de recorrer de decisão proferida contra si.

O duplo controle é a aplicação natural do controle de constitucionalidade e do controle de convencionalidade por parte do Estado nas suas atividades internas e internacionais, de modo a não ser incoerente com as normas assumidas. A inaplicação do duplo controle denota por parte do violador retrocesso, ao passo que o Direito como um todo caminha na marcha da transnacionalidade. Pompeu (2012, p. 122), acerca dos valores humanos, reflete que estes “devem ser transnacionais, atravessar Estados e serem inseridos nas constituições e ordenamentos jurídicos; nesse contexto, o mundo deve ser plano”. Neste mundo em que o indivíduo retoma seu lugar de prioridade é inescusável deixar o papel das empresas como

preocupações terciárias. Se o trabalho dignifica o homem e nele o homem desenvolve suas capacidades e potencialidades, as relações homem – empresa, mostra-se de suma relevância. Segundo Bilchitz (2013, p. 107 – 108), torna-se obrigação a cooperação entre empresa e Estado. Neste ponto, retoma-se a preocupação da ONU em elaborar para toda ordem internacional os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos. Quando críticos apontam como falha a não obrigatoriedade do cumprimento, esbarra-se em outro grande sistema, o Econômico.

As realidades econômicas dos Estados diferem e a entrada de uma grande empresa gera uma movimentação monetária que, diversas vezes, direciona os fiscalizadores a omitirem em suas funções pela contraprestação do fluxo econômico. Esta realidade, por vezes, provoca um redirecionamento de tomada de decisões e fomenta o que Zubizarreta e Ramiro (2016) e Berrón (2016) chamam de arquitetura da impunidade. Esta teoria baseia-se na percepção ativa de que a prática mostra que o poder econômico de grandes empresas alça um poder de negociação maior que alguns Estados. Nasser e Bundini (2016, p. 208) analisa a relação Estados e empresas como um complexo de comércio e investimentos vinculados política e juridicamente. A contrapartida são financiamentos, aberturas de mercado, aumento de empregos e desenvolvimento econômico. Contudo, há de se falar dos prejuízos ambientais, da gentrificação e do aumento das desigualdades sociais (KALECK; SAAGE-MAAß, 2008, p. 9; OKIMURA, 2012, p. 316-317).

Este poderio empresarial desvaloriza, estigmatiza e corrói o meio em que ela se instala, de modo a promover a proliferação de subcondições humanas de trabalho, saúde, lazer e moradia; o fomento à prostituição e à disseminação consequente de doenças; a degradação do meio ambiente e da dignidade humana. Roland *et al.* (2018), em análise à arquitetura da impunidade, traçaram paralelo com a facultatividade dos Princípios Orientadores – POs, e entenderam ser indispensável a elaboração de um mecanismo internacional vinculante para as condutas empresariais que defendam os interesses dos valores humanos. A ausência desta medida promove, em médio e longo prazo, a insustentabilidade do homem enquanto sujeito de direito que trabalha. O condiciona à “ralé”, sujeito de tão baixo valor que se vê comparado a um animal, conforme expõe Souza (2012, p. 180); à subcidadania trabalhada por Silva e Knoerr (2013, p. 435-453). O aprisionamento sub-humano que o capitalismo por vezes impõe revela um grito que urge para a responsabilidade empresarial frente a sociedade a qual serve e de onde se serve.

A percepção da necessidade de mensurar a sustentabilidade das empresas surgiu com John Elkington, ao elaborar o *triple bottom line* (ELKINGTON, 2001). O resultado correspondente à maior probabilidade de longevidade da empresa por meio do tripé: sustentabilidade social; sustentabilidade econômica; e sustentabilidade ambiental. A empresa deve preocupar-se com as pessoas que a compõem e que estão ao seu entorno. Deve administrar corretamente sua planilha de gastos e lucros para que ela não perca parte essencial de sua finalidade. E há de tomar todas as decisões baseadas na consciência de fazer parte de um meio ambiente integrado e que, sem ele, nenhuma empresa fecundará. Note-se: a ideia fomentada por Elkington, chamada de *triple bottom line*, propõe obrigações positivas por parte das empresas. Enquanto o que Ruggie chamou de Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos propõem, segundo Bilchitz (2013, p. 210), obrigações negativas de conduta. Este movimento positivo segundo o qual a empresa visa ao correto e não unicamente ao lucro, denomina-se *Compliance*. Esta mentalidade de agir conforme as regras e de perceber os valores do homem e tudo o que faz parte do seu entorno, incluindo as futuras gerações, estará sempre sob a mira de violações e controle.

3.1 EMPRESAS E DIREITOS HUMANOS EM TEMPOS DE PANDEMIA

Com o cenário mundial apresentado ao final do ano de 2019 – crise sanitária da covid-19, as desigualdades sociais ficaram mais expostas. O vírus, que não necessariamente é letal, mas que se propaga com celeridade podendo levar o paciente a óbito requer cuidados essenciais como a manutenção da higiene (especialmente das mãos), do uso de máscaras e, se possível, do afastamento dos indivíduos. Enquanto políticas de governo orientam o isolamento para conter a crise de saúde estabelecida, outras alas governamentais preocupam-se com a crise econômica resultante das medidas de isolamento. Em muitos estados decretou-se o lockdown – medida de confinamento obrigatória onde apenas as atividades listadas como essenciais puderam permanecer abertas. Com isto, as empresas não essenciais fecharam temporariamente gerando impacto direto na renda daqueles que dela dependiam. Como salienta Pompeu e Rocha, 2020, p. 1100, outros setores perceberam na covid-19 uma “oportuna e conveniente (situação) para a utilização das plataformas virtuais dispostas a criar uma ambiência integrativa e informativa entre o Poder Público municipal, o cidadão e os demais atores sociais da urbe”. Outros setores empresariais, todavia, tiveram aumento significativo como é o caso do segmento hospitalar.

A política de comércio com base na oferta e procura chegou a um nível inimaginável até então: faltou oxigênio no país conhecido internacionalmente como o “pulmão do mundo”. Em janeiro de 2021 Manaus foi a primeira cidade a denunciar a falta de cilindros de oxigênio nos hospitais. Depois a mesma denúncia foi-se alastrando por cidades dos estados de Rondônia, Acre, Distrito Federal, Paraná, Ceará, Maranhão, Bahia, Mato Grosso e São Paulo. Em 03 de março de 2021 foi criada a Comissão Temporária Interna do Senado – CTCOVID19 (SENADO FEDERAL, 2021) onde convocou imediatamente o à época Ministro da Saúde Eduardo Pazuello para prestar esclarecimento sobre o colapso. A morte por falta de ar em hospitais deve servir de parâmetro para o lastro que os direitos humanos devem atender-se com este marco mundial da covid19. Independente de dolo, culpa ou inocência a precaução faz parte da conduta orientada pelos princípios de direitos humanos. O cumprimento da Agenda 2030 com os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável colocam-se em risco caso medidas urgentes não sejam tomadas.

Em 19 de março do ano anterior – 2020, a ONU lançou um apelo aos líderes empresariais sob a égide de dez princípios orientadores para auxiliar nas medidas tomadas para o enfrentamento da pandemia. (ONU, *online*). Estes princípios estruturam-se sobre quatro áreas: direitos humanos; trabalho; meio ambiente; e combate a corrupção. É importante que organismos estatais e particulares se unam em um mesmo objetivo com mútua cooperação. As vacinas estão sendo distribuídas pelo Sistema Único de Saúde – SUS, mas negociações estão sendo feitas para sua distribuição por particulares. A comercialização das vacinas por empresas não pode inviabilizar a distribuição pública sob o agravo de violação aos direitos humanos. Em casos como este, se comprovados, devem ser amparados pelo Direito seja na esfera nacional ou internacional. Neste sentido, há a responsabilização das empresas violadores de direitos humanos e dos Estados que possuem o dever de garantir o cumprimento das normas de conduta. Como não há vigência do tratado vinculante e as transnacionais não figuram como pessoas jurídicas de direito internacional sendo, outrossim, sujeitos desse Direito (ZUBIZARRETA, 2009, p. 301) carecem da intermediação do Estado violado.

CONCLUSÃO

Ruggie, ao elaborar os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos sob o aval da ONU, o fez com caráter de orientação de conduta moral. É necessária a postura

de uma Compliance para que os POs sejam devidamente respeitados. Este déficit, esta falha, foi acolhido e repetido em solo pátrio. O Ministério dos Direitos Humanos, em colaboração com a Fundação Getúlio Vargas - FGV e o Centro Universitário de Brasília – UNICEUB, elaborou um Código de Conduta para as empresas agirem, conforme os valores humanos. Contudo, novamente a norma veio marcada com a facultatividade. Cabe difundir os direitos e as obrigações, ainda que voluntários, e propagar a facilitação do acesso à justiça pelo duplo controle: controle de constitucionalidade e controle de convencionalidade. A boa conduta das empresas e o fácil acesso à justiça devem ser promovidos pelo Estado para que se tornem prioridades de procedimento interno. Essa boa prática não intimida a soberania estatal e possui grande relevância no tripé da sustentabilidade. A violação deve ser combatida pela via judicial. Se interna, cabe propositura de processo; se externa, cabe denúncia à Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Neste íterim, não se diferencia se quem viola os direitos humanos é um indivíduo, o Estado ou uma empresa.

As normas atuais, tanto no plano interno como internacional, demonstram os valores a serem perseguidos, mas não resolvem o problema da arquitetura da impunidade que, doravante, se fez presente em mais um caso fatídico, como o desabamento da barragem de Brumadinho. Nesse caso, argui-se o novo enquadramento das empresas em um momento que o Direito busca pela efetivação e consolidação dos valores humanos enquanto aquelas, em sua maioria, buscam o lucro. É fundamental a participação do Estado na proteção de seus cidadãos das misérias que o lucro acima de qualquer custo oferta. Em igual proporção, é primordial que se crie, caso necessário, e seja divulgado, o acesso à justiça para que os direitos humanos sejam vivificados.

O mundo convive, desde o final do ano de 2019, com o vírus da covid19. A ciência lida com mais perguntas que respostas com este vírus que se modifica e reinventa tratamentos para contê-lo. Suas sequelas permeiam a saúde física, mental e emocional das pessoas em todo o globo. As Universidades de Oxford e de Johns Hopkins desenvolvem o projeto *Our World in Data*, que contabiliza até a primeira quinzena de abril de 2021, 3.000.000 de vítimas fatais no mundo sendo mais críticos os casos na América Latina e na Ásia. No Brasil, até a mesma data, são 373.000 óbitos por covid19. Enquanto a recomendação da Organização Mundial de Saúde – OMS é de isolamento como uma das medidas protetivas, e muitos estados solicitam o fechamento das empresas, a economia luta para sobreviver. Esta luta legítima esbarra-se com o direito a proteção da vida, de não adoecer, mas também colide com o direito ao trabalho. Atualmente, o mundo encontra-se

em uma balança da Justiça onde as prioridades precisam ser postas à mesa. O lucro pelo lucro não pode e não deve sobressair-se aos direitos humanos.

Para isto, há a salvaguarda do controle de convencionalidade por meio dos programas nacionais de proteção aos direitos humanos concomitantemente ao Sistema Regional Interamericano de Direitos Humanos que, ao ter seu informe desprestigiado, pode valer-se para seguir com o processo e busca de reparação em face do Estado brasileiro. Que a permissão constitucional para o controle de convencionalidade colmate as lacunas que a ambição econômica desenfreada, por vezes, causa. É preciso discutir, analisar, prevenir, proteger, remediar e reparar todo possível dano contra os direitos humanos porque deles pode-se lutar por um mundo mais digno, igualitário, fraterno e liberto.

REFERÊNCIAS

ADORNO, S. (2010). *História e desventura: o 3º Programa Nacional de Direitos Humanos*. Novos Estudos Cebrap, n. 86.

BERRÓN, G. Derechos humanos y empresas transnacionales: una discusión urgente. *Nueva sociedad*, Buenos Aires, n. 264, 2016.

BILCHITZ, D. A chasm between “is” and “ought”? A critique of the normative foundations of the SRSG’s Framework and the Guiding Principles. In: DEVA, S.; BILCHITZ, D. *Human rights obligations of business: beyond the corporate responsibility to respect?* Nova York: Cambridge University Press, 2013.

BOBBIO, N. *Teoria Geral do Direito*. Tradução de Denise Agostinetti. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

BODIN, J. *Os seis livros da República*. Tradução de José Carlos Orsi Morel. São Paulo: Ícone, 2012.

BRASIL. *Lei nº 12.986, de 2 de junho de 2014*. Transforma o Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana em Conselho Nacional dos Direitos Humanos – CNDH.

_____. *Medida Provisória nº 992/2020, de 16 de julho de 2020*. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo, Brasília, DF, 16 jul. 2020.

_____. Senado Federal. *Comissão Temporária COVID-19 – CTCOVID19*, 03 mar. 2021. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/comissao?codcol=2422>. Acesso em: 15 abr. 2021.

CANÇADO TRINDADE, A. A. *Fundamentos jurídicos dos direitos humanos*. Belo Horizonte: Faculdade de Direito da UFMG, 1969.

_____. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*: voto concordante do Juiz A. A. Cançado Trindade no Parecer n. 18 da Corte Interamericana de Direitos Humanos, de 17 de setembro de 2003. In: CANÇADO TRINDADE, A. A. Os Tribunais Internacionais e a realização da Justiça. Rio de Janeiro: Renovar, 2015.

CARDIA, A. C. R.; GIANNATTASIO, A. R. C. O Estado de Direito Internacional na Condição Pós-Moderna: a força normativa dos princípios de Ruggie sob a perspectiva de uma Radicalização Institucional. In: BENACCHI, M. (coord.); VAILATTI, D. B.; DOMINIQUINI, E. D. (Org.). *A sustentabilidade da relação entre empresas transnacionais e Direitos Humanos*. Curitiba: CRV, 2016. p. 127-146.

CARDOSO, F. S. O direito como sistema: dever de coerência e as antinomias segundo Norberto Bobbio. *Revista da Faculdade de Direito*, Universidade de São Paulo, [S. l.], v. 106, n. 106-107, 2012.

CERQUEIRA, D. La atribución de responsabilidad extraterritorial por actos de particulares en el sistema interamericano: contribuciones al debate sobre empresas y derechos humanos. *Aportes DPLf*, n. 20, año 8, ago. 2015.

CNDH, Conselho Nacional de Direitos Humanos. *Relatório da Missão Emergencial a Brumadinho/MG após rompimento da barragem da Vale*. S/A. Brasília, Conselho Nacional de Direitos Humanos, 2019.

CORTE Interamericana de Direitos Humanos. *Caso Pueblos Kaliña y Lokono vs. Surinam*. Sentencia de 25 de noviembre de 2015. (Fondo, Reparaciones y Costas). Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_309_esp.pdf. Acesso em: 9 abr. 2021.

_____. *Caso Velazquez Rodríguez vs. Honduras*. Sentencia de 29 de julio de 1988. (Mérito). Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_por.pdf. Acesso em: 09 abr. 2021.

DEVA, S., BILCHITZ, D. *Building a Treaty on Business and Human Rights: Context and Contours*, Cambridge University Press, 2017.

ELKINGTON, J. *Canibais com Garfo e Faca*. São Paulo: Makron Books, 2001.

FIGUEIREDO, M. La internacionalización del orden interno en clave del derecho constitucional transnacional. In: VON BOGDANDI, A.; PIOVESAN, F.; MORALES ANTONIAZZI, M. (Org.). *Estudos Avançados de Direitos Humanos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE. *Indicadores Conjunturais – COVID-19 – Pesquisa pulso empresa: Impacto da COVID-19 nas empresas*. Diretoria de Pesquisas. 2020. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/media/com_media/ibge/arquivos/548281f191c80ecbbb69846b0d745eb5.pdf. Acesso em: 15 abr. 2021.

_____. *Desemprego. 2021*. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/explica/desemprego.php>. Acesso em: 23 mar. 2021.

KALECK, W.; SAAGE-MAAß, M. *Transnational Corporations on Trial: on the Threat to Human Rights Posed by European Companies in Latin America*. v. 4 in the Publication Series on Democracy. Berlin: Heinrich-Böll-Stiftung, 2008.

_____. *Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes: The Status Quo and its Challenges*. Journal of International Criminal Justice, Oxford: Oxford University Press, n. 8.

LASSALLE, F. *Que é uma constituição?* Trad. Walter Stöner. São Paulo: Edições e Publicações Brasil, 2006.

MAZZUOLI, V. de O. *Curso de Direitos Humanos*. 5 ed., rev. atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.

MONGELARD, E. Corporate civil liability for violations of international humanitarian law. *International Review of the Red Cross*, v. 88, n. 863, sep. 2006.

NASSER, R.; BUNDINI, T. As corporações transnacionais, os arranjos de governança global e os direitos humanos. In: STEFANO, D.; MENDONÇA, M. L. (Org.). *Direitos Humanos no Brasil 2016. Relatório da Rede de Justiça e Direitos Humanos*. 1. ed. São Paulo: Outras Expressões, 2016.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *ONU define recomendações para proteção dos direitos humanos nas atividades empresariais*, 2011. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/onu-define-recomendacoes-para-protacao-dos-direitos-humanos-nas-atividades-empresariais/>. Acesso em: 06 abr. 2021.

_____. *Human Rights Council. Protect, Respect and Remedy: A Framework for Business and Human Rights*, Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie, 2008. Disponível em: <http://www.reports-and-materials.org/Ruggie-report-7-Apr-2008.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2017

_____. *Human Rights Council. Elaboración de un instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos*. 26 jun. 2014.

_____. *Pacto Global*. Disponível em: <https://www.pactoglobal.org.br>. Acesso em: 21 mar. 2021.

_____. *Pacto Global - Iniciativa*. Disponível em: <https://www.pactoglobal.org.br/a-iniciativa>. Acesso em: 22 mar. 2021.

PIOVESAN, F. *Direitos humanos e justiça internacional*. 6. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

POMPEU, G. V. M. Crescimento econômico e desenvolvimento humano: entre a soberania do Estado e a proteção internacional dos direitos do homem. *PENSAR*: Fortaleza, v. 17, n. 1, p. 115 – 137, jan/jun. 2012.

_____; ROCHA, P. C. N. A covid-19 e a gestão democrática da cidade no Brasil: reflexos práticos nas revisões dos planos diretores municipais brasileiros. *Revista Argumentum – RA*, eISSN 2359-6889, Marília/SP, V. 21, N. 3, pp. 1085-1110, Set.-Dez. 2020.

_____; SIQUEIRA, N. S. *Democracia contemporânea e os critérios de justiça para o desenvolvimento socioeconômico: Direito Constitucional nas relações econômicas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

ROLAND, M. C.; ARAGÃO, D. M. de; ANGELUCCI, P. D.; DUQUE NETO, A. A.; GALIL, G. C.; LELIS, R. C. Desafios e perspectivas para a construção de um instrumento jurídico vinculante em direitos humanos e empresas. *Revista Direito GV*. São Paulo. V. 14. N. 2. 393 – 417. MAIO – AGO, 2018.

RUGGIE, J. G. Report of the Special Representative of the Secretary-General on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises: Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations ‘Protect, Respect and Remedy’ Framework. *Netherlands Quarterly of Human Rights* 29, no. 2 (June 2011): 224–53.

_____. *Quando os negócios não são apenas negócios: as corporações multinacionais e os direitos humanos*. São Paulo: Editora Planeta Sustentável, 2014.

SCABIN, F.; ACCA, T. S. *Implementando os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos da ONU: o dever do Estado de proteger e a obrigação das empresas de respeitar os direitos humanos*. Brasília: Artecor Gráfica e Editora Ltda, 2017.

SILVA, M. A.; KNOERR, V. C. de S. Responsabilidade social da empresa e subcidadania pautas para uma reflexão de índole constitucional. *Revista Jurídica – Unicuritiba*. Curitiba: Centro Universitário Curitiba, 2013, vol. 2, n.º 31, p. 435-453.

SILVEIRA, V. O. da; ROCASOLANO, M. M. *Direitos humanos: conceitos, significados e funções*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

SOUZA, J. *A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica*. 2. ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012.

TOMUSCHAT, C. *Human Rights Between Idealism and Realism*. 3. ed. Oxford: Oxford University Press, 2014.

UNIÃO, D. O. da. *Portaria nº 350, de 20 de novembro de 2018*. Disponível em: http://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/51057848/do1-2018-11-21-portaria-n-350-de-20-de-novembro-de-2018-51057742. Acesso em: 05 mar. de 2021.

UNITED NATIONS, H. R. *Office of the high commissioner*. Guiding Principles on business and human rights: Implementing the United “Protect, Respect and Remedy” Framework. New York and Geneva, 2011.

YUNUS, M. *Um mundo sem pobreza: a empresa social e o futuro do capitalismo*. 1. ed. 3ª impressão. São Paulo: Ática, 2010.

A COVID-19 E AS RELAÇÕES ENTRE ESTADO, EMPRESAS E PRINCIPIOS RUGGIE:
DESAFIOS AO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

ZUBIZARRETA, J. H. *Las Empresas Transnacionales frente a los Derechos Humanos: historia de una asimetría normativa*, Bilbao: Hegoa e Omal, 2009. Disponível em: http://publicaciones.hegoa.ehu.es/assets/pdfs/79/Empresas_transnacionales_frente_a_los_derechos_humanos.pdf?1488539221. Acesso em: 19 mar. 2021.

_____; RAMIRO, P. *Against the “Les Mercatoria”: proposals and alternatives for controlling transnational corporations*. [s.l.]: omal and paz con dignidad, 2016. Disponível em: http://omal.info/IMG/pdf/against_lex_mercatoria.pdf. Acesso em: 07 fev. 2021.