UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARANÁ
Credenciada pelo Decreto Estadual n.º 3.909, publicado no D.O.E. n.º 7.861, de 1.º-12-2008
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
CAMPUS DE JACAREZINHO
PROGRAMA DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA
Recomendado pela Portaria do MEC nº 524, de 29 de abril de 2008

RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DAS CORPORAÇÕES POR OFENSA AOS DIREITOS HUMANOS

ESTADO E RESPONSABILIDADE: QUESTÕES CRÍTICAS

GUILHERME SAMPIERI SANTINHO

JACAREZINHO (PR)
2013

UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARANÁ
Credenciada pelo Decreto Estadual n.º 3.909, publicado no D.O.E. n.º 7.861, de 1.º-12-2008
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
CAMPUS DE JACAREZINHO
PROGRAMA DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA
Recomendado pela Portaria do MEC nº 524, de 29 de abril de 2008

RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DAS CORPORAÇÕES POR OFENSA AOS DIREITOS HUMANOS

ESTADO E RESPONSABILIDADE: QUESTÕES CRÍTICAS

GUILHERME SAMPIERI SANTINHO

Dissertação submetida como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Ciências Jurídicas, no Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciências Jurídicas, Área de Concentração em "Teorias da Justiça: Justiça e Exclusão", da Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP.

Orientador:Prof. Doutor Paulo Henrique de Souza Freitas

JACAREZINHO (PR)
2013

Santinho, Guilherme Sampieri, 1977 -
Responsabilidade Internacional das Corporações por Ofensa aos Direitos Humanos/Guilherme Sampieri Santinho, 2013.
123f.

Orientador: Prof. Dr. Paulo Henrique Freitas
Dissertação (Mestrado) – Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP), Centro de Ciências Sociais Aplicadas (CCSA), *Campus* Jacarezinho.
Referências: f. 115-123.

1 Efetividade dos Direitos Humanos. 2 Direitos Humanos e Corporações. 3 Jurisdição Universal. 4 Responsabilidade Internacional das Corporações. Universidade Estadual do Norte do Paraná. Centro de Ciências Sociais Aplicadas.

CDU-341.41/342.35

GUILHERME SAMPIERI SANTINHO

RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DAS CORPORAÇÕES POR OFENSA AOS DIREITOS HUMANOS

Esta dissertação foi julgada adequada para a obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica e aprovada em sua forma final pela Banca Examinadora e pela Coordenação do Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade Estadual do Norte do Paraná, na Área de Concentração "Teorias da Justiça: Justiça e Exclusão", Linha de Pesquisa "Responsabilidade do Estado: questões críticas".

BANCA EXAMINADORA

_____

Presidente: Professor Dr. Paulo Henrique de Souza Freitas

_____

Professor Dr. Antônio Carlos de Souza.

_____

Professor Dr. Sérgio Tibiriçá Amaral.

_____

Coordenador do Programa: Professor Dr. Vladimir Brega Filho.

Jacarezinho, 12 de dezembro de 2013.

Dedico esse trabalho à minha esposa Gabriela, minha maior incentivadora, dando-me força nos momentos mais difíceis e aos meus pais.

Agradecimentos:

Ao professor Dr. Vladmir Brega Filho, pela sinceridade e ensinamentos jurídicos e por sua imensa contribuição à minha formação acadêmica.

Ao Professor Dr. Paulo Henrique Freitas, pela ajuda incondicional, sem a qual esse curso de mestrado não teria sido concretizado. Muito obrigado de coração!

À Bel. Maria Natalina da Costa, detentora de uma bondade e de uma compreensão que dispensam palavras. Sua pessoa representa a essência do Mestrado de Jacarezinho.

A todos os professores do programa de mestrado da Universidade Estadual do Norte do Paraná – UENP- Jacarezinho, pela magnitude das aulas proferidas e por fazer despertar em mim o interesse pela pesquisa, em especial, aos professores Drª. Hildegard Giostri, Dr. Antônio Carlos de Souza, Dr. Eduardo Cambi, Dr. Gelson Amaro, Dr. Gilberto Giacóia, Dr. Ilton Garcia, Dr. Maurício Saliba, Dr. Pietro Alarcón, Dr. Valter Santin.

A todos os mestrandos e aos amigos da Oitava Turma Décio David, Marcelo Rodrigues da Silva, Edilson Gomes, Fabiano Barbosa, Fernanda Madrid, Ivan Ilkiu, Laiana Delakis, Levi Tome, Mayara Pegorer, Natacha Nagao, Nathan Osipe, Sergio Mastellini e Thaïs Savedra de Andrade.

Aos amigos, pelos conselhos ou por qualquer forma de contribuição para com a minha pesquisa.

Ao Grupo Lwart pelo incentivo, em especial a Manoel Browne de Paula e Rubens Ney Damacena.

Ao pessoal do Pedroso Advogados pela compreensão e, em especial, a Marcus Vinicius Boreggio e Breno Alves.

A Eduardo Fortunato Bim, Rodrigo França e Claudia Di Donato Salvador, obrigado.

A aprovação do presente trabalho não significará o endosso do Professor Orientador, da Banca Examinadora ou da Universidade Estadual do Norte do Paraná à ideologia que o fundamenta ou que nele é exposta.

SANTINHO, Guilherme Sampieri. *Responsabilidade Internacional das Corporações por Ofensa aos Direitos Humanos*. Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Ciência Jurídica – Área de Concentração: "Teorias da Justiça: Justiça e Exclusão", linha de pesquisa: "Estado e responsabilidade: questões críticas" – da Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP: Jacarezinho, 2013.

RESUMO

O presente trabalho tem como objeto de estudo a relação entre Direitos Humanos e Corporações, sendo seu escopo principal a compreensão da responsabilidade destas por violações das normas internacionais de Direitos Humanos e dos mecanismos de responsabilidade internacional sob o ponto de vista do Direito Internacional Público. Este trabalho se justifica diante da presença, cada vez maior, das Corporações no cenário internacional as quais, com sua influência econômica nas atividades estatais e sua expansão em vários países, transformaram-se em importantes atores da política internacional. Esse conjunto de fatores impactou nas relações entre direitos e pessoas humanas – incorrendo, em muitos casos, na violação de sua dignidade. Destaca-se que muitas dessas ofensas violam tanto o direito doméstico como as normas internacionais de Direitos Humanos não havendo a efetiva reparação, no país de domicílio, das pessoas que sofreram tais violações. Logo, busca-se, com este estudo, oferecer uma contribuição para a compreensão da violação da dignidade da pessoa humana e apontar um possível mecanismo de proteção aos Direitos Humanos. Para tanto, utilizando-se do método científico analítico dedutivo, indutivo e histórico, as Corporações são inseridas no Direito Internacional Público - por meio da análise das fontes deste Direito - permitindo a construção lógica de aplicação dos Direitos Humanos e dos princípios da responsabilidade internacional. Além disso, verifica-se a possibilidade de analisar a responsabilidade das Corporações perante os Tribunais Internacionais e ante aos mecanismos domésticos de proteção dos Direitos Humanos. Em decorrência desta premissa se constata as Corporações como atores de Direito Internacional Público - sujeitando-as aos direitos e deveres ali previstos – e, consequentemente, exigindo das mesmas respeito e proteção às normas internacionais de Direitos Humanos. Avançando o estudo, reputou-se válido o exame dos pressupostos da responsabilidade internacional e da verificação da inexistência de mecanismos internacionais para tais atos, o que gera uma lacuna nos mecanismos internacionais de Direito Internacional Público que, por sua vez, pode ser preenchida por mecanismos domésticos de proteção das normas internacionais de Direitos Humanos. Como exemplo desta forma de proteção apresenta-se a *Alien Tort Claim Act (ATCA*) dos Estados Unidos – que pode ser utilizada para reparar as ofensas cometidas pelas Corporações contra a dignidade da pessoa humana. Portanto, conclui-se que as Corporações podem ser responsabilizadas por tais violações, restando a efetiva proteção destes direitos à esfera doméstica de cada país.

PALAVRAS-CHAVE: Efetividade dos Direitos Humanos. Direitos Humanos e Corporações. Jurisdição Universal. Responsabilidade Internacional das Corporações.

SANTINHO, Guilherme Sampieri. *International Corporate Responsibility for Human Rights Violations.* Dissertation submitted to the Master's Degree Program in Law – Concentration Area: "Theories of Justice: Justice and Exclusion", research line: "State and responsibility: critical issues" - of Northern Paraná State University: Jacarezinho, 2013.

ABSTRACT

The present research aims to study the relationship between Human Rights and Corporations, and its main scope is to reach an understanding of their accountability for violations of international Human Rights laws of and the effective mechanisms of protection of same rights inside the International Law framework. This study is justified by the increasingly presence of Corporations in the international arena, with its economic influence on State activities and its expansion in many countries, which has turned them into major players in international politics. This set of factors has impacted the relationship between Human Rights and human persons - incurring, in many cases, in the violation of their dignity. It is to be noted that many of these offenses violate both domestic law and international law of Human Rights, with no effective reparation of this illicit at the country of domicile of people who have been subjected to such violations. Therefore this study seeks to contribute to the understanding of the violation of human dignity and one possible mechanism for the protection of Human Rights concerning Corporations, in the International Law. For this purpose, the analytic-deductive, inductive and historical scientific method will be used, which in turn will enable the Corporations to be inserted in International Law - by analyzing the sources of this law – building a logical construction in the application of Human Rights and the principles of international responsibility. In addition, there is the possibility of analyzing the effectiveness of the Corporation accountability before the International Courts and Human Rights domestic mechanisms of protection. Such assumptions lead to the understanding that Corporations are actors in the International Law - subjecting them to the rights and duties provided thereof - and consequently compelling them to respect and protect such regulations. This study also reexamines the assumptions of international responsibility and verifies the absence of international mechanisms for such acts, creating a gap in the international law mechanisms of accountability, which can be filled by domestic mechanisms that can protected the international law of Human Rights. As an example of this mechanism of protection the *Alien Tort Claims Act (ATCA)* – in the United States – is suggested that can be used to repair the offenses committed by Corporations against the dignity of the human person. Therefore, Corporations can be accountable for such violations, and the effective protection of the Human Rights will be left to the domestic legal sphere of each country.

KEYWORDS: Human Rights effectiveness. Corporate and Human Rights. Universal Jurisdiction. International Accountability of the Corporations

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 10

1 DIREITOS HUMANOS E RELAÇÕES ENTRE PESSOAS PRIVADAS 14

1.1 Histórico 15
1.2 Conceituação dos Direitos Humanos 18
1.3 A Globalização e Direitos Humanos 25
1.4 Direitos Humanos e suas Relações com as Pessoas Privadas 30

2 AS CORPORAÇÕES COMO ATORES DE DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO 37

2.1 As Corporações nos Tratados e Convenções Internacionais 39
2.2 As Corporações no Costume e na Jurisprudência Internacional 48
2.3 As Corporações na Doutrina Internacional 50

3 RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL 54

3.1 Responsabilidade Direta e Indireta do Estado 63
3.2 Invocando a Reparação Internacional pela Pessoa Privada 68

4 RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DAS CORPORAÇÕES 73

4.1 Histórico da Responsabilidade Internacional das Corporações 74
4.2 Normas sobre a Responsabilidade Internacional das Corporações 78
4.3 A ONU e a Responsabilidade Internacional das Corporações 86

5. *ATCA:* EFETIVO MECANISMO DOMÉSTICO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS 93

5.1 Jurisdição Universal 95
5.2 *ATCA*: *Alien Tort Claim Act* 100

CONCLUSÃO 112

REFERÊNCIAS 115

INTRODUÇÃO

No Brasil, a responsabilidade das pessoas privadas por violações aos direitos fundamentais é assunto reconhecido pelo Direito Constitucional e sendo as Corporações pessoas jurídicas de cunho privado, também devem respeitar e proteger tais direitos - tema nomeado pela doutrina brasileira como “eficácia horizontal dos direitos fundamentais”.

Não obstante, verifica-se que os estudiosos dos Direitos Humanos pouco escrevem sobre a responsabilidade das Corporações por violações a tais direitos - considerando que se trata de área de conhecimento correlata a dos Direitos Fundamentais, uma vez que em ambas as áreas analisa-se a dignidade da pessoa humana, sendo a primeira na esfera do Direito Internacional Público e a segunda na esfera constitucional.

Os cursos jurídicos tampouco falam sobre o tema, pois se trata de assunto sobremaneira recente nos meios acadêmicos, tendo surgido seu estudo, principalmente, após a Organização das Nações Unidas (ONU) criar um Grupo de Trabalho destinado à análise do impacto das atividades das Corporações nos Direitos Humanos, na última década.

Esses estudos vêm demonstrando que a realização de atividades negociais e econômicas pelas Corporações algumas vezes implicam na prática de atos que violam os Direitos Humanos, direta ou indiretamente. Citando como exemplos, tem-se a repressão ao direito de greve, a cumplicidade na prática de atos de tortura, trabalhos forçados etc. Estas práticas que violam os Direitos Humanos urgem reparação e efetiva responsabilidade das Corporações.

Nesse sentido, o presente trabalho teve como objetivo primordial fomentar a discussão sobre a possibilidade de aplicação dos Direitos Humanos às Corporações e verificar a viabilidade destas pessoas jurídicas serem responsabilizadas internacionalmente por violações a tais direitos.

Neste tema controverso, há ainda que se destacar não houve interesse numa análise profunda das teorias das pessoas jurídicas multinacionais, transnacionais, ou mesmo das empresas multinacionais. Estes são termos que têm sido frequentemente usados pelo Direito Internacional Público numa variedade de contextos e sem consenso geral, mormente no que tange à definição da palavra “Corporações”. Bem por isso, este trabalho não almejou tratar desta terminologia. As Corporações, no entanto, tendem a ser grandes entidades, politicamente influentes e autônomas, que podem operar a partir de diversos países. Muitas destas são

economicamente maiores e mais influentes do que países inteiros – muitas vezes aproximando-se do nível de verdadeiros Estados, ou, em algumas delas, superando-os.

Neste trabalho, especificamente, o termo empregado para caracterizar estas pessoas privadas foi a palavra “Corporações”, abrangendo todas as várias definições utilizadas no panorama internacional, como acima mencionado. Não foi, entretanto, a intenção de se limitar o escopo do conceito, pelo contrário, buscou atribuir-lhe uma abrangência ainda maior. Em assim sendo, a palavra “Corporações” aqui utilizada compreendeu desde as grandes empresas multinacionais até empresas menores envolvidas em atividades de comércio internacional - como importação e exportação -, empresas que operam num determinado país, mas que seguem ligadas ao comércio internacional, ou empresas envolvidas na cadeia produtiva, de atuação internacional ou em mercados locais – ou seja, as que impactam significativamente o Direito Internacional Público.

Portanto, a importância da proteção dos Direitos Humanos não foi limitada a definições estritas sobre o caráter das pessoas privadas envolvidas, vez que todas as Corporações, atualmente, competem num mercado global e, por assim dizer, os conceitos de responsabilidade, aqui utilizados, envolveram uma ampla gama de condutas corporativas. Ademais, por vezes, julga-se difícil apurar a estrutura jurídica das Corporações, em razão de suas formas de controle e proteção patrimonial não primarem pela transparência destas informações. Nesse sentido, destacam-se as *joint ventures*, os fornecedores, as parcerias, as sociedades anônimas ou de responsabilidade limitada, ou mesmo aquelas despidas de personalidade jurídica.

Assim, em virtude do tema ser pouco debatido no Brasil e sofrer com a carência de material e decisões locais, o presente estudo pautou-se no método analítico dedutivo: das normas de Direito Internacional Público e de Direitos Humanos, da jurisprudência de Tribunais Internacionais e de Tribunais dos Estados Unidos, de alguns relatórios da ONU; bem como no método histórico da jurisprudência do Tribunal Militar Americano. Logo, os métodos científicos aplicados foram o analítico-dedutivo, ao inserir as Corporações no Direito Internacional Público, e ao aplicar os Direitos Humanos e princípios da responsabilidade internacional às Corporações, bem como o histórico e indutivo na análise das Corporações como atores de Direito Internacional Público e suas implicações com os Direitos Humanos.

Destaca-se, a fim de esclarecimento, que o termo “atores” foi utilizado para configurar uma categoria internacional mais ampla de pessoas, ante ao clássico entendimento

de sujeitos de Direito Internacional Público. Para esta categoria não é necessária que todos os elementos de direitos e deveres exigidos para se configurar um sujeito de direito das nações estejam presentes; como, por exemplo, firmar tratados, poder demandar perante tribunais, dentre outros. Logo, no presente estudo, o termo atores foi utilizado para referir-se à capacidade de demandar e ser demandado, utilizando-se dos institutos de Direito Internacional Público. Desta forma, toda pessoa que se utilize de um tribunal internacional para postular um direito ou ser chamado a responder por uma violação de Direito Internacional Público, foi considerada um ator do direito das nações.

Dito isso, verificou-se a aplicação dos Direitos Humanos às Corporações e a possível responsabilidade destas pessoas jurídicas por violações das normas internacionais de Direitos Humanos, sob a ótica do Direito Internacional Público, sistematizada conforme segue.

O primeiro capítulo buscou analisar a doutrina, a evolução histórica dos Direitos Humanos, bem como sua evolução conceitual no plano do Direito Internacional Público. Dando-se continuidade, verificou-se o tema da globalização (principalmente seu aspecto econômico) que foi tratado como fator de evolução e influência das Corporações nas relações internacionais com os Estados e os possíveis impactos de suas atividades na dignidade da pessoa humana. A parte final deste primeiro capítulo ainda apresentou a Teoria dos Direitos Humanos na Esfera Privada, defendida por Andrew Clapham como um instituto aplicável às Corporações.

O segundo capítulo estudou as Corporações como atores de Direito Internacional Público, sabendo-se que, hodiernamente, foram detentoras de direitos e deveres no panorama internacional. Tal estudo foi embasado nas principais fontes dos Direitos das Nações, como os tratados, as convenções, jurisprudências e os usos e costumes internacionais. Buscou-se, aqui, demonstrar que, apesar da doutrina de Direito Internacional Público não reconhecer as Corporações como sujeitos - em idêntico nível de direitos e deveres internacionais aos quais estão submetidos os Estados - estas entidades, não obstante, estão submetidas aos direitos das nações, como atores deste direito.

Na sequência, o terceiro capítulo foi destinado ao estudo das noções básicas dos institutos de responsabilidade no âmbito do Direito Internacional Público, com a apresentação do Projeto de Codificação da Responsabilidade dos Estados por Atos Internacionalmente Ilícitos. Ainda neste capítulo foram brevemente apresentados alguns dos mecanismos internacionais de responsabilidade previstos no Direito Internacional Público – como os Tribunais Internacionais e suas exclusivas aplicações às violações cometidas pelos

Estados. O objetivo foi demonstrar que, apesar das Corporações estarem submetidas à responsabilidade internacional, os mecanismos de proteção dos Direitos Humanos não asseguram a proteção das pessoas humanas em face das violações cometidas essas pessoas jurídicas.

O quarto capítulo foi dedicado à vinculação das Corporações às normas internacionais de Direitos Humanos, posto que o Direito Internacional Público às submetem ao respeito e à proteção destes direitos. O foco foi voltado na tentativa de se responder a seguinte pergunta: *Os Direitos Humanos aplicam-se às Corporações?*

O capítulo final procurou, no ordenamento internacional, um exemplo de um mecanismo de responsabilização das Corporações por ofensas aos Direitos Humanos, tendo em vista a impossibilidade dos Tribunais Internacionais serem competentes para o julgamento de Corporações, buscando responder a seguinte pergunta: *as Corporações podem ser responsabilizadas por ofensas aos Direitos Humanos?* Para tanto, o estudo foi conduzido à análise de uma lei estadunidense – *Alien Tort Claim Act (ATCA)* – cuja sistemática e medidas processuais poderiam permitir o emprego de um mecanismo de responsabilização das Corporações por violações das normas internacionais de Direitos Humanos.

1 DIREITOS HUMANOS E RELAÇÕES ENTRE PESSOAS PRIVADAS

A busca pela tutela e por mecanismos de proteção dos Direitos Humanos tem, notoriamente, recebido grande atenção dos estudiosos do Direito detendo-se, principalmente, às relações jurídicas verticais entre a pessoa humana – destinatária da proteção dos Direitos Humanos – e o Estado – o mais tradicional violador de tais direitos (PIOVESAN, 2012A, p. 65-67).

No entanto, no Direito contemporâneo tem se observado que a proteção da pessoa humana não se limita apenas às relações verticais, visto que as violações à dignidade da pessoa humana não se dão somente por atos do Estado, mas de pessoas privadas[1], em decorrência das diversas transformações econômicas e sociais, vinculadas à globalização e ao Direito atual.

Tais transformações, acerca da proteção da dignidade da pessoa humana, geraram efeitos no Direito Constitucional, por meio de sua previsão nos direitos fundamentais. Atualmente o direito brasileiro reconhece que os mecanismos de proteção da dignidade da pessoa humana, inicialmente concebidos para protegê-la do Estado, sejam também utilizados contra os atos praticados por pessoas privadas que ofendam tais direitos fundamentais. A doutrina reconhece como eficácia horizontal dos direitos fundamentais as relações jurídicas entre pessoa humana e pessoas privadas (SARLET, 2004, p. 362-363; SARMENTO, 2004, p. 277-278; LIMA, 2012, p. 97-98). Logo, a proteção da dignidade da pessoa humana encontra respaldo nos direitos fundamentais, previstos no direito brasileiro contra atos perpetrados tanto pelo o Estado, como por pessoas privadas.

Contudo, nota-se a ausência de uma investigação mais detida a respeito da relação jurídica das violações dos Direitos Humanos por pessoas privadas, visto que não é somente o Estado que viola a dignidade da pessoa humana.

Sendo assim, o presente trabalho tem, neste primeiro Capítulo, o objetivo de contextualizar e apresentar os fundamentos teóricos de aplicação dos *Direitos Humanos na Esfera Privada* (CLAPHAM, 1993, p. 4, tradução livre). Para tanto, será feita, previamente, uma abordagem histórica, conceitual e das características que envolvem os Direitos Humanos;

---

[1] O termo "privada" é utilizado ao longo do texto em oposição ao termo "público", ou seja, compreende a esfera de atuação que ordinariamente as pessoas se relacionam, logo pessoa privada abrange pessoa natural e jurídicas, como pessoa humana e Corporações.

para fundamentar a possibilidade de submeter as Corporações às normas internacionais de Direitos Humanos.

1.1 Histórico

As primeiras evidências dos Direitos Humanos remetem ao século VI a.C., com a notória criação das primeiras instituições democráticas, no exercício da democracia em Atenas, tal como destaca Fabio Konder Comparato:

> A democracia ateniense funda-se nos princípios da preeminência da lei e da participação ativa do cidadão nas funções de governo.
> O sentido e a importância política que os gregos clássicos atribuíam ao *nomos* eram incomparavelmente mais amplos e profundos do que aqueles conferidos à lei moderna. Em sua essência, como definiu Aristóteles, o *nomos* é uma regra que emana da prudência (*phronesis*) e da razão (*noos*); não da simples vontade, seja do povo ou dos governantes. Juridicamente, tratava-se muito mais de uma norma de nível constitucional do que de legislação ordinária.
> Daí o respeito quase religioso que os gregos em geral, e não apenas os atenienses, voltavam às suas leis. (COMPARATO, 2001, p. 40)

No século seguinte deu-se a fundação da República Romana, outro exemplo que evidencia o início dos fundamentos da democracia. Contudo, tanto em Roma como em Atenas, seus modernos regimes democráticos não permaneceram. Tanto na Grécia, berço da democracia, como na maioria das localidades da época, o regime centralizador monárquico - sem distinção entre rei e Estado – cresceu, expandiu-se e adormeceu por séculos a democracia e a cidadania, pois contrárias ao regime centralizador da monarquia.

Somente no século XIII a nobreza da Inglaterra conseguiu obter do rei João Sem Terra a Magna Carta, um documento que assegurava a proteção da pessoa humana. Ali estava disposto que o rei estava sujeito às leis, nascendo assim o princípio da legalidade e a proteção individual da pessoa humana, ao menos aos nobres e clérigos, no que se referia aos atos totalitários do rei. Ainda na Inglaterra, no século XVII, em decorrência de conflitos religiosos, ao se tentar impor novamente a religião católica, foi proposta o *Bill of Rights* – que visava proteger as liberdades individuais.

> (...) Embora não sendo uma declaração de direitos humanos, nos moldes nas que viriam a ser aprovadas cem anos depois nos Estados Unidos e na França, o Bill of Rights, criava, com a divisão de poderes, aquilo que a Doutrina Constitucionalista Alemã do século XX viria denominar, sugestivamente, uma garantia institucional, isto

> é, uma forma de organização do Estado cuja função, em última análise, é proteger os direitos fundamentais da pessoa humana. (COMPARATO, 2001, p. 88)

No século XVIII, com a independência das treze colônias britânicas da América do Norte, em 1776[2], configurou o ato inaugural da democracia moderna, combinando, sob o regime constitucional, a representação popular com a limitação de poderes governamentais e o respeito aos Direitos Humanos (COMPARATO, 2001, p. 101-102).

O referido documento primou pela igualdade de todas as pessoas humanas perante a lei, assegurou a garantia da livre concorrência e também sedimentou a soberania popular com o direito a voto para todas estas.

Poucos anos depois, o velho mundo trouxe mais um importante documento para a contribuição dos Direitos Humanos: a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, na França, com o mote "liberdade, igualdade e a fraternidade", consagrando, assim, as liberdades individuais. Logo, "a Revolução Francesa desencadeou, em curto espaço de tempo, a supressão das desigualdades entre indivíduos e grupos sociais, como a humanidade jamais experimentara, até então." (COMPARATO, 2001, p. 130).

Ainda na França, em 1848, foi promulgada a Constituição Francesa reconhecendo, dentre outros, o direito ao trabalho, ao ensino público, proibindo a escravidão[3] e a pena de morte; fortalecendo, assim, a proteção das liberdades individuais e também lançando as primeiras evidências dos direitos sociais.

Não obstante, somente com a Convenção de Genebra de 1864, os Direitos Humanos foram internacionalmente reconhecidos. Foi sistematizado um conjunto de leis e costumes de guerra, visando reduzir os danos colaterais que atingiam os civis em tais conflitos e assegurando dignidade aos combatentes envolvidos nas batalhas.

Em 1917 e 1919, respectivamente, as Constituições Mexicana e Alemã foram promulgadas com a previsão de direitos não somente de proteção da pessoa humana, mas também de cunho social, reforçando a dignidade delas, na medida em que complementou os direitos civis e políticos com direitos econômicos e sociais ignorados pelo liberal-capitalismo.

---

[2] No início reunidas sob a forma de confederação e constituídas em seguida em Estado Federal, em 1787.

[3] Deve se sopesar que em 1814 o Tratado de Paris estabeleceu que a abolição do tráfico de escravos deveria ser feita de modo internacional, autorizando os Estados a realizaram uma série de medidas que admitiam o direito de visita aos navios em alto – mar por navios de guerra de outros países (MELLO, 2001, p. 886; COMPARATO, 2001, p. 173). Em 1839, a Inglaterra proclamou uma lei proibindo o tráfico de escravos entre países e configurando ato de pirataria tal prática. Desta forma, aquele que estivesse praticando o tráfico de escravos seria punido, seja este a serviço público ou privado, conforme determinava a legislação inglesa. Porém tais atos tratam-se de fato histórico controverso, fora do escopo do presente estudo.

Tais direitos foram arrolados por meio de expressa previsão no texto constitucional, ao determinar que caberia ao Estado desenvolver a política de pleno emprego e proteção do trabalho assalariado (COMPARATO, 2001, p. 184).

Toda a evolução acerca da proteção das liberdades individuais acumulada até a Segunda Guerra Mundial sofreu um grande retrocesso neste período. Ao fim deste conflito, os Estados tomaram consciência das tragédias e violações perpetradas pelo nazismo, elevando a criação da Organização das Nações Unidas (ONU) em prol de estabelecer e manter a paz no mundo. Assim, foi lavrada a Carta das Nações (1946) com a finalidade de buscar um mundo mais tolerante, pacífico e solidário entre as nações, de modo a avançar para o progresso social e econômico de todos os povos.

Vale ressaltar que, dentre os objetivos da ONU, estão: manter a paz, a segurança internacional, desenvolver relações amigáveis entre as nações, realizar a cooperação internacional resolvendo problemas internacionais de cunho econômico, social, intelectual e humanitário, desenvolver e encorajar o respeito pelos Direitos Humanos e pelas liberdades fundamentais, sem qualquer tipo de distinção.

Com este intuito, em 1948, a Assembleia Geral da ONU proclamou a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) que, apesar de não vinculativa aos Estados, está relacionada a todas as normas internacionais envolvendo os Direitos Humanos. Com base nesta, em 1966, foi promulgado o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, com 167 nações envolvidas e 74 signatárias, tendo como escopo o dever dos Estados de respeitar os direitos individuais, como direito à vida, liberdade de religião, liberdade de expressão, devido processo legal e julgamento justo, dentre outros. Também, a partir da DUDH, foi promulgado o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, com 160 nações envolvidas e 70 signatárias, tendo como escopo de cunho social o direito ao trabalho, à saúde, educação, dentre outros. E, além destas normas, diversas outras foram criadas, proliferando-se outras em relação aos Direitos Humanos. Desta forma há uma reconstrução destes direitos "como paradigma e referencial ético a orientar a ordem internacional contemporânea" (PIOVESAN, 2012A, p. 184).

Logo, como se pode observar, a história dos Direitos Humanos está em constante evolução englobando cada vez mais direitos, tutelando não somente as liberdades individuais como também as sociais e coletivas.

1.2 Conceituação dos Direitos Humanos

Ao mesmo tempo em que se percebe uma evolução histórica dos direitos tutelados pelos Direitos Humanos, verifica-se o início de um processo de internacionalização destes. Este processo se dá com a inserção dos Direitos Humanos como objeto de interesse da sociedade internacional[4], tanto no aspecto do direito material - a fim de delimitar para toda a comunidade internacional o direito subjetivo, ou seja, a primazia da pessoa humana - como também no aspecto processual – que visa assegurar, por meio do sistema internacional, mecanismos de proteção de Direitos Humanos (PIOVESAN, 2012A, p. 185-191).

Desta forma, para responder se as Corporações estão submetidas às normas internacionais de Direitos Humanos é necessário traçar uma distinção entre Direitos Humanos e direitos fundamentais bem como estabelecer os posicionamentos da doutrina acerca do referido conceito.

a) Terminologia: Direitos Humanos e direitos fundamentais

Com relação à distinção da terminologia entre Direitos Humanos e direitos fundamentais, observa-se que muitos doutrinadores do Direito tratam-nas como sinônimos[5]. Vladimir Brega Filho (2002, p. 66-74) destaca que estas expressões nem sempre têm o mesmo significado, possuindo conteúdo distinto que não se relaciona com o efetivo conceito de Direitos Humanos. Para grande parte da doutrina, a terminologia de direito fundamental está arraigada aos direitos de defesa da pessoa humana, previstos na Constituição Federal de um país, de ordem individual, social e coletiva, ligados à sua condição humana, em face do Estado (ARAÚJO; SERRANO, 2001, p. 80). Neste mesmo sentido, para Mazzuoli, os direitos fundamentais são:

---

[4] O conceito de sociedade internacional não é objeto do presente trabalho, motivo pelo qual não será analisado detidamente. No entendimento de Valério de Oliveira Mazzuoli (2012, p. 48-49), "a sociedade internacional é composta por Estados e Organizações Internacionais intergovernamentais, com reflexos diretos para estes atores como para indivíduos e particulares. Destaca-se, contudo, que se "trata-se de um conceito em mutação que poderá ser modificado no futuro com a presença de novos atores".

[5] Com relação ao entendimento unívoco entre Direitos Humanos e direitos fundamentais, Alexandre de Moraes (2010, p. 39), José Afonso da Silva (2001, p. 174) e André Ramos Tavares (2008, p. 453) entendem que tais conceitos se imiscuem.

> (...) a expressão mais afeta à proteção constitucional dos direitos dos cidadãos. Ligam-se, assim, aos aspectos ou matizes constitucionais (internos) de proteção, no sentido de já se encontrarem positivados nas Constituições contemporâneas. São direitos garantidos e limitados no tempo e no espaço, objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta. (MAZZUOLI, 2012, p. 822)

Para este mesmo doutrinador, os Direitos Humanos possuem outro aspecto, também de conteúdo positivado, mas na esfera internacional, qual seja:

> (...) direitos inscritos (positivados) em tratados ou em costumes internacionais. Ou seja, são aqueles direitos que já ascenderam ao patamar do Direito Internacional Público. Dizer que os "direitos fundamentais" são mais facilmente visualizáveis que os "direitos humanos", pelo fato de estarem positivados no ordenamento jurídico interno (Constituição) de determinado Estado é afirmação falsa. Basta compulsar os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos (tanto no sistema global, como nos sistemas regionais) para se poder visualizar nitidamente quantos e quais são os direitos protegidos. (MAZZUOLI, 2012, p. 822)

Nesta mesma linha de pensamento, porém destacando que as normas positivadas de Direitos Humanos representam um parâmetro internacional ético, Celso Mello (2001, p. 772) defende que tais direitos apresentam um grau de moralidade básica, que representa um padrão de dignidade da pessoa humana em nível universal, o qual supera as particularidades locais, estando estes direitos disciplinados nos tratados e normas internacionais. Traçando um paralelo é possível verificar que o direito doméstico também disciplina nos direitos fundamentais previstos na Constituição a "(...) as bases éticas do sistema jurídico nacional, ainda que não possam ser reconhecidos pela consciência jurídica universal como exigências indispensáveis de preservação da dignidade humana" (COMPARATO, 2001, p. 176).

Logo, verifica-se que a tanto na esfera internacional como na doméstica há proteção da dignidade das pessoas humana, naquela por meio dos Direitos Humanos e nessa pelos direitos fundamentais. Logo, o principal aspecto de distinção terminológica entre tais expressões, segundo Vladimir Brega Filho, a distinção para distinção entre direitos humanos e direitos fundamentais e reside no fato de os direitos fundamentais estão reconhecidos e previstos na Constituição de um Estado, enquanto a expressão direitos humanos é utilizada em normas de Direito Internacional Público, dando a esses direitos um caráter transnacional e intertemporal (BREGA FILHO, 2002, p. 72-75).

Desta forma, como se nota, a distinção entre os conceitos de Direitos Humanos e direitos fundamentais decorre principalmente da sua aplicação dentro do Direito Internacional Público e no Direito Constitucional.

Cabe destacar, contudo, que o tratamento e a extensão da proteção dos direitos fundamentais de um determinado Estado são tratados e protegidos na esfera doméstica; já que os Direitos Humanos na esfera internacional estão sujeitos a duas importantes variáveis: o universalismo e o relativismo cultural.

b) A Dignidade da Pessoa Humana: Universalismo e Relativismo cultural

Para muitos estudiosos, os Direitos Humanos são aqueles ínsitos à pessoa humana, não dependem de uma declaração estatal ou formalização legal: trata-se de uma qualidade da pessoa, aproximando os Direitos Humanos ao direito natural, ou seja, os direitos que nascem com a pessoa humana, os quais lhe conferem as mínimas condições necessárias para se tornarem úteis à humanidade (DALLARI, 1999, p. 1).

Ocorre, porém, que não basta apenas a definição de que a pessoa humana será protegida, é necessária a busca de um padrão ético[6] mais amplo que não exclua categorias e eleve a um padrão igual para toda sociedade internacional.

As consequências trazidas pela Segunda Guerra Mundial trouxeram a necessidade de se ampliar a proteção dos Direitos Humanos não somente no processo de reestruturação desses direitos como também na interpretação voltada para a proteção da pessoa humana. Como analisa Flávia Piovesan:

> A internacionalização dos direitos humanos constitui, assim, um movimento extremamente recente na história, que surgiu, a partir do pós-guerra, como resposta às atrocidades e aos horrores cometidos durante o nazismo. Apresentando o Estado como grande violador de direitos humanos, a Era Hitler foi marcada pela lógica da destruição e da descartabilidade da pessoa humana, que resultou no extermínio de onze milhões de pessoas. O legado do nazismo foi condicionador a titularidade de direitos, ou seja, a condição de sujeitos de direitos, à pertinência a determinada raça - a raça pura ariana. No dizer de Ignacy Sachs, o século XX foi marcado por duas guerras mundiais e pelo horror absoluto do genocídio concebido como projeto político industrial. (PIOVESAN, 2012A, p. 184)

Neste contexto, a dignidade da pessoa humana passa a ser o fundamento estruturador do conceito de Direitos Humanos devendo este ser aplicado de forma indivisível a todos. Ao se pensar assim, uma categoria de direitos não pode mais excluir qualquer outra

[6] Entendido como um parâmetro de respeito e proteção internacional dos Direitos Humanos.

categoria. Portanto, resta clara a necessidade de se respeitar a dignidade da pessoa humana a fim de se ter a proteção dos Direitos Humanos.

Contudo, a acepção do termo "dignidade da pessoa humana", no plano internacional dos Direitos Humanos, não é uníssono, motivo que não permite aplicação clara e objetiva[7] de seu significado em decorrência dos aspectos da universalidade e do relativismo cultural dentro dos Direitos Humanos. O significado e a aplicação de dignidade oscilam, ora entre um padrão de dignidade universal, como referencial mínimo aceitável, ora entre as pessoas privadas de um Estado e para melhor apreender este conceito, há de se analisar ambos os aspectos.

O caráter do universalismo dos Direitos Humanos recebe muitas críticas por diversos países, pois se alega que os Estados dominadores usam como este padrão a cultura eurocêntrica ocidental, em uma visão hegemônica da efetiva imposição de sua cultura sobre a outra.

Por sua vez, para os defensores do relativismo cultural, os Direitos Humanos não estão adstritos ao universalismo, visto que a noção de direitos está estritamente relacionada ao sistema político, econômico, cultural, social e moral vigente em determinada sociedade (PIOVESAN, 2012B, p. 47). Estes defensores alegam que a cultura é elemento determinante da dignidade da pessoa humana e está sempre relacionada a situações e valores específicos da sociedade.

De acordo com esta linha relativista, Jack Donnelly (2003, p. 89-90) aponta a existência da corrente do *relativismo radical cultural*, que reconhece a cultura como única fonte de validade de um direito ou regra moral; a existência da corrente do *forte relativismo cultural*, que tem na cultura a principal fonte de direito; e, ainda, a corrente do *relativismo cultural fraco*, que sustenta a cultura como importante fonte de direito. Parte da doutrina critica este posicionamento, pois, se, por um lado, esta visão permite a manifestação total de uma identidade cultural, por outro, permite abusos, sob o manto da cultura, acobertando graves violações aos Direitos Humanos pela total inobservância destes direitos.

---

[7] No tocante à aplicação da dignidade da pessoa humana como direito fundamental, "Na linha do que se identificou no exame sistemático da própria Carta de 1988, o mínimo existencial que ora se concebe é composto de quatro elementos, três materiais e um instrumental, a saber: a educação básica, a saúde básica, a assistência aos desamparados e o acesso à justiça. Repita-se, mais uma vez, que esses quatro pontos correspondem ao núcleo da dignidade da pessoa humana a que se reconhece eficácia jurídica positiva e, a *fortiori*, o *status* de direito subjetivo exigível diante do Poder Judiciário." (BARCELLOS, 2011, p. 302).

Em que pese o posicionamento favorável do relativismo cultural na aplicação dos Direitos Humanos, a Declaração dos Direitos Humanos de Viena, de 25 de junho de 1993, elidiu esta discussão positivando os elementos norteadores dos Direitos Humanos no item 5, da seguinte forma:

> Todos os direitos humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve tratar os direitos humanos globalmente, de maneira justa e equânime, com os mesmos parâmetros e com a mesma ênfase. As particularidades nacionais e regionais e bases históricas, culturais e religiosas devem ser consideradas, mas é obrigação dos Estados, independentemente de seu sistema político, econômico e cultural, promover e proteger todos os direitos humanos e liberdades fundamentais. (ONU, 1993, item 5)

Fica claro que o texto da Declaração de Viena afasta o relativismo cultural da aplicação dos Direitos Humanos. Tal posicionamento foi corroborado por todos os países que assinaram a referida norma, abdicando, assim, do critério do relativismo cultural. Determinou-se, portanto, de acordo com esta Declaração, que as pessoas humanas vinculadas aos países signatários possuem o padrão ético de dignidade decorrente das normas e do Direito Internacional Público que trata dos Direitos Humanos.

Cabe salientar que muitas das normas internacionais de Direitos Humanos visam a atender às peculiaridades culturais do relativismo de cada país, mas também buscam obedecer ao critério de padrão ético universal. Tanto que Joaquim Herrera Flores propõe um "universalismo de confluência":

> Por isso, nossa visão complexa dos direitos baseia-se em uma *racionalidade de resistência*. Uma racionalidade que não nega que é possível chegar a uma síntese universal das diferentes opções relativas a direitos, e tampouco descarta a virtualidade das lutas pelo reconhecimento das diferenças étnicas ou de gênero. O que negamos é considerar o universal como um ponto de partida ou um campo de desencontros. Ao universal há que se chegar – **universalismo de chegada ou de confluência** – depois (não antes de) um processo conflitivo, discursivo de diálogo ou de confrontação no qual cheguem a romper-se os prejuízos e as linhas paralelas. Falamos de entrecruzamento e não de uma mera superposição de propostas. (FLORES, 2002, p. 21)

Neste mesmo sentido, propondo um universalismo que visa ao resultado e não à causa, Bhikhu Parekh entende que:

> O objetivo de um diálogo intercultural é alcançar um catálogo de valores que tenha a concordância de todos os participantes. A preocupação não deve ser descobrir valores, mas sim buscar um consenso em torno deles. (…) É possível e necessário desenvolver um catálogo de valores universais não-etnocêntricos, por meio de um diálogo inter-

> cultural aberto, no qual os participantes decidam quais os valores a serem respeitados. (…) Esta posição poderia ser classificada como um universalismo pluralista. (PAREKH, 2002, p. 139-140)

Ademais, além de apresentar a universalização como aspecto relevante no Direito Internacional Público, existe outro aspecto, segundo o qual, os Direitos Humanos promovem uma ideologia constitucional de hierarquia, como um parâmetro de fundamento de interpretação para diversos países. Neste sentido:

> (...) também a DUDH "internacionaliza" os direitos humanos ao transformar matéria que previamente eram assuntos exclusivamente de jurisdição doméstica – soberania – em matéria de interesse internacional, colocando-os permanentemente na agenda política internacional e proporcionando a fundação para uma resistente edificação de normas e instituições internacionais. A este respeito, a universalização dos direitos humanos pode ser vista como um processo de criação e consolidação do constitucionalismo que declara a soberania do povo e de onde recebe sua autoridade de vontade. (HENKIN apud HASENKAMP, 2004, p. 25, tradução livre)

Verifica-se, em relação à universalização dos Direitos Humanos, a tentativa de expandi-los para todos os países signatários – em um viés qualitativo a englobar o maior número possível de países vinculados às previsões de Direitos Humanos. Logo, independentemente do termo *dignidade da pessoa humana* ter conteúdo axiológico idêntico em todos os países signatários, a previsão dos Direitos Humanos deve resguardar o padrão ético previsto no Direito Internacional Público. Assim, cabe ao relativismo cultural sanar os casos em que não o contrarie e balizar o caso concreto ao universalismo cultural, já que os direitos inerentes a pessoa humana possuem carga axiológica protetiva, diferente em cada país.

Neste sentido, Cançado Trindade (1998, p. 315) compreende que, levando-se em conta o relativismo cultural, a universalidade é enriquecida pela diversidade cultural, entendendo, assim, que esta jamais pode ser invocada para permitir a denegação ou violação aos Direitos Humanos.

Portanto, a universalização como característica dos Direitos Humanos é direcionada a todos e serve como parâmetro de proteção do Estado, mas também de respeito pelo Estado e pelas pessoas privadas, englobando tanto as pessoas humana quanto as Corporações. Logo, a condição de "ser humano" atrai a proteção desses direitos, tanto no plano doméstico (interno) como no plano internacional.

Em uma sociedade onde a dignidade humana já está protegida por meio dos direitos fundamentais, como nos países constitucionalmente edificados - com claras estruturas de poder bem como disposições específicas de direitos individuais, sociais, culturais e

econômicos –, os Direitos Humanos tornam-se inaplicáveis ou sem efetividade, posto que os dispositivos da dignidade da pessoa humana já estão respaldados por aqueles direitos. Desta forma os dispositivos de proteção da dignidade da pessoa humana previstos nas normas internacionais de Direitos Humanos já encontram disposições correspondentes, ou aprimoradas, dentro destes ordenamentos domésticos, por meio de direitos fundamentais.

Contudo, não é o que se verifica no presente estudo, pois em muitos países os Direitos Humanos ainda apresentam deficiência em sua extensão[8]. As pessoas humanas destes países signatários, cujos ordenamentos não contêm este parâmetro universal dos Direitos Humanos por não prevê-los no direito doméstico ou não protegê-los efetivamente, podem se utilizar dos dispositivos internacionais dos Direitos Humanos de forma suplementar ao seu direito subjetivo (direito material), a fim de colmatar as lacunas jurídicas que assegurem sua dignidade, resguardando, assim, sua universalização.

Logo, a universalização dos Direitos Humanos permite à pessoa humana a utilização de fundamento jurídico do Direito Internacional Público para sustentar a sua dignidade, como se esta ética universal preenchesse o conteúdo da dignidade para o caso concreto, com base nos parâmetros do Direito Internacional Público, como o costume, tratados, convenções e jurisprudências internacionais. O fato de o conteúdo axiológico do termo *dignidade* não ser universal não exime a proteção do referido direito, com base neste padrão ético universal.

Portanto, o conceito de *dignidade da pessoa humana*, para aplicação dos Direitos Humanos, por estar vinculado às normas internacionais, está atrelado ao padrão ético, como resultado da universalização destes direitos.

Nesta linha, em que pese a existência do relativismo cultural como característica dos Direitos Humanos, a sua utilização para afastar a aplicação destes direitos não pode prevalecer para a proteção da dignidade da pessoas humana, na atual aplicação dos Direitos Humanos. Neste contexto, o universalismo é a característica cultural a ser adotada na efetivação dos Direitos Humanos.

---

[8] Como exemplo cita-se o Brasil, signatário das Convenções da OIT, que mesmo tendo assinado compromisso internacional, até hoje não legislou sobre o direito de greve no setor público. E o Relatório da Anistia Internacional de 2009, que relata que em 81 países houve casos de tortura ou abuso corporal; que em 54 países houve julgamentos injustos, e ao menos em 77 países houve restrição à liberdade de expressão. Disponível em: <http://www.humanrights.com/what-are-human-rights/violations-of-human-rights/article-3.html>. Acesso em: 20 abr. 2013.

Portanto, o conceito de dignidade a ser utilizado pelos Direitos Humanos remete a um padrão ético universal previsto no Direito Internacional Público, sendo relativizado apenas em situações onde não contrarie o primeiro critério, e deve ser interpretado para proteger a dignidade da pessoa humana.

1.3 A Globalização e Direitos Humanos

A fim de estabelecer o contexto da sujeição das Corporações aos Direitos Humanos, se faz necessário analisá-la, sob a vertente econômica em face de tais direitos.

A globalização não está definida claramente, sendo tratada pelos estudiosos como um fenômeno que remonta a diversos eventos históricos como: a expansão do Império Romano, o período das grandes navegações, a Primeira e a Segunda Guerra Mundial, e os múltiplos desdobramentos das Corporações que passaram a atuar em outros países a partir da década de 1950, como defende Sidney Guerra (2012, p. 359). Tais eventos e suas consequências na globalização têm repercussão em diversos aspectos, como a soberania dos Estados, a maior influência das Corporações e seu impacto na violação dos Direitos Humanos.

No tocante ao aspecto da soberania a vertente econômica da globalização revela a crescente integração e interdependência econômica entre os Estados. Historicamente, desde as grandes navegações do século XV, o isolamento de uma nação ou a inexistência de influências externas em assuntos internacionais e domésticos em cada país é cada vez mais rara, consequência da globalização que impacta em um dos principais elementos do Estado: a soberania.

Luigi Ferrajoli (2007, p. 47) defende que a globalização culmina em uma aldeia global, decorrente do "fim dos blocos, ao mesmo tempo, a crescente interdependência política, ecológica e cultural, realmente transformam o mundo, apesar do aumento de sua complexidade e de seus inúmeros conflitos e desequilíbrios". Por outro lado, Thomas Friedman (2005, p. 16), para quem a globalização caracteriza-se como planificação mundial, contrapõe a ideia de que a globalização decorre do fim dos blocos, mas sim da necessidade de integração entre os países. Este fenômeno, que a maioria dos estudiosos denomina de *globalização econômica,* corresponde a esta integração, a qual foi primeiramente estabelecida por países do hemisfério norte e notoriamente mais ricos, como, por exemplo, o nascimento do Mercado Comum Europeu, posteriormente a União Europeia e o Tratado Norte-Americano de Livre

Comércio (NAFTA), composto pela integração dos Estados Unidos da América (EUA), Canadá, México, dentre outros.

Logo, a necessidade da formação de blocos econômicos aliado às questões internacionais de ordem política, social e econômica repercutiram diretamente nos Estados, culminando na efetiva limitação do exercício de sua soberania. Cabe destacar que a soberania dos Estados, há tempos não é absoluta, pois depende de algumas variáveis que devem ser observadas para seu exercício. Contudo, principalmente diante da globalização econômica, estes fatores passaram a ser o ponto primordial para tomada das decisões dos Estados, em detrimento do que efetivamente o país e seu povo, precisa ou almeja. Logo, os aspectos externos da globalização econômica passaram a ser regra e não exceção na tomada das decisões dos Estados, muitas vezes violando direitos de sua população.

Corroborando este entendimento, destaca-se que em muitos casos, em virtude do envolvimento de questões econômicas, os Estados, ditos soberanos, não exercem a sua independência, mitigando, deste modo, sua soberania. Neste sentido Immanuel Wallerstein afirma:

> (...) a superestrutura da economia-mundo capitalista é um sistema de Estados interdependentes, sistema esse no qual as estruturas políticas denominadas "Estados soberanos" são legitimadas e delimitadas. Longe de significar total autonomia decisória, o termo "soberania" na realidade implica uma autonomia formal, combinada com limitações reais desta autonomia. (...) Nenhum Estado no sistema, nem mesmo o mais poderoso em dado momento, é totalmente autônomo (...). (WALLERSTEIN apud IANNI, 2008, p. 40)

Esta relativização da autonomia e da perda da soberania leva o Estado a perder espaço no plano internacional, atingindo, inclusive, seu o plano doméstico. Como defende Sidney Guerra:

> (...) conceito de Estado muda drasticamente, trata-se, enfim, de duro período de transição. O Estado já não pode mais almejar regular a sociedade civil nacional por meio de seus instrumentos jurídicos tradicionais, dada a crescente redução de seu poder de intervenção, controle, direção e indução. (GUERRA, 2012, p. 362)

Nesta linha de perda da autonomia doméstica, e de interdependência entre os Estados, estes passam a se associar ganhando força representativa no cenário internacional como esclarece Cláudio Finkelstein:

> (...) o mercado de bloco, (...) é a exteriorização de uma tendência do comércio e da política mundial, que a despeito de se iniciar com o comércio, ultrapassa suas fronteiras e influencia a política cultural e social das nações participantes, dando lugar a uma nova história, a era das unificações sem conflitos armados. É a conjunção dos interesses sociais, culturais e econômicos visando a preparar as nações menos privilegiadas para uma globalização com boas perspectivas. (FINKELSTEIN, 2003, p. 15)

Ocorre que com esta integração associativa cria-se uma interdependência destes Estados no cenário internacional, cuja autonomia do Estado é mitigada e, consequentemente, sua efetiva soberania[9] limitada. Portanto, o fenômeno da globalização impacta diretamente na soberania dos Estados, susceptíveis a influências internacionais, econômicas e sociais impactando sua autonomia doméstica e externa.

Com relação aos aspectos econômicos da globalização no cenário internacional, Celso Mello (MELLO, 2001, p. 56) atribui às Corporações grande parte deste fenômeno, visto que uma "das características da sociedade internacional é a denominada globalização, isso é uma economia integrada por obra das empresas transnacionais".

A intervenção das Corporações ocorre diante da perda da capacidade evolutiva de novos conhecimentos e de recursos humanos dos Estados, que não acompanharam o desenvolvimento econômico internacional, de modo que os serviços prestados se tornassem ineficientes e as estruturas montadas pelos Estados, para realização de tais serviços, obsoletas. Esta deficiência possibilita o fenômeno da terceirização[10] e privatização dos serviços estatais e das empresas públicas.

Logo, atividades que antes eram tradicionalmente realizadas pelo Estado como serviços de eletricidade, água, aquecimento, energia, educação, seguridade social, prisões, transporte, saúde dentre outros - chamados serviços públicos – passaram a ser realizados, em alguns casos, por pessoas privadas (CLAPHAM, 2006, p. 11). Grandes Corporações possuem melhores condições para estas atividades como, por exemplo, preço, *know how* e capital econômico, motivo pelo qual o Estado repassa estes serviços às pessoas privadas.

---

[9] Cabe destacar que a globalização econômica não foi o único fator a mitigar a soberania Estatal. Dentre outros, pode-se destacar a outorga ao Tribunal Penal Internacional, órgão supranacional, o qual tem a competência para julgar crimes de guerra e contra os Direitos Humanos, retirando dos países o poder de punir tais atos realizados em seu território.

[10] O conceito de terceirização empregado aqui se refere apenas à forma estrutural que permite a uma empresa ou organização, ou Estado, transferir a outra toda ou parte de suas atividades a fim de se dedicar para sua atividade fim, reduzindo custos ou otimizando processos.

A intensificação da expansão dos bens visíveis e invisíveis, assim como dos serviços, permitiu o surgimento de uma nova ordem econômica internacional, principalmente nas últimas décadas, revolucionando os relacionamentos entre a sociedade, o Estado e os agentes econômicos, como preleciona Boaventura de Sousa Santos (2001, p. 289). A manifestação da globalização ainda se faz por meio de um processo continuado de destruição, não apenas de fronteiras físicas, mas também dos limites jurídicos e político-geográficos, por meio do fluxo internacional de capitais.

A interação logística, viabilizada pela globalização, permite que as Corporações se utilizem dos baixos custos de comunicação, logística e movimentação bancária para a fragmentação das suas atividades, maximizando a circulação de bens e capitais e obtendo o melhor custo benefício de cada localidade em que atuam. Assim, como decorrência dos efeitos desta fragmentação e da necessidade dos meios e *know how* detidos pelas pessoas privadas neste processo de globalização, as Corporações internacionais adquiriram um grande poder econômico internacional, influenciando a soberania dos Estados.

Ao se comparar as 500 (quinhentas) maiores Corporações do mundo[11], conforme relatado pela revista *Fortune* de 2011[12], com as 50 (cinquenta) maiores economias mundiais, constata-se que oito destas não são Estados, mas sim Corporações internacionais. Pouco mais de 63% (sessenta e três por cento) das 175 (cento e setenta e cinco) maiores economias do mundo estão nas mãos de Corporações.

Analisando os números verifica-se que a Shell (26ª *Fortune*) possui uma economia duas vezes maior que Portugal (50ª economia mundial) e seis vezes maior que o Omã (171ª economia mundial). Corporações como a Shell, Exxon Mobil e Wallmart possuem economia maior que 110 (cento e dez) países. A representatividade das Corporações no mundo aponta que as 500 maiores Corporações representam 70% do comércio industrial, destacando que há mais de 80.000 empresas transnacionais e ao menos 10 (dez) vezes mais em subsidiárias, espalhadas pelo mundo (ONU, 2011, p. 5).

Logo, o fenômeno da globalização vem contribuindo com a inserção das Corporações dentro da sociedade internacional (MELLO, 2001, p. 45), na medida em que sua influência econômica é determinante para solução de problemas que não podem ser resolvidos

---

[11] Disponível em: <http://money.cnn.com/magazines/fortune/fortune500/2011/snapshots/387.html>. Acesso em: 20 mar. 2013.

[12] Com base nas informações Produto Interno Bruto (PIB) fornecido do Banco Internacional. Disponível em: <http://databank.worldbank.org/databank/download/GDP.pdf >. Acesso em: 20 mar.2013.

sem sua presença. Esta influência e a participação na vida política destes países vem legitimando direitos e deveres às Corporações perante o Direito Internacional Público.

Dentre outros fatores da globalização, mas principalmente diante da mitigação da soberania Estatal e do crescimento da influência das Corporações no cenário econômico, diversas violações à dignidade da pessoa humana que possam ocorrer. Neste cenário, em que as Corporações internacionais migram para o país que melhor benefício econômico lhes proveja, utilizam-se de seu poderio econômico e de sua influência política na soberania do Estado local para obter lucros e fazer seus investimentos, incorrendo, algumas vezes, de forma direta e indireta, em violações aos Direitos Humanos.

Ilustrando algumas destas situações que ofendem os Direitos Humanos por pessoas privadas, Philip Alston (2005, p. 8-9) apresenta casos que ilustram esses efeitos da globalização nos Direitos Humanos. O primeiro exemplo dado pelo autor se refere ao caso *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co*, e trata de ação movida pelo povo Ogoni contra a Shell, perante a justiça americana. Esse caso refere-se à chacina ocorrida em 1993 em Ogoniland, Nigéria, após protestos contra a expansão dos oleodutos e os danos ambientais causados pelas atividades realizadas pelas companhias de petróleo (*Royal Dutch Shell),* culminando em várias vilas destruídas, centenas de mortos e fuga de milhares de pessoas de suas casas. No caso em questão ficou comprovado que a Corporação auxiliou e proveu recursos para que o governo da Nigéria realizasse a repressão contra os protestantes contrários à Shell (ALSTON, 2005, p. 9-10).

O outro exemplo dado por Philip Alston, refere-se ao caso *Wang Xiaoning v. Yahoo!*, e trata de uma ação movida perante a justiça americana, em 2007, pela esposa de um dissidente chinês contra o *Yahoo!*, sob alegação de fornecimento de informações privadas ao governo Chinês. O cidadão chinês usou uma conta de correio eletrônico do *Yahoo!* para compartilhar material a favor da democracia na China, os referidos dados foram repassados pelo *Yahoo*! ao governo Chinês, que requereu à Corporação informação sobre a identidade do autor do fato, a qual foi repassada pela empresa. Com base nestas informações, as autoridades chinesas o prenderam e o condenaram a 10 (dez) anos de prisão.

No primeiro caso acima apresentado a Shell incentivou e auxiliou o governo da Nigéria a tomar medidas contrárias às pessoas humanas que obstruíam o regular desempenho das atividades econômicas em seu país. No referido caso a Corporação detinha o conhecimento da forma de resolução de tais conflitos e manifestações pelo governo africano, bem como dos prováveis resultados desta atuação. No caso do *Yahoo!* a Corporação, da mesma

forma, detinha conhecimento de como o governo Chinês iria proceder com as informações privadas fornecidas, contudo, independentemente dos prováveis resultados, para que não sofresse sanções econômicas, forneceu os dados ao governo.

Como se verifica, a intrincada relação entre público e privado e a globalização, permite que violações à dignidade da pessoa humana, o Direito Internacional Público e a participação das pessoas privadas nestas condutas sejam cada vez mais recorrentes. Muitas das violações a direitos das pessoas humanas têm sido perpetradas por Corporações, principalmente ocorridas em países social e economicamente dependentes[13], os quais oferecem, cada vez mais, atrativos para Corporações Internacionais, muitas vezes em detrimento aos Direitos Humanos de sua população.

Para as Corporações, a globalização propícia expansão e lucratividade; já para os Estados, que recebem estes investimentos (anfitriões), há ajuste e flexibilização de suas leis domésticas, para que se tornem mais atrativos a elas, permitindo, inclusive, violações de suas leis domésticas em prol da presença destas Corporações (RATNER, 2001, p. 460). A presença cada vez maior destas pessoas privadas em países mais dependentes causam, de forma direta ou indireta, o aumento dos conflitos, muitas vezes violando o padrão ético permitido pelo Direito Internacional Público.

Estas relações jurídicas realizadas entre Corporações e pessoas humanas, mesmo na esfera privada, devem ser orientadas pela dignidade e respeito aos direitos do da pessoa humana, vinculando, desta forma, a aplicação dos Direitos Humanos às pessoas privadas, como se analisará mais detidamente a seguir.

1.4 Direitos Humanos e suas Relações com as Pessoas Privadas

Ordinariamente é o Estado que possui o compromisso de proteger e respeitar os Direitos Humanos, este tipo de relação é comumente reconhecido como relação vertical entre a pessoa humana e o Estado. Contudo, como apontado, muitos dos fatores que determinavam este tipo de relação sofreram diversas mudanças, como a mitigação da soberania do Estado e a crescente influência das Corporações na economia internacional, e como

[13] Destaca-se a notória influência das Corporações na contratação de empregados e trabalhadores da cadeia produtiva, bem como a realização de vários serviços públicos, antes exclusivos dos Estados.

consequência, passou a se verificar que as violações à dignidade das pessoas humanas eram perpetradas não somente pelos Estados, mas também por estas pessoas privadas.

Ocorre que tal situação se apresenta como contraditória para o entendimento no estudo e aplicação dos Direitos Humanos, visto que tais direitos nasceram para tutelar as relações verticais entre Estado e pessoa humana, quando esta tivesse sua dignidade violada perante as normas de Direito Internacional Público, como se verifica por meio da obra de Andrew Clapham *Human Rights in the Private Sphere* (1993).

Para este autor, o conceito de Direitos Humanos, explorado em sua tese de doutorado em Oxford, não é apenas vinculado à visão tradicional de que tais direitos estão vinculados às violações cometidas pelos Estados, pois para ele:

> 1. O direito Internacional reconhece que indivíduos ou pessoas jurídicas privadas são capazes de cometer violações aos direitos humanos e há várias jurisdições para impedi-las, puni-las ou compensar tais violações; portanto a interpretação contextual da Convenção Europeia dos Direitos Humanos faz-se necessária para incluir tais violações.
> 2. Na prática é impossível diferenciar a esfera privada da pública. Ainda que possamos sentir e distinguir entre ambas, tal dificuldade na distinção deixa uma lacuna na proteção dos direitos humanos, e pode, por este motivo, ser particularmente perigoso. (CLAPHAM, 1993, p. 93, tradução livre)

Com base nestes dois pontos passa-se a esclarecer esses fundamentos, a fim de serem aplicados no presente estudo. Desta forma, primeiramente se analisará a questão da interpretação das normas internacionais de Direitos Humanos para aplicação às pessoas privadas por violações a tais direitos. Em seguida se apresentará o argumento de que a aplicação do Direito Internacional Público não se aplica somente a esfera pública, mas também a privada, sob a condição de permitir que a dignidade da pessoa humana não seja protegida pelos Direitos Humanos, caso violada pelas pessoas privadas.

a) A evolução da aplicação dos Direitos Humanos às pessoas privadas

Andrew Clapham (1993, p. 94) destaca em seu raciocínio que os Direitos Humanos fazem parte do Direito Internacional Público e que, perante este campo do direito, as pessoas privadas, sejam pessoas jurídicas ou pessoas humanas, possuem direitos e deveres e devem ser consideradas como parte de Direito Internacional Público. Como evidência deste direito destaca-se que as pessoas privadas, para o exercício de seus direitos, podem postular

indenizações perante a Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH), o que permite a possibilidade da pessoa humana ou Corporação peticionar perante a Comissão[14] e recorrer à Corte para postular indenizações.

Por outro lado, parte da doutrina aponta que a CEDH ao receber a petição apenas realiza a investigação e conciliação e nada é imediatamente decidido, pois a Corte apenas emite uma opinião legal sobre o fato narrado. Para esta linha de entendimento a pessoa privada não tem direito de recorrer à Corte, pois tal direito recai sobre a Comissão ou ao Estado signatário da norma sobre Direitos Humanos. Logo, para esta linha de pensamento, o fato do ofendido receber eventual indenização por violação aos Direitos Humanos não gera legitimidade à pessoa privada, tão logo, não a insere como sujeito de Direito Internacional Público.

Contudo, independentemente dos argumentos contrários acerca da aplicação dos Direitos Humanos às pessoas privadas, existe o dever destas cumprirem o Direito Internacional Público, que envolve os Direitos Humanos:

> Estes [deveres] foram estabelecidos com a introdução de instrumentos legais proibindo escravidão e pirataria, e com a regulamentação do alto-mar e espaço exterior. No contexto dos direitos humanos, a carta do Tribunal Internacional Militar (em Nuremberg) fixa claros deveres a pessoas humanas por 'crimes contra a humanidade'. (CLAPHAM, 1993, p. 95, tradução livre)

Em outubro de 1946, o Tribunal de Nuremberg deixou claro que as pessoas privadas[15] têm deveres de obedecer às normas internacionais, pois o Direito Internacional Público impõe deveres e responsabilidades às pessoas privadas, assim como para o Estado.

Na Resolução nº 96 da Assembleia Geral da ONU de 11 de dezembro de 1946, a possibilidade de aplicação do Direito Internacional Público à pessoa privada - reconhecida pelo Tribunal de Nuremberg - foi confirmada e ampliada para abranger não somente a pessoa humana, como outras pessoas privadas, denominadas, na redação do texto, de "particulares", ao determinar o crime de genocídio:

---

[14] A Comissão é um órgão dentro da Corte que tem a finalidade de avaliar os requisitos jurídicos da demanda trazida antes de ser analisada pelo Tribunal.

[15] Apesar do Tribunal de Nuremberg se utilizar do termo indivíduos ao se referir a crimes internacionais cometidos durante a Segunda Guerra Mundial atribuindo-o à pessoa humana, tal aplicação não afasta a possibilidade deste termo ser aplicado, também, às pessoas jurídicas, como as Corporações . Como defendido por Andrew Clapham em sua obra *Human Rights in Private Sphere* (1993, p. 96).

> Genocídio é um crime a luz do direito internacional que o mundo civilizado condena, e para a comissão cujos autores e cúmplices - quer sejam *particulares*, funcionários públicos ou políticos, quer seja o crime cometido por motivos religiosos, raciais, políticas ou outras - são puníveis. (ONU, 1946, p.188, tradução livre) (grifo nosso)

A Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio (1948), determina em seu artigo 4º que "particulares" serão punidos pelo crime de genocídio, destacando que a interpretação desta terminologia não é somente limitada à pessoa humana, mas também em relação a outras pessoas privadas. Ainda mais se interpretada em conjunto com o disposto na Declaração Universal dos Direitos dos Homens (DUDH), assinada no dia seguinte à assinatura da Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio, de 09 de dezembro de 1948. Pois, a DUDH, em seu preâmbulo, já vincula a proteção dos Direitos Humanos a todos as pessoas privadas e todos os órgãos da sociedade ao dispor:

> A presente Declaração Universal dos Diretos Humanos como o ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, com o objetivo de que cada *indivíduo e cada órgão da sociedade*, tendo sempre em mente esta Declaração, se esforce, através do ensino e da educação, por promover o respeito a esses direitos e liberdades, e, pela adoção de medidas progressivas de caráter nacional e internacional, por assegurar o seu reconhecimento e a sua observância universais e efetivos, tanto entre os povos dos próprios Estados-Membros, quanto entre os povos dos territórios sob sua jurisdição. (ONU, 1948B, preâmbulo) (grifo nosso)

Destaca-se que esta interpretação extensiva de aplicação dos Direitos Humanos às pessoas privadas, com base na ampliação do conceito semântico da terminologia utilizada pelas normas internacionais de Direitos Humanos é reforçada ainda no artigo 29, item I, da DUHD, ao prever que: "*Toda pessoa* tem deveres para com a comunidade, em que o livre e pleno desenvolvimento de sua personalidade é possível" (ONU, 1948B) (grifo nosso). Pois, não se pode perder de vista, que a proteção dos Direitos Humanos é da pessoa humana ofendida e não da pessoa privada, que viola tal direito.

Dando continuidade a esta linha jurídica - de previsão das normas de Direito Internacional Público para aplicação dos Direitos Humanos às pessoas privadas - há de se destacar a análise de decisões internacionais acerca da eficácia horizontal destes direitos. Tanto que em decisões julgadas pela Corte Europeia já houve a aplicação da Convenção Europeia sobre Direitos Humanos com o uso da interpretação "contextual/evolutiva/dinâmica" (CLAPHAM, 1993, p. 98-99) das normas sobre Direitos Humanos no momento em que são aplicadas e não no momento em que foram concebidas. Afinal, muitas das violações previstas

quando de sua redação das normas internacionais de Direitos Humanos estão, atualmente, inseridas em um novo contexto social, e o direito não pode mais ficar vinculado a uma interpretação que não protege a dignidade da pessoa humana, mesmo quando cometidas por pessoas privadas. Neste sentido o caso *Marckx v. Belgium* ilustra a necessidade de evolução da interpretação dos termos previstos nas normas internacionais de Direitos Humanos:

> É verdade que, no momento em que a Convenção de 4 de novembro de 1950 foi elaborada, era considerado admissível e normal em muitos países europeus a possibilidade de distinção nesta área entre o "ilegítimo" e o "legítimo" familiar. No entanto, a Corte recorda que esta convenção deve ser interpretada à luz das condições atuais (acórdão Tyrer de 25 de Abril de 1978, Série A, n. 26, 15 p., 31 par.). No presente caso, a Corte não pode deixar de ficar impressionada com o fato de que a lei interna da grande maioria dos Estados membros do Conselho da Europa, evoluiu e continua a evoluir, em companhia de relevantes instrumentos internacionais [Convenção de Bruxelas (1962)], no sentido do pleno reconhecimento jurídico da máxima "mater semper Certa est". (CLAPHAM, 1993, p. 98, tradução livre)

Neste mesmo sentido, Andrew Clapham também exemplifica que não somente a Corte Europeia de Direitos Humanos como a Corte Internacional de Justiça (CIJ), possuem entendimento jurisprudencial evolutivo, acerca da interpretação dos Direito Internacional Público, como no caso da opinião legal emanada pela CIJ no *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa):*

> É por isso que, vendo as instituições de 1919, o Tribunal deve considerar as supervenientes mudanças ocorridas neste meio século, e sua [convenção] interpretação não pode deixar de ser afetada pelo posterior desenvolvimento do direito, através da Carta das Nações Unidas e pelas normas de direitos internacional. Além disso, um instrumento internacional deve ser interpretado e aplicado no âmbito de todo o sistema legal vigente no momento da interpretação. (CLAPHAM, 1993, p. 99 tradução livre)

Outros exemplos de normas de Direitos Humanos, cuja interpretação deve ser aplicada tanto para o Estado como às pessoas privadas são: a Convenção relativa à Luta contra a Discriminação no campo do Ensino (1960), a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação Racial (1965), a Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher (1979), a Declaração sobre a Eliminação de todas as formas de Intolerância e Discriminação baseadas na Religião ou Convicção (1982). Logo, tais normas devem ser analisadas sob uma visão contextual, a fim de proteger os Direitos Humanos contra atos do Estado e de pessoas privadas.

Destaca-se que, em todos estes instrumentos, está previsto que o Estado deve eliminar esses tipos de violação aos Direitos Humanos, inclusive na esfera privada. Contudo, caso não se interprete as referidas normas com a devida atenção, se perde o verdadeiro sentido da proteção da dignidade da pessoa humana, afastando a correta aplicação dos Direitos Humanos e do significado jurídico de proteção da dignidade, quando concebido na redação de tais normas.

b) Dificuldades na distinção entre público e privado

Outro importante argumento trazido por Andrew Clapham, para fundamentar a aplicação dos Direitos Humanos às pessoas privadas, refere-se ao fim da distinção entre público e privado na aplicação do Direito Internacional Público.

Esta perspectiva afasta o clássico entendimento de que os Direitos Humanos aplicam-se somente às relações verticais entre a pessoa humana e o Estado, pois se encontra ultrapassada e poderia levar a consequências antagônicas à efetiva finalidade dos Direitos Humanos: a proteção da dignidade da pessoa humana.

Defendendo a inexistência desta distinção Clapham (1993, p. 124-125) se pauta em três aspectos, sendo o primeiro de que tanto o Estado como a pessoa privada devem ser julgados sob os mesmos parâmetros e com os mesmos juízes, em igualdade de direitos e deveres, ao menos no aspecto formal. Logo, não existiriam distinções entre a pessoa privada e o Estado, muito menos a prevalência de uma sobre a outra. Desta forma, o artigo 13 da Convenção Europeia dos Direitos Humanos e o artigo 2º, item 2, alínea "a" do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos seriam aplicáveis tanto para os Estados, como também às pessoas privadas.

O segundo argumento decorre das disposições previstas em normas internacionais sobre Direitos Humanos, ao atribuir a palavra "todos" um conteúdo semântico que contemple Estados, pessoas humanas e pessoas privadas, conferindo, assim, ampla proteção aos Direitos Humanos. Tanto que Clapham com base no *Annotations on the text of the draft International Covenants on Human Rights* (ONU, 1955, p. 35), entende que:

> O artigo 9 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (1966) trata das 'liberdades garantias individuais' e é muito similar ao artigo 5 da Convenção

> Europeia. No entanto, por volta de 1960 já havia uma preocupação quanto às ameaças reais apresentadas pelas pessoas privadas. O Artigo 9(5), o que é o mesmo do artigo 5(5) da Convenção Europeia sobre Direitos Humanos, lida com a compensação por violações aos direitos contidos em tal artigo, e é tratado da seguinte maneira no *travaux preparatoires*: O direito a reparação, previsto em termos gerais, pode ser utilizado para ser invocado contra pessoas privadas bem como contra o Estado, como uma personalidade jurídica. (CLAPHAM, 1993, p. 126, tradução livre)

Por fim, o jurista britânico destaca que a privatização dos serviços públicos e o repasse de diversas atividades - antes vinculadas ao Estado - para que pessoas privadas passem a realizá-las, retiraria as pessoas humanas da esfera de proteção dos Direitos Humanos. Neste caso, por exemplo, eventual tortura praticada por uma clínica privada de tratamento psiquiátrico não estaria tutelada pelos Direitos Humanos, pois fora praticada por uma pessoa privada e não estaria no âmbito da responsabilidade por ofensa aos Direitos Humanos. Desta forma, caso apenas se aplicasse a proteção dos Direitos Humanos às relações entre pessoa humana e o Estado - no desempenho de suas atividades públicas – não se estaria, na realidade, inibindo que violações a dignidade da pessoa humana pudessem ser realizadas por pessoas privadas. Consequentemente estaria apenas se tutelando apenas a relação jurídica e não a dignidade da pessoa humana: efetivo objeto de proteção dos Direitos Humanos. Ou seja, manter a distinção entre público e privado e a aplicação dos Direitos humanos apenas à esfera pública permitiria que a dignidade da pessoa humana fosse violada pela esfera privada (CLAPHAM, 1993, p. 125-126).

Portanto, segundo Clapham, com base nos argumentos de interpretação das normas de Direitos Humanos para às pessoas privadas, associados a inexistência da distinção entre público e privado, os dispositivos previstos na Convenção Europeia dos Direitos Humanos são plenamente aplicáveis às pessoas privadas. Além disso, a aplicação destes às relações com pessoas privadas não se limita apenas aos dispositivos previstos na Convenção Europeia dos Direitos Humanos. Pois, o bem jurídico tutelado e protegido por tais direitos é a proteção da pessoa humana e sua dignidade, e não o tipo de relação jurídica que a pessoa humana está vinculada – pública ou privada.

Enfim, a aplicação dos Direitos Humanos no presente trabalho vai além da Convenção Europeia dos Direitos Humanos, utilizando este raciocínio a todas as normas internacionais deste direito e às pessoas privadas envolvidas; abrangendo, assim, as relações horizontais entre pessoas privadas e pessoa humana e viabilizando a responsabilidade das Corporações por ofensa aos Direitos Humanos.

2 AS CORPORAÇÕES COMO ATORES DE DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO

Como defendido por Andrew Clapham (1993, p. 344) é possível a aplicação dos Direitos Humanos para as pessoas privadas no âmbito da Convenção Europeia de Direitos Humanos. Porém, assim como no âmbito de aplicação europeu, parte da doutrina do Direito Internacional Público entende que as pessoas privadas não estão submetidas ao Direito Internacional Público. Desta forma, não pode ser atribuída a elas qualquer vinculação às normas internacionais de Direitos Humanos.

Contudo, as Corporações possuem importante influência internacional, dentre outros, em Estados que não possuem recursos ou interesses para desempenho de diversas atividades; bem como auxiliando a política de seus governantes no desempenho de atividades econômicas, o quê, por vezes, culmina em ofensa aos Direitos Humanos pelas Corporações. Neste sentido, Steven Ratner (2001, p. 461, tradução livre) aponta que, além dos "aspectos práticos da influência corporativa, a Teoria dos Direitos Humanos rejeita os esforços de limitar a responsabilidade para os Estados ou para aqueles que realizam a política de Estado".

Com base nos fundamentos expostos no Capítulo 1 pode-se constatar que as relações jurídicas tuteladas pelas normas internacionais sobre Direitos Humanos extrapolam as relações verticais entre Estado e pessoa humana, motivo pelo qual no presente Capítulo se analisa a possibilidade das Corporações serem consideradas atores[16] de Direito Internacional Público.

Ocorre que o Direito Internacional Público é tradicionalmente reconhecido como destinado apenas à tutela dos Estados e de suas relações jurídicas. Sua idealização é oriunda da necessidade de se estabelecer ordem e padronização às relações estatais, tendo como interesses primários a tutela: das terras e fronteiras marítimas; dos privilégios e imunidades diplomáticas; das disputas internacionais entre os Estados; do reconhecimento de normas internacionais e de Estados.

---

[16] Termo "atores" é utilizado para configurar uma categoria internacional mais ampla de pessoas, ante ao clássico entendimento de sujeitos de Direito Internacional Público. Para esta categoria não é necessário que todos os elementos de direitos e deveres necessários para configuração do termo "sujeitos" estejam presentes; como, por exemplo, firmar tratados, poder demandar perante tribunais, dentre outros. Desta forma no presente estudo, o termo atores refere-se a capacidade de demandar e ser demandado, utilizando-se os institutos de Direito Internacional Público. Desta forma, toda pessoa que se utilize de um tribunal internacional para postular um direito ou ser chamado a responder por uma violação de Direito Internacional Público, será considerada um ator do direito das nações (CLAPHAM, 2006, 65-69).

Antes da Segunda Guerra Mundial, a doutrina defendia que o Direito Internacional Público era apenas aplicável aos Estados e que estes estariam submetidos a este direito e seriam os únicos "sujeitos" desta relação jurídica. Ou seja, como o Direito Internacional Público envolve, basicamente, o direito entre os Estados, tão logo "os Estados são, dessa forma, os únicos sujeitos do Direito Internacional Público" (OPPENHEIM, 2005, p. 244, tradução livre).

Todavia, desde a Segunda Guerra Mundial, a inclusão de outros atores no plano do Direito Internacional Público vem sendo reconhecidos, assim como pessoas humanas, privadas e jurídicas. Nesse sentido, destaca-se o caso do reconhecimento dos direitos e deveres da Organização das Nações Unidas no plano internacional, pela Corte Internacional de Justiça (CIJ) em 1949 – levando, consequentemente, ao reconhecimento das "organizações internacionais"[17], dos "insurgentes" e dos "grupos rebeldes" como titulares de direitos e deveres perante o Direito Internacional Público[18].

Cabe ressaltar a Convenção Europeia sobre o Reconhecimento de Personalidade Jurídica às Organizações Não Governamentais Internacionais, de 1986, que reconheceu, expressamente, a personalidade internacional de associações, fundações e outras instituições privadas sem fins lucrativos[19], configurando-as como atores de Direito Internacional Público.

Em grande parte, devido ao crescimento das normas internacionais sobre Direitos Humanos, as pessoas privadas integram cada vez mais o Direito Internacional Público, com a progressiva atribuição de direitos e deveres a estes novos atores. Deste modo, normas internacionais de proteção aos Direitos Humanos, como, por exemplo, não cometer crimes de guerra, genocídio, apartheid e pirataria, passam a ser direcionadas, também, às pessoas privadas.

---

[17] Com a morte do mediador da ONU na Palestina, Conde Bernadotte, a CIJ decidiu que a ONU possuía personalidade internacional e poderia demandar indenização perante o governo de Israel por suposta falha na prevenção e na punição dos assassinos de seu funcionário (*Reparations for Injuries Case CIJ Reportes*, 1949, p. 174). Ainda reconheceu que uma organização internacional pode fazer acordos internacionais com outras organizações internacionais, e como países, como, por exemplo, o art. 43 da Carta da ONU que estabelece que a ONU pode fechar acordos com países que viabilizem facilidades, direitos de passagem, necessários à manutenção da paz e da segurança internacionais.

[18] Na forma prevista no artigo 3º da Convenção de Genebra de 1949 e nos Protocolos Adicionais de 1977, as forças insurgentes, bem como os exércitos dos países em guerra civil, estão obrigadas a proteger prisioneiros e proibidas a cometer atos como atacar civis, atos de terrorismos, ou usar a fome como métodos de combate, dentre outros. São obrigadas a conduzir as suas operações militares em conformidade com as normas reconhecidas do Direito Internacional Público.

[19] Apenas nove países assinaram a referida convenção. Mas se trata de importante documento de Direito Internacional Público, a fim de reconhecer outras personalidades que não somente os Estados. Disponível em: <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/124.htm>. Acesso em: 20 abr. 2013.

Destaca-se que, no caso de violação de tais direitos, as normas internacionais sobre Direitos Humanos permitem que a pessoa humana se proteja contra o Estado perante as Cortes Internacionais, com jurisdição regional (Corte Interamericana de Direitos Humanos) ou internacional (Tribunal Penal Internacional). Logo, outros atores, além dos Estados, têm certos direitos e deveres perante o Direito Internacional Público, como, por exemplo, as organizações internacionais, insurgentes ou grupos rebeldes, pessoas humanas e as Corporações.

Observa-se, deste modo, que o Direito Internacional Público não somente impõe deveres aos Estados, mas também a outros atores, como as pessoas privadas. Percebe-se, assim, que não há limites definitivos que impeçam a inclusão de novos atores no Direito Internacional Público. Com relação às Corporações, cabe tecer algumas considerações sobre as fontes[20] do Direito Internacional Público a fim de ratificá-las como atores deste direito, como segue.

2.1 As Corporações nos Tratados e Convenções Internacionais

As Corporações possuem direitos e deveres perante o Direito Internacional Público de diversas formas, dentre estas se destacam os tratados e convenções internacionais que permitem que seus direitos e deveres sejam tutelados internacionalmente quando violados. Logo, apesar de não signatários destes tratados e convenções as Corporações possuem deveres na esfera internacional, bem como direitos e a possibilidade de, efetivamente, usufruírem de tal proteção contra os Estados, como, por exemplo, no caso de disputas comerciais ante Tribunais Internacionais de arbitragem.

Logo, as normas de Direito Internacional Público tutelam tais relações jurídicas resguardando direitos e deveres das Corporações, como se passa a analisar.

a) Direitos perante os Tratados e Convenções Internacionais

Conforme o Relatório de Investimento Mundial de 2012, emitido pela Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD), ao final de

[20] O termo fontes é empregado no sentido formal a fim de configurar os "meios de comprovação" (MELLO, 2001, p. 193), ou seja, de fundamentação do Direito Internacional Público, destacando-se no presente estudo, os tratados e convenções; costume; doutrina e jurisprudência.

2011 houve 3.164 (três mil cento e sessenta e quatro) acordos internacionais de investimentos, correspondendo a 2.833 (dois mil oitocentos e trinta e três) Acordos Bilaterais de Investimentos (BIT)[21].

Tais tratados, como o NAFTA (Tratado Norte-Americano de Livre Comércio) e o Tratado Árabe de Investimentos, promovem a inclusão destas pessoas privadas dentro do Direito Internacional Público. Como forma de solução de eventuais conflitos, tais tratados possuem cláusula de consenso, tanto do Estado como da pessoa privada, para que a disputa seja resolvida por meio de arbitragem, nos termos do tratado assinado, e são reconhecidos pela doutrina como Acordos Bilaterais de Investimentos[22].

Como mencionados, os Acordos Bilaterais de Investimentos são firmados entre Estados, com a finalidade de proteger o investidor estrangeiro que podem ser: pessoas humanas - que tenham a nacionalidade da parte contratante de onde se origina o investimento, em conformidade com a legislação interna do Estado - e pessoas jurídicas[23] – constituídas conforme a legislação da parte contratante de onde se origina o investimento e que tenham sede principal no território dos países signatários[24].

Em decorrência destas cláusulas, as Corporações têm levado alguns Estados aos Tribunais Arbitrais Internacionais, a fim de buscar reparações por violações aos seus direitos estipulados nos Acordos Bilaterais de Investimentos. Somente em 2009, houve mais de 280 (duzentos e oitenta) protocolos de arbitragem de investimentos internacionais[25], para que a UNCTAD decidisse tais casos.

De forma geral, os Acordos Bilaterais de Investimentos configuram-se como um corpo único[26] de normas para o acordo de investimentos[27], possuindo normalmente as

---

[21] Relatório Mundial de Investimento de 2012, UNCTAD, p. 2. Disponível em: <http://www.unctad-docs.org/files/UNCTAD-WIR2012-Preface-Key-messages-and-Overview-en.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2013.

[22] Para mais informações acerca da história e aplicação dos BIT´s, ver p. 34-35 Robin Hansen, *The International Legal Personality of the Multinational Enterprise and the Governance Gap Problem.*

[23] Atualmente o Brasil possui Acordos Bilaterais de Investimentos (BIT) firmados apenas com os países: Chile, Finlândia, Holanda, Venezuela, Cuba, Dinamarca, Coreia e Portugal – Disponível em: <http://www.unctadxi.org/templates/DocSearch.aspx?id=779>. Acesso em: 20 abr. 2013.

[24] Previsto no Artigo 1º, inciso I alínea "b" do Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República Federativa do Chile para Promoção e a Proteção Recíproca de Investimentos. Disponível em: <http://unctad.org/sections/dite/iia/docs/bits/chile_brazil_por.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2013.

[25] UNCTAD - *Database of treaty-Based Investor-State Settlement Cases* – A sigla se refere a Conferência das Nações Unidas para Comércio e Desenvolvimento. Trata-se de órgão do sistema das Nações Unidas que visa discutir e promover o desenvolvimento econômico por meio do incremento ao comércio mundial. Mas também realiza papel de arbitragem perante Estados e Empresas.

[26] Por ser um acordo bilateral, a parte signatária tem preferência ante aos demais países que não possuem o referido tratado, possuindo os signatários desta forma tratamento diferenciado de proteção.

[27] Como determina o artigo 41 da Convenção de Viena sobre Tratados, o tratado deve ser interpretado em função da boa fé sob a ótica do objeto e da finalidade acordada.

seguintes cláusulas: não discriminação, tratamento justo e igualitário, cumprimento das cláusulas acordadas, livre trânsito de transferências monetárias, compensação por perdas e danos decorrentes de distúrbios civis e expropriação (MUCHLINSKI, 2007, p. 682-698).

A fim de ilustrar os referidos direitos e sua contextualização no Direito Internacional Público, a seguir serão apresentados quatro direitos disciplinados, frequentes, nos Acordos Bilaterais de Investimentos que resguardam o investidor estrangeiro e permitem que este exerça diretamente seu direito com fundamento no Direito Internacional Público.

Considerada uma das principais cláusulas de BIT o *Direito ao Tratamento como Nacional* (UNCTAD, 2004, p. 162) corresponde ao direito do investidor estrangeiro ser tratado no mesmo nível de igualdade que o investidor nacional no país signatário, que pratique a mesma atividade, sendo interpretado como um direito a não discriminação pelo país que recebe o investimento[28]. Contudo, esta cláusula não se tornou uma fonte de Direito Internacional Público como um tratado ou costume, criando direitos apenas para as partes signatárias, se previsto expressamente por meio de cláusula em BIT (UNCTAD, 2004, p. 163).

A doutrina aponta que, em caso de litígio, as provas a serem trazidas pelo investidor estrangeiro supostamente lesado pelo Estado - causador do ato ilícito pelo descumprimento da referida cláusula prevista no BIT - devem levar em conta: (i) que a discriminação efetivamente ocorreu e (ii) que a referida situação ocorreu em circunstâncias, a que um investidor nacional não estaria sujeito (UNCTAD, 2004, p. 164).

Como exemplo de julgamento internacional por violação de BIT tendo como fundamento a cláusula *Direito ao Tratamento como Nacional*, cita-se como exemplo o caso *Siemens* A.G. *contra A República Argentina*, julgado pelo Centro Internacional de Resolução de Conflitos sobre Investimentos [29]. Em 1996, a Argentina contratou os serviços da Corporação *Siemens* para desenvolver programa de controle de imigração, identificação pessoal e informação eleitoral, pelo período de seis anos. Contudo entre 1999 e 2000 os serviços, objeto do contrato, foram sucessivamente suspensos pelo governo argentino, sendo efetivamente rescindido o contrato em 2001, após frustradas rodadas de negociação para redução do preço pelo Estado argentino. Em 2002, a *Siemens* levou a discussão sobre a arbitragem ao Centro Internacional de Resolução de Conflitos sobre Investimentos, o qual condenou a Argentina por descumprimento da cláusula de *Direito ao Tratamento como Nacional*, havendo prejuízo na

---

[28] Originalmente sua aplicação ocorreu entre os séculos XII e XIII (UNCTAD, 2004, p. 163).

[29] Centro Internacional de Resolução de Conflitos sobre Investimentos - ICSID Case ARB/02/8. Disponível em: <http://www.biicl.org/files/3905_2007_siemens_v_argentina.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2013.

proteção e na segurança do investimento da Corporação, com entendimento que a Argentina se apropriou indevidamente dos serviços realizados pela *Siemens*. Ao final do julgamento foi determinado que a Argentina indenizasse: o investimento realizado e os danos decorrentes da apropriação dos serviços; totalizando a condenação em mais de duzentos e dezessete milhões de dólares[30].

Outra importante cláusula inserida no BIT é a de *Tratamento Mais Favorável à Nação*, a qual, assim como a cláusula de *Direito ao Tratamento como Nacional*, tutela a não discriminação pelo Estado ao investidor estrangeiro e determina que aquele receba o investimento os mesmos padrões de favoritismo que trataria qualquer outro investidor de outro país. Trata-se de uma cláusula que não tem previsão nas fontes de Direito Internacional Público, devendo ter previsão expressa no BIT firmado, para sua efetiva aplicação. O primeiro caso de aplicação do *Tratamento Mais Favorável à Nação* ocorreu quando o Rei Henrique V da Inglaterra assinou o tratado (Flandres, 17 de agosto de 1417) com o Duque João de Burgundy em Amiens, determinando que as embarcações da Inglaterra possuiriam o mesmo direito de uso dos portos de Flandres "que as embarcações da França, Alemanha, e Escócia" (UNCTAD, 2004, p. 193, tradução livre).

Como exemplo de julgamento internacional por violação de BIT tendo como fundamento a cláusula *Tratamento Mais Favorável à Nação,* em 1997 o investidor estrangeiro argentino Emilio Agustín Maffezini alegou que a referida cláusula, existente no tratado firmado entre a Espanha e o Chile, era mais favorável que a cláusula existente entre Argentina e Espanha, levando esta disputa para ser julgada no Centro Internacional de Resolução de Conflitos sobre Investimentos, caso conhecido como *Emilio Agustín Maffezini* contra Espanha. Sob o argumento de quebra do princípio do *Tratamento Mais Favorável à Nação* entre Argentina e Espanha, Emilio Agustín Maffezi, ganhou a disputa e foi indenizado em mais de cinquenta e sete milhões de pesetas[31].

Ainda, tratando dos direitos internacionais previstos para Corporações no Direito Internacional Público, sobre o BIT existe a previsão de *Tratamento Justo e Equitativo,* que ao contrário das cláusulas de *Tratamento Mais Favorável à Nação* e de *Direito ao Tratamento como Nacional*, não precisa de disposição expressa no BIT para sua aplicabilidade,

---

30 Disponível em: <http://www.italaw.com/cases/1026>. Acesso em: 20 abr. 2013.

31 Caso julgado sob o nº ARB/97/7 pelo Centro Internacional de Resolução de Conflitos sobre Investimentos - ICSID - Disponível em: <https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC566_En&caseId=C163>. Acesso em: 20 abr. 2013.

visto é que sedimentada como fonte de costume do Direito Internacional Público. Porém, os atuais BIT firmados vem contemplando a referida cláusula, expressamente, nos tratados internacionais, para evitar sua ambiguidade[32].

Tem-se como exemplo de aplicação do referido princípio o caso *Metalclad Corporation* contra México, em 2000. O litígio nasceu após a construção de um aterro sanitário para resíduos perigosos pela *Metalclad*, em Guadalcazar, no México. As autorizações e licenças, federais e estaduais, foram obtidas em março de 1995, contudo posteriormente estas não foram renovadas. Concomitantemente, o poder municipal local obteve ordem judicial determinando o fechamento da empresa, pois a Corporação estava atuando em desconformidade com a legislação ambiental mais recente. Levada a discussão para o Centro Internacional de Resolução de Conflitos sobre Investimentos houve entendimento favorável à Corporação, pois os atos de negar as licenças e autorizações, e o uso de medidas, mesmo que judiciais, para encerrar as atividades da Corporação foram expropriatórias, argumentando que as exigências ambientais - ulteriores a instalação da Corporação no México - alteraram as condições iniciais do investimento e impediram o regular desempenho das atividades econômicas. Como fundamento foi sedimentado que houve ofensa ao princípio do *Tratamento Justo e Equitativo* pelo governo do México, sendo condenado a indenizar a Corporação em mais de dezesseis milhões de dólares[33].

Com relação a cláusula de proteção ao direito de propriedade ou *Vedação a Expropriação* do investidor estrangeiro, o Direito Internacional Público estabelece critérios procedimentais para resguardá-lo de atos que violam tal direito. Para tanto o direito das nações, e, no que tange aos acordos de investimentos internacionais, dispõe de três requisitos necessários para ocorrer a perda da propriedade de forma a não violar o Direito Internacional Público: i) a perda da propriedade deve ter finalidade pública, ii) não pode ter cunho discriminatório e iii) deve haver a correspondente indenização (UNCTAD, 2004, p. 235).

---

[32] A cláusula de *Tratatamento Justo e Equitativo, t*rata-se de um princípio geral de Direito Internacional Público e carrega ao menos dois possíveis significados (UNCTAD, 2004, p. 209). Uma acepção seria o entendimento de que os investidores têm direito à justiça e equidade, sendo que o conteúdo semântico destas palavras não é técnico-jurídico. Outra acepção seria a possibilidade dos investidores terem assegurados um padrão mínimo internacional de tratamento nos investimentos. Esta ambiguidade implica na incerteza das decisões políticas do país anfitrião, pois este deve estar disposto a aceitar uma cláusula de tratado justo e equitativo, porém, muitas vezes, este Estado não está preparado para oferecer o padrão mínimo internacional. Em um caso prático, o país anfitrião pode entender como padrão mínimo internacional que os investidores estrangeiros tenham direito a tratamento mais favorável do que os investidores locais. Desta forma, o tratado deve prever, claramente, qual a acepção em que será utilizado (UNCTAD, 2004, p. 209-210).

[33] Caso julgado sob nº ARB(AF)/97/1 pelo ICSID. Disponível em: <http://www.biicl.org/files/3929_2000_metalclad_v_mexico.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2013.

Um exemplo da aplicação da cláusula de *Vedação a Expropriação* no Direito Internacional Público, ocorreu no caso *CME contra* República Tcheca, *em* 1993, o investidor estrangeiro, Ronald Steven Lauder, investiu na Corporação *Central European Media* (CME), a qual, por sua vez, atuou como investidora na Corporação *TV Nova* pessoa privada Tcheca que detinha a concessão pública para atuar neste país. Com este investimento na *TV Nova* a CME buscou se utilizar das autorizações de transmissão e operação para exploração comercial da televisão dentro da República Theca. Contudo, posteriormente ao investimento, o governo local responsável pelas concessões retirou a autorização concedida à TV Nova. Em decorrência do rompimento da concessão televisiva e dos prejuízos causados, a República Tcheca foi condenada e pagou uma indenização de mais de duzentos e setenta milhões de dólares para CME.

Como apontado, verifica-se que o Direito Internacional Público, por meio de acordos internacionais, como os dispostos na Convenção de Viena[34], protege os direitos das Corporações frente aos Estados, permitindo que estes sejam levados a Tribunais Arbitrais Internacionais para cumprirem os acordos firmados ou para indenizarem as Corporações que foram prejudicadas pelo descumprimento de tais cláusulas.

b) Deveres perante os Tratados e Convenções Internacionais

Por outro lado, os acordos de Direito Internacional Público determinam que não somente os direitos das Corporações são protegidos por tais fontes de direito, como também nestes há deveres a serem cumpridos pelas Corporações no cenário internacional. Dentre estes deveres destacam-se os casos em que as Corporações podem ser responsabilizadas por práticas contra os Direitos Humanos, contra o meio ambiente e por pirataria dentre outras.

Dentre os deveres internacionais a serem cumpridos pelas Corporações destaca-se a *vedação de cometer atos de pirataria*, conduta tipificada há séculos que visa roteger a propriedade, sendo sua aplicação destinada, primordialmente, às pessoas privadas que realizavam tal prática e não aos Estados, tendo âmbito de aplicação territorial, eminentemente, internacional. Sua aplicação é autorizada a todos os Estados para que coíbam esta prática e prendam todos aqueles que cometam o crime de pirataria em alto mar, inclusive as pessoas

[34] Como os dispostos na Convenção de Viena, tratados e convenções internacionais são considerados como acordos internacionais.

privadas. Em 1958, foram positivados os atos de pirataria na Convenção sobre o Alto Mar (1958) e na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, trata-se de um dever voltado tanto para a pessoa humana como para a Corporação.

Outro dever que decorre de tratados e convenções do Direito Internacional Público é *o de não escravizar ou se utilizar de trabalhos forçados ou praticar o tráfico de escravos*. O referido dever tem como fonte o costume do Direito Internacional Público que influenciou vários tratados, como o previsto na Convenção sobre a Escravatura, de 1926; na Convenção do Tráfico de Escravos e das Instituições e Práticas Análogas à Escravatura, de 1956; e na Convenção nº 29 da Organização Internacional do Trabalho sobre o Trabalho Escravo, de 1957.

Além destes, outros deveres internacionais são destinados às Corporações e seu descumprimento configura, também, ofensa aos Direitos Humanos como os casos julgados pelo o Tribunal Militar Americano em Nuremberg, onde se apurou e julgou o uso civil do uso de trabalho escravo ou forçado, em prol das fabricas alemãs, na Segunda Guerra Mundial.

A prática de trabalhos forçados em Corporações alemãs foi apurada, atribuindo a responsabilidade por tais violações às normas de Direito Internacional Público as diretores destas pessoas privadas; situação análoga foi verificada em Corporações como Siemens, Ford e General Motors (EUA, 1999, p. 439-441), afora outras pessoas privadas que têm sido responsabilizadas por seus atos decorrentes da Segunda Guerra Mundial[35], neste mesmo sentido.

Mais recentemente, no caso *Doe I* contra *Unocal*, a Corporação *Unocal* foi acusada de cumplicidade com o Governo Birmanês ao submeter homens a trabalhos forçados na construção de oleoduto. Neste caso, em que pesem os atos não terem sido praticados diretamente pela *Unocal*, a Corporação agiu em cumplicidade com o Estado auxiliando na ocorrência de tais ilícitos. Tal fato justificou ação movida pelos ofendidos contra a *Unocal* na justiça americana pleiteando indenização por tais danos (EUA, 2002, p. 937).

---

[35] A Corte Suíça julgou favoravelmente o pedido de indenização a um grupo de ciganos que se tornaram órfãos em decorrência das práticas nazistas auxiliadas pela IBM, a qual forneceu aos nazistas máquinas de cartões perfurados e informática, os quais resultaram na codificação, rastreamento e assassinato de ciganos. Disponível em: <http://www.business-humanrights.org/Categories/Lawlawsuits/Lawsuitsregulatoryaction/LawsuitsSelectedcases/IBMlawsuitHolocaustclaimbyGypsies>. Acesso em: 20 abr. 2013. Ainda oriundo da Segunda Guerra, dois Bancos Suíços fecharam acordo na ordem de 1,25 bilhões de dólares na ação coletiva movida pelas vítimas do holocausto (EUA, 2000).

Outro reconhecido dever internacional do Direito Internacional Público, a ser aplicado às Corporações, decorre da *vedação ao Apartheid, e*stabelecido pela Convenção Internacional sobre a Supressão e Punição do Crime de Apartheid (ONU, 1973), ratificado por mais de 107 (cento e sete) países. Contudo apesar da ampla aceitação por meio dos signatários, não foi efetivamente aplicada em países como a África do Sul, que demorou mais de quinze anos para abolir o referido regime de seu país. Em tempo, cabe destacar a redação dada ao artigo 1º da Convenção contra o *Apartheid*:

> 1. Os Estados Partes da presente Convenção, declarar que o apartheid é um crime contra a humanidade e que os atos desumanos resultantes das políticas e práticas de apartheid e outras políticas e práticas de segregação e discriminação racial, conforme definido no artigo II da Convenção, são crimes de violação os princípios do direito internacional, em particular os propósitos e princípios da Carta das Nações Unidas, e que constitui uma séria ameaça à paz e segurança internacionais.
> 2. Os Estados Partes da presente Convenção, declarar criminal dessas organizações, instituições e indivíduos que cometem o crime de apartheid. (ONU, 1973, artigo 1º)

Como se verifica da mencionada Convenção, já em seu artigo 1º imputa-se responsabilidade pela prática do *Apartheid* às partes envolvidas, considerando-se nesta terminologia, tanto as pessoas humanas como as Corporações que pratiquem tais atos. Ou seja, os Estados signatários da Convenção declararam como atos ilícitos internacionais a conduta das organizações, instituições (englobando as Corporações) e das pessoas humanas que cometam o *Apartheid*. Ademais, não se limitando apenas às pessoas, mas a esfera de influência em que estas atuavam contra o referido direito, a Convenção buscou não só proteger direta como indiretamente a pessoa humana contra o ato discriminatório do *Apartheid*, prevendo em seu artigo 3º, a redação que a:

> Internacional responsabilidade penal é aplicável, independentemente do motivo em causa, os indivíduos, membros de organizações e instituições e representantes do Estado, quer residam no território do Estado em que os actos são perpetrados ou em algum outro Estado, sempre que:
> (A) Empenhar-se, participar, direta ou incitar conspiram na prática de atos mencionados no artigo II da presente Convenção;
> (B) auxiliar diretamente, estimular ou colaborar na prática de crime de apartheid. (ONU, 1973, artigo 3º)

Tão logo, a Convenção contra a vedação do *Apartheid* vincula os Estados signatários e imputa a responsabilidade pelo cometimento de tais atos ilícitos internacionais a todo o leque de pessoas envolvidas de forma direta ou indireta[36].

Em 1946, logo após a Declaração Universal dos Direitos Humanos a Organização das Nações Unidas firmou a Resolução 96(I), configurando o genocídio como um crime contra a humanidade (ONU, 1946). Em 1948, com mais de 140 (cento e quarenta) Estados ratificando o crime de genocídio, foi firmada a Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio (CPRCG) e disciplinou em seu artigo 4º que "As pessoas que tiverem cometido o genocídio ou qualquer dos outros atos enumerados do art. III serão punidas, sejam governantes, funcionários ou particulares".

Como se verifica o artigo 4º da Convenção sobre o Genocídio atribui o ato ilícito internacional à figura dos "particulares", introduzindo uma nova terminologia no Direito Internacional Público, de modo a permitir a interpretação do referido termo como qualquer pessoa privada, incluindo, deste modo, além da pessoa humana as Corporações[37]. Desta forma, o dever de não cometer genocídio perante o direito das nações também é atribuído as Corporações.

Ainda, acerca dos deveres internacionais das Corporações, cabe destacar o *princípio do poluidor pagador*, dever que o Direito Internacional Público atribui expressamente a pessoa privada, em especial as Corporações, pela eventual poluição do meio ambiente em decorrência de sua atividade econômica. Com base neste princípio, diversos acordos internacionais relacionados ao meio ambiente atribuem a responsabilidade ambiental às Corporações ao poluir o meio ambiente e descumprirem normas internacionais de Direito Internacional Público, ao realizarem os atos ilícitos previstos na Convenção Global sobre o Controle de Movimentos Transfronteiriços de Resíduos, de 1989 (Convenção de Base). A referida Convenção atribui a responsabilidade pelo transporte ilegal de produtos perigosos à pessoa humana ou às Corporações que cometam o ato ilícito internacional tipificado no referido acordo.

---

[36] Cabe destacar, como observa Steven Ratner (2001, p. 443-497), que as Corporações, perante o Direito Internacional Público, serão responsabilizadas caso realizem atividades ínsitas ao Estado, como no caso de contratos de serviço público, sub-rogando-se na posição estatal e assumindo a responsabilidade como se o Estado fosse.

[37] A redação do artigo 4.º da Convenção sobre Genocídio determina que "As pessoas que tenham cometido Genocídio ou qualquer dos outros atos enumerados no artigo 3.º serão punidas, quer sejam governantes, funcionários ou particulares". O termos as pessoas contemplam um amplo espectro de sujeitos.

Outra norma ambiental que atribui responsabilidade e dever ambiental às Corporações é o *Protocolo de 1992* - a Convenção Internacional sobre a Responsabilidade Civil pelos Prejuízos Devidos à Poluição de Óleo de 1969, que altera a Convenção Internacional para a Constituição de um Fundo Internacional para Compensação pelos danos de 1971 -, que criou um fundo de reparação e responsabilização direta em caso de derramamento de óleo.

Logo, como brevemente elencado, há inúmeros casos que existem deveres das Corporações perante tratados e convenções de Direito Internacional Público, impondo-lhes deveres e exigindo que as Corporações cumpram as normas internacionais; atribuindo, desta forma, titularidade e legitimidade perante o Direito Internacional Público, inclusive ante aos Direitos Humanos.

2.2 As Corporações no Costume e na Jurisprudência Internacional

O costume no Direito Internacional Público é uma das suas principais fontes de direito, bastando, para tanto, ser geralmente aceito e utilizado pela sociedade. Atualmente - nas palavras de Celso Mello (2001, p. 283) - tem sido centralizado a publicidade desta fonte do direito das nações pelos organismos internacionais como a Organização das Nações Unidas, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) ou o Comitê de Direito Econômico Social e Cultural (CDESC), os quais estabelecem normas de condutas para os signatários, cuja aplicação ganha contornos de Direito Internacional Público, integrando, assim, o sistema internacional.

Com base na posição adotada por estes órgãos, não somente os Estados como também as Corporações estão obrigadas a observar os Direitos Humanos. Nesse sentido, o artigo 11, parágrafo 20, dos comentários interpretativos do Pacto Internacional de Direito Econômico Social e Cultural, de 1966, inclui as Corporações como atores internacionais, ao disciplinar:

> Enquanto não só os Estados são signatários do Pacto e são assim, em última análise, responsáveis por seu cumprimento, todos os membros da sociedade - indivíduos, famílias, comunidades locais, organizações não-governamentais, organizações da sociedade civil, bem como o setor empresarial - têm responsabilidades na realização do direito à adequada alimentação. (ONU, 1999, p. 106)

Neste mesmo sentido, a Organização Internacional do Trabalho, ao longo de décadas, vem promulgando recomendações, convenções e outras normas internacionais com o objetivo de atribuir deveres às pessoas privadas em relação aos seus empregados. Como exemplo, destaca-se a Convenção nº 98, de 1949, que trata do Direito de Sindicalização e de Negociação Coletiva. Em seu artigo 1º, determina que os trabalhadores deverão gozar de proteção adequada contra quaisquer atos atentatórios à liberdade sindical em matéria de emprego.

Em que pese a referida norma internacional ser destinada aos Estados para implementá-la dentro do seu ordenamento, com o intuito de inibir que as empresas pratiquem tal conduta contra seus empregados, sua eficácia é horizontal e objetiva. Sua aplicação, mesmo com apenas previsão internacional, é dirigida às Corporações, em qualquer lugar que atuem.

Nesta linha, há diversos relatórios expedidos pelas subcomissões da ONU, em especial pela CDESC e Organização Internacional do Trabalho, reconhecendo as Corporações como atores da sociedade internacional:

> Até hoje, os sujeitos naturais do direito internacional têm sido, primeiramente, os Estados. Empresas transnacionais devem operar dentro desta estrutura legal. Em outras palavras, as empresas transnacionais devem estar em conformidade com a legislação nacional, bem como com o direito internacional. (ONU, 2001B, parágrafo 17, tradução livre)

Dentro da ONU, em 1974, houve um detalhado estudo de caso abordando a atuação da Corporação internacional *ITT* na queda do presidente chileno Salvador Allende no ano de 1972, com o objetivo de estudar medidas para limitar a atuação dessas pessoas privadas. O estudo realizado pela Comissão das Empresas Transnacionais das Nações Unidas resultou na elaboração de um Código de Conduta composto por seis partes, como aponta José Cretella Neto (2006, p. 99):"1. Preâmbulo e objetivos; 2. Definições e campo de aplicação; 3. Atividades das empresas transnacionais; 4. Tratamento jurídico das empresas transnacionais; 5. Cooperação intergovernamental; 6. Aplicação do Código de Conduta".

A emissão de pareceres, relatórios e opiniões pelos Órgãos Internacionais e também as práticas reiteradas no Direito Internacional Público configuram importantes fontes normativas para os Direitos Humanos, servindo de parâmetros éticos e universais a serem seguidos pelas Corporações no desenvolvimento de suas atividades, para se evitar ofensas à dignidade da pessoa humana.

Com relação aos Direitos Humanos, cabe destacar que a jurisprudência europeia já reconheceu às Corporações o direito de postular, perante a Corte Europeia de Direitos Humanos, ofensa a tais direitos. O emblemático caso é inusitado não somente pela possibilidade de se tutelar Direitos Humanos em si, como também de se acolher a titularidade das Corporações como atores de Direito Internacional Público. Trata-se do caso *Autronic AG v. Switzerland (*1990*)*, em que a Corporação alegou que o governo da Suíça violou seu direito a privacidade e liberdade de expressão, sendo decidido pela Corte que os Direitos Humanos se aplicam às Corporações e foi reconhecida a legitimidade destas pessoas privadas de demandarem sobre Direito Internacional Público, da seguinte forma:

> Nem o *status* legal da Autronic AG como uma companhia limitada nem o fato de suas atividades serem comerciais, nem a intrínseca natureza da liberdade de expressão podem destituir a Autronic AG da proteção do artigo 10 [liberdade de expressão]. O artigo aplica-se a "todos", quer sejam pessoas naturais ou legais. (CEDH, 1990, parágrafo 47, tradução livre)

Desta forma, a jurisprudência internacional reconheceu que as Corporações possuem titularidade de direitos previstos em normas internacionais de Direito Internacional Público, bem como a titularidade de postular diretamente tais direitos perante os tribunais internacionais.

2.3 As Corporações na Doutrina Internacional

Apesar da doutrina não ser umas das principais fontes do Direito Internacional Público, como os tratados, convenções e costumes, sua relevância é muito importante, principalmente pelo fato dos doutrinadores serem, muitas vezes, juízes de conflitos internacionais. Para muitos destes o Direito Internacional Público não contempla as Corporações como sujeitos no cenário internacional. Destaca-se, como principal argumento para não inseri-las, o fato destas não terem legitimidade perante o direito das nações para firmar convenções e tratados com outros Estados. Contudo, a ausência deste requisito não afasta a presença de outros importantes elementos que assegurem as Corporações como relevantes figuras no Direito Internacional Público.

Tanto que Celso Mello (2001, p. 548-549) contrapõe tal argumento, ao se referir aos eventos históricos dos séculos XVII e XVIII, quando as denominadas Companhias

das Índias tinham a capacidade de firmar acordos e tratados, bem como manter exércitos, arrecadar impostos e conquistar territórios - refletindo o momento histórico que o cenário internacional estava passando, por meio das grandes navegações. Este exemplo apresenta não somente uma carga histórica - a fim de apontar que as Corporações eram titulares de Direito Internacional Público, como firmar tratados internacionais – mas também se demonstra que detinham um papel social de atuação e influência do cenário internacional econômico.

Contudo, James Crawford (2012, p. 122) e Malcolm Shaw (2008, p. 25), independentemente destes fatores, discordam da possibilidade de inserir as Corporações como sujeitos de Direito Internacional Público, pois, para eles, não é possível identificar todos os elementos que compõem a estrutura jurídica de sujeito de Direito Internacional Público para as Corporações. Para esses autores a inexistência dos requisitos da capacidade para demandar em todos os Tribunais Internacionais e assinar tratados internacionais impossibilita a configuração das Corporações como sujeitos de Direito Internacional Público. Por outro lado, em que pese a inexistência concomitante de ambos os requisitos - o que configuraria as Corporações como sujeitos no direito das nações - há de se destacar, que existem direitos e deveres que às inserem no Direito Internacional Público, configurando-as como atores no direito das nações.

Neste sentido, José Cretella Neto reconhece a condição limitada de sujeito internacional das Corporações, pois ausente a capacidade de demandar na maioria dos Tribunais Internacionais, porém às aproximas dos atores internacionais:

> Certo é afirmar que a personalidade jurídica de Direito Internacional da empresa transnacional permanece relativamente limitada em comparação com a de outros sujeitos da sociedade internacional, bem mais restrita e cerceada em seus contornos e funcionalidades do que as organizações internacionais, por exemplo. (CRETELLA NETO, 2006, p. 31)

Já para José Carlos Magalhães, contrapondo à posição de Cretella Neto , não se verifica nenhum direito que configure as Corporações como atores de direito das nações, para ele:

> Não possui [Corporação] personalidade jurídica. Isto porque cada subsidiária é uma entidade juridicamente formada em um país que lhe confere nacionalidade, a cujas leis deve obedecer e ao qual deve lealdade. Assim, embora atue internacionalmente, a matriz é sempre nacional de um determinado Estado, e suas subsidiárias são nacionais de outros em que se organizam ou atuam. (MAGALHÃES, 2005, p. 60)

Pois, a personalidade jurídica é decorrente da ficção legal e não há um corpo de leis internacionais que regule as Corporações, estas somente existem em decorrência das leis domésticas, onde estão estabelecidas (MAGALHÃES, 2005, p. 194). O mesmo entendimento é ratificado por Francisco Rezek:

> (...) não têm personalidade jurídica de direito internacional os indivíduos, e tampouco as empresas privadas ou públicas (...) é preciso lembrar (...) que indivíduos e empresas – diversamente dos Estados e organizações – não se envolvem, a título próprio, na produção do acervo normativo internacional, nem guardam qualquer relação direta e imediata com essa ordem. (REZEK, 2008, p. 152-153)

Contudo o argumento de inexistência de uma norma internacional expressa, criando personalidade jurídica às Corporações no Direito Internacional Público, não é suficiente para afastar o real impacto, influência e a crescente presença de direitos e deveres destinados às Corporações nas fontes de Direito Internacional Público. Mesmo sem a condição de poder firmar tratados, existe a condição de titularidade a ponto de configurá-las como atores de Direito Internacional Público. Neste sentido, Francisco Rezek, ressalva seu pensamento, para reconhecer que a personalidade em direito interno pode extrapolar os limites domésticos e repercutir no plano internacional, já que é possível atribuir às Corporações titularidade de direitos e deveres no cenário internacional (REZEK, 2008, p. 152-153).

Utilizando-se destes argumentos, Andrew Clapham (2006, p. 80) aponta que a barreira para configurar as Corporações como sujeito internacional esbarra no receio de que ao reconhecê-las com tal características essas possam interferir diretamente nos assuntos econômicos e políticos dos Estados onde se estabelecem, além de possibilitar o reconhecimento, de alguma forma, de proteção diplomática para suas subsidiárias situadas nestes Estados. Porém, o autor, não afasta a capacidade das Corporações de demandarem e serem demandadas perante o Direito Internacional Público, o que lhes atrai a características de atores internacionais (CLAPHAM, 2006, p. 81).

Ademais, neste sentido, José Cretella Neto[38] assevera de forma contundente o motivo pelo qual as Corporações devem ser consideradas como atores no Direito Internacional Público, da seguinte forma:

---

[38] José Cretella Neto se utiliza da sigla TNC para tratar das empresas transnacionais, que no presente estudo são tratadas como Corporações.

> Parece-nos que se equivoca quem entende que às TNCs não caberia aplicar o Direito Internacional, pois essa falta de sujeição é precisamente uma das causas da facilidade com que conseguem escapar de um sistema jurídico consistente, único, claro e eficaz, reconhecido pela comunidade internacional. Defender que tenham reconhecida a personalidade jurídica de Direito Internacional significa, de um lado, que estarão sujeitas a essa ordem jurídica, o que implica, em contrapartida, mas *ipso facto*, permitir-lhes acesso amplo às jurisdições internacionais, para que possam defender seus interesses e onde também possam ser-lhes aplicadas sanções em caso de violação às normas de DIP.
> Invocando Charles Rousseau, o qual preleciona que "é o reconhecimento que traduz as situações de fato em situações de direito", somos da opinião de que, *a contrario sensu*, a atitude de *não reconhecer* a personalidade jurídica de entidade de tal relevância na sociedade internacional, como as TNCs, expõe o ainda existente ranço conservador de alguns doutrinadores, que em nada contribui para a integração das TNCs ao DIP. (CRETELLA NETO, 2006, p. 62-63)

Enfim, o Estado, como já ponderado, não é mais, na sociedade moderna atual, o único ator Estatal – ainda que pese ser o principal –, pois, como apontado no Capítulo 1, a influência econômica e a globalização interferiram em sua independência política e econômica. Por outro lado, permitiu que outros atores, dentre estes as Corporações, adquirissem espaço e relevância, gerando, como consequência, notório reconhecimento na sociedade internacional e desencadeando transformações nos costumes, normas e jurisprudência internacional.

Apesar de não ser possível afirmar que as Corporações sejam sujeitos no cenário da sociedade internacional, não se pode negar que elas sejam detentoras de direitos e, principalmente, deveres perante o direito das nações, influenciando-o e sendo influenciadas; demandando e serem demandados, configurando-se, portanto como atores e submetidas às normas de Direito Internacional Público.

Como se verificará a seguir, não somente as Corporações são titulares de direitos e sujeitas aos deveres do Direito Internacional Público, devendo respeitar e cumprir tais normas sujeitando-se a todos os institutos inerentes a estes direito, como a responsabilidade internacional d pela prática do ato ilícito internacional que venham a cometer.

3 RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL

Verificada a possibilidade de as Corporações serem atores de Direito Internacional Público, e deste modo submetidas aos institutos deste direito, faz-se necessário tecer algumas considerações acerca da responsabilidade internacional e dos mecanismos de proteção internacional.

Ocorre que o referido instituto foi criado e é basicamente destinado à responsabilidade Estatal internacional, sendo raro o reconhecimento da responsabilidade, perante o direito das nações, a outros atores internacionais. Contudo, tais atores, como demonstrado no Capítulo 2, estão inseridos dentro do Direito Internacional Público, sendo, desta forma, destinatários, ao menos teoricamente, da efetiva aplicação jurídica da responsabilidade internacional e dos seus mecanismos de proteção, indistintamente.

Como apontado anteriormente, os Direitos Humanos, principalmente após a Segunda Guerra Mundial, passaram a ser tutelados pelas normas do Direito Internacional Público e pela evolução deste direito. Nesse sentido, como defende Andrew Clapham (2006, p. 80, tradução livre), "o direito internacional é para ser efetivo na proteção dos Direitos Humanos, qualquer um deve ser proibido dar assistência a governos na violação de tais princípios, ou certamente proibidos de violar tais princípios eles mesmos".

Logo, é impensável a proteção dos Direitos Humanos sem que haja a efetiva responsabilização dos violadores destas normas internacionais de Direito Público Internacional; independentemente do fato do ofensor ser o Estado ou uma Corporação.

Em geral, a responsabilidade internacional é reconhecida pela doutrina como princípio de Direito Internacional Público. Neste sentido James Crawford (2012, p. 540) entende que a responsabilidade internacional é um princípio geral de Direito Internacional Público, bem como Valério Mazzuoli (2012, p. 570-571) para quem "a responsabilidade internacional é reconhecida como um princípio fundamental do Direito Internacional Público Contemporâneo".

Já, para Ian Brownlie (2008, p. 434, tradução livre), a responsabilidade internacional é "um princípio geral de direito internacional, uma concomitância de normas substantivas e a suposição de que atos e omissão podem ser categorizados como ilegais diante das normas de direitos e deveres estabelecidas". Nesta linha Malcom Shaw (2008, p. 778, tradução livre) entende que houve uma evolução da responsabilidade internacional, elevando-a

a “princípio fundamental do direito internacional, resultante da natureza do sistema legal internacional e das doutrinas da soberania do estado e da igualdade dos Estados”.

Tradicionalmente os Estados são os únicos destinatários do instituto da responsabilidade internacional. A doutrina tradicional limita sua aplicação somente a estes atores, tanto que Celso Mello (2001, p. 499), fazendo referência a Rousseau e Basdevant, entende que a responsabilidade internacional “é um instituto jurídico em virtude do qual o Estado a que é imputado um ato ilícito segundo o direito internacional deve uma reparação ao Estado contra o qual este ato foi cometido”.

Valério Mazzuoli (2012, p. 571-572) também atribui para responsabilidade internacional a finalidade de “reparar e satisfazer, respectivamente, os danos materiais e éticos sofridos por um Estado em decorrência de atos praticados por outro”, para Malcom Shaw (2008, p. 788, tradução livre)a responsabilidade internacional “determina que sempre que um estado cometa um ato ilícito contra outro estado, a responsabilidade internacional é estabelecida entre os dois” e, para James Crawford (2012, p. 540, tradução livre) “o direito da responsabilidade (dos Estados) se interessa pelas incidências e as consequências dos atos ilícitos, e particularmente nas formas de reparação para perdas causadas”.

Os precedentes *Fabric at Chorzow, Spanish Zone of Morocco* e *Corfu Channel*, abordados a seguir, ilustram a evolução e a solidificação da responsabilidade internacional como princípio de Direito Internacional Público. No caso *Fabric at Chorzow*, em 1915, a Alemanha firmou contrato com uma Corporação para produção de nitrato na região da Alta Silésia. O governo alemão adquiriu a propriedade e ali foi instalada a fábrica. Em 1922, Alemanha e Polônia assinaram a Convenção sobre a Alta Silésia, em Genebra, cujo resultado culminou na quebra do contrato entre o governo alemão e a fábrica agora pertencente ao governo polonês. Em 1928, a Alemanha, alegando prejuízo, levou o caso à Corte Permanente de Justiça Internacional. Neste episódio foi entendido que o governo polonês violou um princípio de Direito Internacional Público em prejuízo do governo germânico, sem que houvesse a devida reparação.

A relevância do caso se deu em virtude dos fundamentos trazidos na decisão que sedimentou a responsabilidade internacional como princípio do Direito Internacional Público, e o dever de reparação dos Estados, por atos contrários ao referido direito, da seguinte forma:

> (...)é um princípio de direito internacional que quando violado um compromisso deve haver a obrigação de reparação de forma adequada. Reparação é, desta forma, o complemento indispensável da falha na aplicação da convenção, e não existe necessidade desta previsão [reparação] na própria convenção. (CIJ, 1927, p. 21, tradução livre).

Outros casos agregaram importantes parâmetros para responsabilidade internacional, como por exemplo, o caso *Spanish Zone of Morocco,* em que o protetorado espanhol no Marrocos foi criado por um tratado entre Espanha e Marrocos em 1912. Em decorrência de um acordo celebrado em 1923, Grã-Bretanha e Espanha concordaram em submeter à arbitragem 53 (cinquenta e três) reivindicações dos súditos britânicos ou de pessoas vinculadas a ela em face das autoridades espanholas, por conflitos ocorridos na Zona Espanhola de Marrocos. A contribuição para o Direito Internacional Público no referido se deu após o árbitro - o Juiz Max Huber – ter estabelecido alguns princípios gerais no que diz respeito à responsabilidade do Estado, antes de efetivamente julgar os referidos casos, traçando importantes parâmetros para o instituto da responsabilidade internacional, acerca da limitação e atribuição da responsabilidade do Estado por ato perpetrado em seu território, sob sua proteção.

Por sua vez, no caso *Corfu Channel*, houve três distintos eventos, ocorridos em 1946, envolvendo navios da Grã-Bretanha em águas no Canal de Corfu, na Albânia, que culminaram na responsabilidade internacional do país deste país. O primeiro caso se refere a ataques realizados pela Albânia contra os navios britânicos; o segundo incidente ocorreu quando os navios britânicos estavam retirando as minas das águas do canal; e o terceiro incidente decorre da colisão dos navios britânicos com minas aquáticas. Todos estes casos configuraram importantes precedentes para o Direito Internacional Público, mas em especial, neste último evento, comprovou-se que a Albânia sabia das minas aquáticas em suas águas bem como da passagem de navios estrangeiros em seu território. Esta, mesmo diante do conhecimento do perigo, nada fez para alertar o terceiro que ali passava, configurando o mais importante precedente para o Direito Internacional Público, acerca da inserção da omissão como forma de violação à responsabilidade internacional.

As decisões mencionadas formaram importantes fundamentos que estabeleceram a estrutura jurídica da responsabilidade internacional, principalmente em relação a exclusiva aplicação deste instituto para os Estados, como entende a doutrina tradicional do Direito Internacional Público. Contudo, têm se verificado posições menos tradicionais, permitindo que definições e conceitos da responsabilidade internacional sejam mais abrangentes, envolvendo outros autores internacionais e não mais somente os Estados.

Hildebrando Accioly, por exemplo, se abstém da defesa da exclusividade do Estado, na figura do ofensor ou ofendido no direito das nações, uma vez que o "princípio fundamental da justiça traduz-se concretamente na obrigação de manter os compromissos assumidos e de reparar o mal injustamente causado a outrem, princípio sobre o qual repousa a noção de responsabilidade" (ACCIOLY, 2002, p. 344-345). Este viés interpretativo contempla a possibilidade de que pessoas humanas, Corporações, entidades como a ONU, grupos armados e organismos não estatais possam demandar ou serem demandados por atos ilícitos internacionais cometidos no plano do Direito Internacional Público.

a) Abrangência da Responsabilidade Internacional

Comparando o campo de atuação da responsabilidade internacional com a responsabilidade doméstica, verifica-se a internacional possui amplitude distinta da esfera de aplicação doméstica, não podendo tratá-las como análogas, pois envolvem distintos atores e relações jurídicas.

No caso do Brasil, por exemplo, a responsabilidade civil divide-se em contratual e extracontratual, sendo a contratual aquela que ocorre dentro dos limites jurídicos estabelecidos pelo contrato e pelo Código Civil. Já a extracontratual não está prevista em contratos, mas apenas nos limites do Código Civil. Por outro lado, se há relação de consumo, aplicam-se as normas de responsabilidade do Código de Defesa do Consumidor. Se a relação jurídica é composta por empresários, aplicam-se as regras do Código Comercial ou do Código Civil.

Contudo, a responsabilidade internacional não se pauta na responsabilidade civil doméstica, tratando-se de institutos distintos, como defende Ian Brownlie (2008, p. 435-436) para quem responsabilidade internacional não é baseada no conceito de responsabilidade da lei local (interna do Estado), mas de "responsabilidade internacional", cujo sentido é dúplice: abrange tanto a quebra ou descumprimento de tratados internacionais (responsabilidade contratual) como o descumprimento de um dever legal (responsabilidade extracontratual), sendo o Estado parte desta relação jurídica. A qual tem como objetivo a reparação pelo ato ilícito internacional. Malcom Shaw (2008, p. 807) ainda destaca que para parte da doutrina o instituto da responsabilidade internacional contempla os crimes

internacionais, o que torna mais incerto o espectro de aplicação da responsabilidade internacional, bem como distinto da responsabilidade civil doméstica[39].

Buscando delimitar o campo de atuação da responsabilidade internacional a Organização das Nações Unidas, em 2001, apresentou o Projeto da Responsabilidade Internacional por Atos Ilícitos dos Estados, documento em que passou a disciplinar a estrutura jurídica da responsabilidade internacional. Tão logo, como tais atos estão contemplados, em alguns casos como tipos penais internacionais, estas condutas estão inseridas também na responsabilidade internacional. Desta forma o mesmo ato, tipificado como penal internacional será também objeto de reparação perante os institutos da responsabilidade internacional, segundo o referido Projeto. Trata-se de um importante avanço, a fim de direcionar a aplicação do Direito Internacional Público e a jurisprudência dos Tribunais Internacional, evitando-se que uma pessoa privada não seja responsabilizada por atos compreendidos como crimes internacionais.

Tal posicionamento, em que um ato ilícito internacional, cuja conduta tipificada como um crime internacional seja também punida na esfera civil, apresenta-se como a mais coerente para o Direito Internacional Público, encerrando a discussão acerca a distinção entre o ilícito civil e o ilícito penal, na esfera internacional. Desta forma há apenas a existência do ato ilícito internacional e permitindo, inclusive, afirmar que com o fim desta dicotomia, o crime internacional está inserido dentro dos princípios gerais de Direito Internacional Público (CRAWFORD, 2000, p. 662-665) [40].

Logo, a unicidade da responsabilidade internacional (civil e criminal) é a mais correta, já que o bem jurídico tutelado, em casos dos crimes internacionais, engloba a proteção dos direitos mais intangíveis da pessoa humana, devendo ser mantida a indivisibilidade da responsabilidade internacional sobre atos ilícitos desta natureza. As violações contratuais, extracontratuais ou criminais, estão contempladas dentro da

---

[39] Tanto que fundamenta a dubiedade ao apresentar argumentos nos sentidos em que: i) atribuir condutas como crimes internacionais aos Estados poderia causar grande instabilidade nas relações internacionais; ii) por outro lado, destaca que os comentários de James Crawford - sobre o artigo 19 do Relatório do Projeto da Responsabilidade Internacional por atos ilícitos do Estado - indica que com o desenvolvimento do *jus cogens*, como princípios inderrogáveis no direito das nações, existe a possível responsabilidade direta da pessoa privada por crimes do Direito Internacional Público.

[40] Aplicação da Convenção contra o Genocídio (CIJ, 2007, p. 43 e 115). Para James Crawford, esses pronunciamentos mostram que não se aceita a dicotomia entre contrato/ato ilícito (delito extracontratual) e menos ainda entre atos ilícitos e crimes internacionais dos Estados. Pelo contrário, há um único conceito não diferenciado de responsabilidade, os elementos chave de que é violação de obrigação do Estado por uma pessoa ou órgão, cuja conduta é, dentro das circunstâncias, atribuível ao Estado.

responsabilidade internacional, logo, não pode haver tratamento diferenciado entre os perpetradores de tais violações. Neste sentido:

> (...) normas sobre a responsabilidade do Estado não são direcionadas para um campo particular do direito internacional, tais como o comércio, os direitos humanos, ou o meio ambiente (às vezes, conhecidas como regras "primárias"). Tampouco as normas são direcionadas a uma fonte particular do direito internacional, tais como os tratados, costumes, princípios gerais, ou outros. Pelo contrário, as normas sobre responsabilidade do Estado são de aplicação mais geral (normas "secundárias"), elaboradas a partir da prática dos Estados, das decisões das cortes e tribunais, e textos dos estudiosos em uma ampla gama de áreas. (MURPHY, 2012, p. 201, tradução livre)

Portanto, entende-se que a responsabilidade internacional é destinada a todos que ofendem as normas de Direito Internacional Público, englobando todos os institutos, atores, matérias e subdivisões existentes, inclusive os Direitos Humanos (ACCIOLY, 2002, p. 345).

b) O *Projeto de Codificação da Responsabilidade dos Estados por Atos Internacionalmente Ilícitos*

A responsabilidade internacional é um instituto complexo, cuja tentativa de sistematizá-la vem ocorrendo há décadas, posto que sua aplicação possui como principais fontes de Direito Internacional Público os costumes e a jurisprudência internacional. Contudo, como apontado, em virtude do esforço da Comissão Internacional de Direito (ILC), já existe um Projeto de Codificação da Responsabilidade dos Estados por Atos Internacionalmente Ilícitos (intitulado Projeto), finalizado em 2001[41], mas ainda pendente de ratificação por diversos países - inclusive o Brasil. O Projeto retrata o costume e a jurisprudência internacional, os quais dispunham há tempos sobre a evolução da responsabilidade internacional, sem alterar suas características determinantes, ou seja: a figura do ator de Direito Internacional Público que sofre o ato ilícito internacional, a figura do ator que pratica o referido ato ilícito e o dever deste último de reparar o ato.

James Crawford (2012, p. 540), analisando a responsabilidade internacional, constatou que mais de 154 (cento e cinquenta e quatro) casos envolvendo o tema da

[41] Aprovada pela Comissão de Direito Internacional, na 53ª sessão de 2001. "There is an internationally wrongful act of a State when conduct consisting of an action or omission: (a) is attributable to the State under international law; and (b) constitutes a breach of an international obligation of the State." Disponível em: <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2013.

responsabilidade internacional utilizaram direta ou indiretamente o Projeto, reconhecendo a aplicação desta codificação como norma expressa do Direito Internacional Público, independentemente da ratificação pelos Estados. Portanto, face à relevância que o Projeto vem tomando no âmbito do Direito Internacional Público, faz-se uma breve análise ante esta importante fonte de referência.

Ao contrário do disposto pela majoritária doutrina do Direito Internacional Público, que se pauta nos elementos de: a) existência de um ato ilícito internacional, b) imputabilidade internacional, ou nexo causal[42], e c) a existência de um prejuízo ou dano decorrente do ato ilícito; o Projeto dispõe apenas sobre os dois primeiros, para configuração da responsabilidade internacional. Ou seja, com a redação final do Projeto, em 2001, a responsabilidade internacional está sistematizada no: o dever de reparar o ato ilícito que viola Direito Internacional Público e na atribuição de tal ato ilícito internacional ao Estado.

A violação do Direito Internacional Público decorre do ato ilícito praticado, por uma conduta ativa ou omissa por parte do agente violador de deveres ou obrigações no âmbito do Direito das Nações (GUERRA, 2012, p. 345), como bem disciplina o caput do artigo 2º do Projeto: "Há um ato internacionalmente ilícito de um Estado quando a conduta consiste de uma ação ou omissão." (ONU, 2001, artigo 2º, tradução livre).

Assim, para o Projeto, o ato ilícito não decorre da previsão da responsabilidade civil do direito local ou do país onde ocorreu a conduta, mas sim se trata um conceito de Direito Internacional Público, sendo, desta forma, apenas uma coincidência o ilícito no direito local e no direito das nações, como também é possível o ato ser considerado lícito no direito doméstico e ilícito internacionalmente. Logo, a responsabilidade internacional decorre da ocorrência do ato ilícito perante o Direito Internacional Público, por descumprimento de acordos internacionais, como tratados ou convenção internacional, bem como da violação de costumes ou de princípios gerais de Direito Internacional Público.

Portanto, o instituto da responsabilidade internacional é aplicado, caso haja: (i) ato ilícito ou descumprimento do Direito Internacional Público, com a sujeição das sanções previstas pelo direito das nações; (ii) descumprimento de acordos internacionais, que importem nas sanções previstas no referido instrumento internacional, bem como outras do direito das nações. Vale ressaltar que a responsabilidade pode ocorrer por ação ou omissão, quando o ato

[42] Nexo causal é o liame entre e a figura dos tutelados por este instituto - tanto dos legitimados ativos para postular a indenização como os legitimados passivos para serem responsabilizados – e o ato ilícito internacional.

realizado advier do agente ou de seus representantes e resultar em dano; é omissiva ou negativa quando se deixar de realizar o ato devido pelo agente e levar a um resultado lesivo (MELLO, 2001, p. 50).

Em regra, o Direito Internacional Público entende que deve haver, no mínimo, culpa, para configurar a responsabilidade internacional. Contudo, a moderna teoria sobre o tema, lastreada em diversos tratados, vem sedimentando o entendimento de que em algumas atividades a culpa é irrelevante, como nos acidentes nucleares e danos ambientais. Haverá, nestes casos, a responsabilidade internacional do Estado, independentemente de culpa. A esta situação, atribui-se a nomenclatura de responsabilidade objetiva (GUERRA, 2012, p. 134).

Parte da doutrina entende que o dano é elemento essencial para configurar a responsabilidade internacional. Contudo, o Projeto não estabelece este requisito permitindo que o ato ilícito se configure apenas pela conduta ilícita, seja esta por omissão ou ação. Ilustrando tal situação, destaca-se a hipótese trazida nos Comentários ao Projeto[43], em que existe a possibilidade de um Estado descumprir deveres internacionais ao não promulgar uma lei em seu país, cujo conteúdo foi objeto de tratado internacional. Neste caso, pode ser entendido como descumprimento de um compromisso internacional, por não inserir tais normas em seu país. Logo, dependendo do caso, não é necessário que outro Estado alegue dano específico em razão do descumprimento, basta apenas a realização do ato ilícito, para que haja a indenização[44].

O Projeto busca esclarecer como a responsabilidade internacional se opera, a fim de buscar a reparação do ato ilícito internacional perpetrado contra o direito das nações, o que demonstra um grande avanço na sistematização deste princípio internacional, consolidando-se como importante fonte do Direito Internacional Público.

Contudo, em que pese o avanço feito nas atribuições dos conceitos, formas e sistematização da responsabilidade internacional, o Projeto somente contemplou a

---

[43] Previsão contida nos Comentários ao Projeto "Por exemplo, a obrigação é violada quando, segundo um tratado o Estado deveria promulgar uma lei e não o faz, neste caso não é necessário outro Estado signatário apontar qualquer dano específico que sofreu, por causa dessa violação. Independentemente da violação da obrigação ter ocorrido por parte do Estado, ou de outro evento que deva ocorrer dependa da interpretação da lei determinada pelo tratado e não possa ser realizada sem a lei." (ONU, 2001, artigo 2º, item 9, tradução livre)

[44] Além da questão da responsabilidade, o Projeto prevê de forma clara os critérios para reparação do prejuízo, como quantificação e os tipos de danos tutelados, previstos no artigo 39 do Projeto, podem ser a *restituição*, *indenização*, *satisfação*, ou *não repetição*.

responsabilidade internacional do Estado, visto que prevê apenas o expressamente, como dispõe o artigo 2º do Projeto:

> Há um ato internacionalmente ilícito do Estado quando a conduta consiste, de uma ação ou omissão:
> a) É atribuível ao Estado segundo o direito internacional;
> b) Constitui uma violação de uma obrigação internacional do Estado.
> (ONU, 2001, artigo 2º, tradução livre)

Da análise do Projeto, verifica-se que tanto a imputação como o destinatário da atribuição da reparação do ato ilícito e da postulação do direito violado é o Estado. Fazendo uma breve digressão acerca da atribuição da imputabilidade, verifica-se que corresponde ao "nexo causal que liga o ato danoso violador de Direito Internacional Público (ou a omissão estatal) ao responsável causador do dano (autor direto ou indireto do fato)" (MAZZUOLI, 2012, p. 577).

Quanto à atribuição da responsabilidade internacional prevista no Projeto, o artigo 47 destaca e reitera que sua aplicação será sempre atribuída ao Estado, não indicando um ou outro ator internacional como figura responsável pelos ilícitos contra as normas internacionais. A doutrina tem entendido que não somente o ato do Estado em si é de sua responsabilidade, como nos casos em que o ato "for praticado pelo próprio governo estatal, por órgão governamental, por funcionários do seu governo ou por uma coletividade pública que age em nome dele" (MAZZUOLI, 2012, p. 578-579). Logo, também será de responsabilidade do Estado o ato realizado por um grupo ou uma coletividade que o Estado representa na esfera internacional ou pessoas privadas, em casos em que o ato deveria ser realizado pelo Estado, mas este o repassa a essas a pessoas. Neste caso, o Estado incorre em culpa ante a ausência de fiscalização de tal ato. Contudo, a doutrina defende que não será atribuída ao Estado a responsabilidade por atos ilícitos tipicamente realizados por pessoas privadas, mesmo incorrendo em uma violação do Direito Internacional Público, não está investida nas funções Estatais.

Por outro lado, como vem sendo exposto, em que pese o Projeto ser um instrumento codificado destinado a disciplinar a responsabilidade internacional dos Estados, não pode ser limitado apenas a estes. A responsabilidade internacional é um dos principais princípios de Direito Internacional Público, a fim de manter a harmonia das relações entre todos os atores inseridos no direito das nações. Ao se impedir a aplicação do Projeto a um ator

de Direito Internacional Público está se impossibilitando a aplicação da responsabilidade internacional ao caso e se negando a aplicação deste princípio internacional.

Desta forma, como apontado no Capítulo 2, as pessoas privadas são detentoras de direitos e deveres perante o direito das nações - podendo postular indenizações por atos dos Estados em Tribunais Internacionais, mesmo que, de forma limitada, como também podem ser responsabilizados internacionalmente por violações internacionais, como no caso de danos ao meio ambiente – sendo atores de Direito Internacional Público, as Corporações estão sujeitas ao princípio da responsabilidade internacional e aos institutos a esta inerentes, como o Projeto.

Vale ressaltar, todavia, que em tais situações, o Projeto é o instrumento codificado mais apto para tutelar a responsabilidade internacional. O fato de suas disposições limitarem sua aplicação aos Estados não deve ser interpretada de forma literal. Ao se analisar a aplicação do Projeto e da própria responsabilidade internacional de forma restritiva, estaria se permitindo que atores do Direito Internacional Público, possuindo direitos e deveres nesta esfera, fossem beneficiados por uma lacuna normativa. Ao se chegar a esta conclusão, tem-se, inclusive, como resultado, o fato de não somente ser inaplicável a responsabilidade internacional a estes atores, como Corporações, além destas causarem atos ilícitos internacionais a terceiros, que não serão reparados.

Desta forma, a exclusão das Corporações em caso de violações a normas internacionais, em especial aos Direitos Humanos, pode causar a impossibilidade de responsabilizar o agente causador do ilícito internacional, como também a impossibilidade da reparação da vítima do ilícito. Assim, mais que a previsão nas normas de Direito Internacional Público acerca da responsabilidade internacional, é necessário que o ato ilícito seja efetivamente reparado, para que a harmonia das relações internacionais e, consequentemente, a relação de Direito Internacional Público, uma vez rompida, seja efetivamente restabelecida (MELLO, 2001, p. 500).

3.1 Responsabilidade Direta e Indireta do Estado

Acerca da responsabilidade internacional envolvendo os Estados como agentes causadores, tanto a doutrina de Direito Internacional Público, como o Projeto em seu

artigo 4º entendem que a conduta de qualquer órgão do Estado deve ser considerada um ato do Estado sob a ótica do Direito Internacional Público.

Dentro deste entendimento estão contemplados atos do Executivo (Estado) e da própria Administração Pública (governo), sejam estes por ação ou omissão. Como nos casos dos atos ilícitos envolvendo violência gratuita de policiais (CRAWFORD, 2012, p. 543-544), bem como os atos de omissão do Estado quando este falha nos procedimentos policiais ou judiciais para punição de assassinos de cidadãos estrangeiros[45].

A responsabilidade do Estado também pode ser causada pelo legislativo no caso em que ocorram danos a estrangeiros, em virtude da aplicação da legislação ou da omissão do legislador[46], como no caso em que o legislativo ignora as obrigações internacionais assinadas pelo Estado do qual faz parte (MAZZUOLI, 2012, p. 584). Entretanto, essa responsabilidade pode ocorrer em virtude de um tratado internacional, decorrente de ações ou omissões do legislativo, independentemente do efetivo dano causado[47].

O Poder Judiciário, como órgão do Estado, também pode ser o causador do ato ilícito internacional, por meio da denegação de justiça (DINH; DAILLIER; PELLET 2003, p. 791). O Estado deve prover aos estrangeiros proteção jurídica e sua negação constitui um ilícito internacional. Como no *caso Avena*, em que cidadãos mexicanos foram condenados à morte pela justiça norte-americana sem que fossem observados os direitos consulares da Convenção de Viena[48]. Outro caso envolvendo responsabilidade internacional por ato do judiciário se trata do *U.S. Shrimp*, no qual foi dado viés discriminatório na decisão judicial norte-americana. No referido caso, ficou configurado que os Estados Unidos, como todos os outros membros da Organização Mundial de Comércio[49] (OMC) e de toda a comunidade de

---

45 O caso *Massey*, de 1927, envolveu um dos mais importantes precedentes para determinar a responsabilidade por omissão. Os Estados Unidos processaram o México e foram indenizados em 15.000 dólares, por falha nas medidas adequadas para punição de assassinos de cidadãos americanos em solo mexicano - Massey (1927) 4 RIAA 155,159 Disponível em: <http://untreaty.un.org/cod/riaa/cases/vol_IV/155-164.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2013.

46 *Mariposa Development Company and Others* (*United States v. Panama*) (1933) Disponível em: <http://untreaty.un.org/cod/riaa/cases/vol_VI/338-341_Mariposa.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2013.

47 Como, por exemplo, existe a possibilidade de um tratado internacional determinar a inserção de certas normas no plano doméstico e o legislativo não o cumpre, incorrendo em responsabilidade sem necessidade de comprovação do dano (CRAWFORD, 2012, p. 548).

48 *Avena And Other Mexican Nationals* (Mexico v. United States Of America)– Judgment 31 March 2004 – General List No. 128 ICJ (2004). Disponível em: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&k=11&case=128&p3=0>. Acesso em: 20 abr. 2013.

49 A Organização Mundial do Comércio é uma organização internacional de cooperação econômica, intergovernamental, com personalidade jurídica de Direito Internacional Público, sem qualquer vinculação com a ONU. Suas atividades iniciaram em 1995 como sucessão do GATT (*General of Tariffs and Trade*), o qual, apesar de ser apenas um tratado internacional, propiciou o primeiro passo para supressão e redução das barreiras alfandegarias pelos países signatários, os quais, automaticamente com a criação da OMC, passaram a

Estados, respondem pela responsabilidade dos atos de todos os seus departamentos, incluindo o seu Judiciário[50].

Nesta linha, pode-se destacar que um Estado não pode invocar as peculiaridades de sua organização constitucional, ou as particularidades da sua política, para se isentar da responsabilidade internacional. Tal princípio internacional ficou claro quando o México foi responsabilizado por não tomar as medidas necessárias para punir o assassino de um cidadão americano que trabalhava neste país. Neste caso, conhecido como *Massey*, ficou sedimentado que, em virtude de uma ação ou omissão de um ato governamental do Executivo, há ensejo à responsabilidade internacional[51] decorrente do Judiciário[52].

Além da possibilidade da responsabilidade direta do Estado descritas acima, existe a possibilidade da responsabilidade indireta do Estado, como ocorrido no caso Damião Ximenes Lopes, no Brasil, em que um portador de necessidades especiais faleceu em decorrência de maus tratos em uma clínica de tratamento, por falta de fiscalização do Estado (ACCIOLY, 2002, p. 345). O Projeto, em seu artigo 4º, prevê tais situações determinando que "Se considerará ato do Estado segundo o direito internacional e o comportamento de todo órgão do Estado, seja do legislativo, executivo, judiciário, ou de outra esfera, qualquer que seja sua posição na organização do Estado e independentemente de se caracterizar um órgão do Governo Central tanto se pertença ao governo central como a uma divisão territorial do Estado." (ONU, 2001, artigo 4º, tradução livre).

Para a doutrina, o referido artigo resguarda duas situações: a autonomia da organização interna que pertence a qualquer Estado e a preocupação de não permitir que um Estado escape de sua responsabilidade, escondendo-se atrás de uma personalidade jurídica distinta (DINH; DAILLIER; PELLET 2003, p. 788).

A responsabilidade internacional indireta é uma classificação doutrinária, que visa atribuir a responsabilidade internacional ao Estado por atos realizados por entidades que estão sob a responsabilidade do Estado, como pessoas privadas, organizações, milícias, grupos armados e territórios controlados. Nestes casos, apesar não praticar diretamente o ato ilícito

---

seus membros originários. Além de sua função de reduzir tarifas no comércio internacional, também possui um sistema de solução de controvérsias comerciais, intitulado *Entendimento Relativo às Normas e Procedimentos sobre Solução de Controvérsias* (MAZZUOLI, 2012, p. 646-647).

50 Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/58abr.pdf>, Acesso em: 20 mar. 2013. WTO Doc WT/DS58/AB/, outubro de 1998, §173.

51 Disponível em: <http://untreaty.un.org/cod/riaa/cases/vol_IV/155-164.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2013.

52 Caso Roper 1927 p. 145 Disponível em: <http://untreaty.un.org/cod/riaa/cases/vol_IV/155-164.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2013.

internacional o Estado é o responsabilizado, como foi entendido no caso da *Spanish Zone of Morocco.* No referido caso os atos perpetrados contra cidadãos ingleses por violação do Direito Internacional Público foram cometidos no Marrocos, área sob domínio da Espanha. Desta forma, independentemente de não ter realizado diretamente o ato ilícito internacional, como responsável pelo território, perante o Direito internacional Público, a Espanha foi arcou com as reparações.

Nesse sentido, Sean Murphy (2012, p. 203), utilizando as previsões do Projeto, descreve os casos em que a responsabilidade internacional por atos das pessoas privadas são atribuídos indiretamente ao Estado: i) a conduta de pessoas privadas que não são órgãos dos Estados, mas que exerçam as atividades típicas da autoridade governamental, quanto dos atos relacionados a estas atividades (serviços públicos); ii) condutas de pessoas privadas que não são órgãos dos Estados, mas que estão sob as instruções, direção e controle do Estado; iii) condutas de pessoas privadas que exercem atividades típicas da autoridade governamental na ausência do governo oficial; e iv) condutas de pessoas privadas de insurreição que gerem um novo governo.

Hildebrando Accioly (2002, p. 344-345) , por sua vez, considera que os casos em que o Estado deve responder por atos das pessoas privadas estão limitados a duas situações: "1º) se deixou de cumprir o dever de manter a ordem, isto é, de assegurar à pessoa e bens do estrangeiro a proteção que lhe é devida e, 2º) se foi negligente na repressão de atos ilícitos cometidos contra o estrangeiro".

Para James Crawford (2012, p. 544), esta responsabilidade indireta decorre da evolução das relações jurídicas. Ele reconhece que os casos atuais estão mais complexos, tendo em vista que o Estado vem assumindo funções de caráter econômico e social. Nestas situações, o Estado não age por meio de seus agentes, mas delega funções governamentais para entidades paraestatais, e até pessoas privadas. Corporações com inúmeros graus de participação governamental, bem como agências reguladoras com vários graus de independência, maculam a usual distinção público-privada e demandam o exame detalhado de suas funções, a fim de determinar se o ato ilícito internacional é atribuível, ou não, ao Estado.

Nestes casos, a atribuição da responsabilidade por atos ilícitos internacionais realizados por pessoas privadas encontra previsão no artigo 5º do Projeto, que determina a responsabilidade de pessoas que não são órgãos do Estado, mas possuem as atribuições deste para exercerem os elementos de autoridade governamental, como exemplo, as empresas de segurança privada. Esta previsão pode ter sido influenciada pelo caso *U.S. Anti Dumping and*

Countervailing Duties (China) em que ficou estabelecido, no painel da Organização Mundial de Comércio (OMC), que órgãos públicos são responsáveis por atos ilícitos, em decorrência das medidas de subsídios e compensação, cuja entidade seja controlada pelo governo, incluindo empresas privadas, com mais de 50% (cinquenta por cento) de ações sob a titularidade do governo, independentemente de suas funções[53].

Ainda analisando a questão da responsabilidade do Estado por violações ao Direito Internacional Público, James Crawford (2012, p. 544-545), discorre acerca do caso *Genocide (Bosnia and Herzegovina v Serbia and Montenegro)* caso em que a Bósnia e Sérvia haviam incorrido nos dispositivos da Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio (1948)[54] e pela prática de ato ilícito internacional por não prevenirem as atrocidades cometidas pelas milícias Sérvias e Bósnia na cidade de Srebrenica em 1995.

Ao analisar este caso o Tribunal Internacional de Justiça não atribuiu nenhuma responsabilidade internacional indenizatória pelos atos ilícitos da efetiva realização da conduta de genocídio, de conspiração e cumplicidade para o genocídio, afastando estas a responsabilidades do Estado da Sérvia, sob o argumento de que as milícias não gozavam do status de órgão de Estados *de iure* e *de fact*, na época dos fatos. Em seguida, passando para o segundo argumento de acusação acerca da atribuição da responsabilidade da Sérvia com base no artigo 8º do Projeto[55] - que prevê a responsabilidade do Estado, no caso dos atos ilícitos cometidos não terem sido praticados por órgãos do Estado, mas sob "instruções, direção e controle" – a Corte entendeu que não havia "bases factuais suficientes" para responsabilizar o Estado (CRAWFORD, 2012, p. 545). Ao final a única responsabilidade atribuída à Sérvia foi de violação a prevenção ao genocídio e de não cooperar com a Corte para captura dos milicianos. Com esta decisão a jurisprudência internacional levou em conta que a responsabilidade recai para o Estado caso este não tenha adotado as medidas necessárias para prevenir o incidente[56] ou para proteger as vítimas, somente.

---

53 Em 2008, a China requereu que a Organização Mundial do Comercio se posicionasse sobre as medidas antidumping impostas contra ela, pelos Estados Unidos. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/379r_e.pdf >. Acesso em: 20 mar.2013.

54 Artigo 1º As Partes Contratantes confirmam que o genocídio, quer cometido em tempo de paz, quer em tempo de guerra, é um crime contra o Direito Internacional, o qual elas se comprometem a prevenir e a punir (ONU, 1948A).

55 Artigo 8º "The conduct of a person or group of persons shall be considered an act of a State under international law if the person or group of persons is in fact acting on the instructions of, or under the direction or control of, that State in carrying out the conduct" (ONU, 2001)

56 Caso Tellini foi uma dos precedentes utilizados para fundamentar o Projeto de responsabilidade internacional por atos ilícitos cometidos pelos Estados, acerca da necessidade do Estado tomar medidas para prevenir ilícitos internacionais. Disponível em: <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2013.

Como se verifica em casos como o do *Genocide*, graves violações aos Direitos Humanos foram realizadas, contudo a efetiva reparação não foi fornecida de modo a restabelecer a harmonia das relações internacionais, mesmo por meio da responsabilidade indireta internacional. Tal situação demonstra que a tanto a responsabilidade indireta do Estado, como a direta, acima discutidas, não são suficientes para a efetiva reparação dos atos ilícitos internacionais, bem como as violações aos Direitos Humanos.

Destaca-se, assim, que para a aplicação da responsabilidade internacional, os atos de milícias ou de pessoas privadas, como as Corporações, padecem do requisito da responsabilidade indireta, compreendida pelo direito das nações. Ou seja, a ausência de vinculação mínima entre o ato ilícito internacional cometido por uma pessoa privada e o Estado afasta a aplicação da responsabilidade internacional indireta do Estado, e impedindo que a pessoa humana ofendida postule do Estado esta reparação. Valério Mazzuoli (2012, p. 588) discorrendo sobre o vínculo que atrai a responsabilidade internacional indireta ao Estado entende que "se não se puder, com o mínimo de razoabilidade, atribuir ao Estado respectivo negligência ou cumplicidade na prática do ato manifestado pelo seu súdito, o mesmo fica desonerado de responder internacionalmente pelo ato do particular".

Logo, como já apontado, a responsabilidade internacional não tutela todos os atores internacionais, sendo possível a ocorrência de violações ao Direito Internacional Público. Como mencionado, tal lacuna impede o restabelecimento do equilíbrio do direito das nações, por meio da reparação, o que viola o "princípio fundamental da justiça" (ACCIOLY, 2002, p. 344), visto que a vítima não terá a reparação por violação de Direito internacional Público. Em casos como o do *Genocide*, perpetrados por pessoas privadas, a responsabilidade internacional deve ser mais ampla, de modo a resguardar o ofendido e não proteger o ofensor.

3.2 Invocando a Reparação Internacional pela Pessoa Privada

Como demonstrado, existe a responsabilidade internacional do Estado direta - quando este, por meio dos seus órgãos, realiza diretamente uma ação ou omissão violando uma norma de Direito Internacional Público. Da mesma forma, será o Estado responsabilizado internacionalmente, mas, indiretamente, quando uma pessoa privada violar uma norma internacional por culpa e quando suas atividades estiverem atreladas ao Estado.

Contudo, há casos em que a pessoa privada em atividades desvinculadas do Estado, realiza um ato ilícito internacional, causando danos a outras pessoas, dentre estas às pessoas humanas. Para que este ofendido obtenha efetivamente a reparação do ato ilícito, o Direito Internacional Público determina que o lesado esgote todos os recursos jurídicos internos existentes no Estado onde ocorreu o ilícito ou no país onde o ilícito foi cometido (MAZZUOLLI, 2012, p. 588). Não se obtendo o resultado desejado, o ofendido pode se utilizar de mecanismos internacionais para reparação do dano de duas formas, as quais serão explicitadas a seguir.

a) A Proteção Diplomática para Reparação Internacional

A primeira maneira de reparar o dano internacional, quando o ofendido não obteve no judiciário interno do Estado a satisfação do seu direito, seria pelas vias da proteção diplomática, por meio da reclamação do ofendido. Neste caso, o ofendido endossa queixa acerca do ato ilícito internacional cometido pela pessoa privada ao Estado em que possui nacionalidade. Com esta medida o direito a reparação é destinada ao Estado, como se este fosse a vítima do ato praticado pela pessoa privada, como se verifica:

> A proteção diplomática é, enfim, a atividade voltada à proteção dos direitos de um Estado em decorrência da violação desses direitos por outro sujeito, ainda que a reclamação tenha sido deflagrada por particular na defesa dos seus interesses pessoais. A vítima não pode agir diretamente contra o Estado causador do dano, ela se utiliza da proteção do Estado de que é nacional. Este último encampa seus sentimentos e deflagra contra o Estado responsável, um pedido de indenização pelos prejuízos sofridos. (MAZZUOLLI, 2012, p. 575)

Para operacionalizar a proteção diplomática, o ofendido deve observar as seguintes condições: ser nacional do Estado reclamante ou entidade sob sua proteção diplomática; ter esgotado os recursos internos existentes para resguardar seus direitos violados, e não ter contribuído para o dano (MELLO, 2001, p. 505). Neste caso, tanto os efetivos demandantes como demandados são os Estados, aqueles por parte dos ofendidos e estes por parte dos causadores do ato ilícito internacional. Como se verifica, a figura da pessoa privada não se encontra em nenhum destes dois polos, pois a pessoa privada demandada será representada pelo Estado onde possui sua nacionalidade.

Ainda observa-se, muitas vezes, que o perpetrador do ato ilícito internacional é uma Corporação ou Estado parceiro desta, e o local em que se deu a violação é um país dependente dessa. Em tal situação, os esgotamentos dos recursos jurídicos internos do Estado onde se deu o ilícito, não permitem a efetiva reparação do ato ilícito contrário ao Direito Internacional Público, por meio das suas instituições internas (Judiciário, Legislativo e Executivo).

Para tais situações a proteção diplomática seria o mecanismo internacional adequado, contudo, os interesses na manutenção das parcerias existentes entre Corporações e Estados são mais vantajosas ao Estado do que levar uma queixa a um Tribunal Internacional por meio da proteção diplomática, sejam estes interesses de ordem política ou econômica. Ademais, o próprio Estado, indiretamente, estaria reconhecendo que seu sistema de reparação de danos ou de recursos não é eficiente para indenização de tais danos, o que poderia se configurar um *venire contra factum proprium.* Logo, como a reclamação depende da discricionariedade do Estado para sair da esfera doméstica e ser levado para esfera internacional, o Estado em que o ofendido possui sua nacionalidade não viabiliza tal demanda (MAZZUOLLI, 2012, p. 590).

Desta forma, nos casos em que um ofendido é uma pessoa privada, como uma pessoa humana, e tem seus direitos violados por um ato ilícito internacional perpetrado por uma Corporação, o único mecanismo de proteção internacional para reparas este ilícito é por meio da proteção diplomática. Logo, caso o ofendido não obtenha a reparação do ato ilícito internacional, pelos mecanismos de proteção doméstico do Estado em que é nacional, poderá apresentar queixa internacional. Contudo, deverá passar pelo crivo da discricionariedade do Estado em que é nacional, para que se verifique o interesse em demandar contra o Estado de nacionalidade da Corporação perpetradora do ato ilícito internacional.

b) Mecanismos de Proteção dos Direitos Humanos para Reparação Internacional

A responsabilidade internacional por violações aos Direitos Humanos se diferencia da proteção diplomática por tutelar a pessoa humana e não o Estado em demandas de Direito Internacional Público. Nesta sistemática, a pessoa humana poderá demandar o Estado, por violação das normas internacionais sobre Direitos Humanos, ou seja, a proteção

internacional de Direitos Humanos tutela a dignidade da pessoa humana contra o Estado que violou tal direito, sendo irrelevante a nacionalidade do ofendido.

Nestes casos, o ofendido deve se dirigir diretamente a uma instância internacional, sem ter que se utilizar de seu Estado de origem como intermediário, após esgotar os mecanismos domésticos de proteção destes direitos:

> (...) o desenvolvimento da responsabilidade internacional do Estado não é feito através da proteção diplomática, mas sim através do Direito Internacional dos Direitos Humanos, que fornece ao indivíduo um rol de direitos internacionalmente consagrados e, ao mesmo tempo, acesso a instâncias internacionais para que seja averiguada a lesão a esses direitos. (RAMOS, 2004, p. 49)

Para proteção dos Direitos Humanos, por meio de normas internacionais foi estabelecido mecanismos internacionais[57] para dirimir tais conflitos, como órgãos compostos por pessoas independentes e imparciais que analisam os fatos e provas, decidindo, ao final, sobre a responsabilidade internacional do Estado infrator dos referidos direitos (SANTOS, 2009, p. 140). Dentre os mecanismos internacionais, destacam-se:

> O sistema normativo global da Organização das Nações Unidas e os sistemas regionais de proteção, notadamente na Europa, América e África. Estes sistemas internacionais previram a instituição de Cortes de Direitos Humanos e outros órgãos internacionais, chamando à responsabilidade internacional os Estados violadores dos direitos humanos em seus territórios. (SANTOS, 2009, p. 140)

Logo, todos os mecanismos, bem como a proteção diplomática, para a doutrina em geral, tutelam as relações jurídicas entre Estados e entre Estado e pessoa humana, ou seja, apenas relações verticais. Como se verifica, os mecanismos de proteção internacional dos Direitos Humanos ou de responsabilidade internacional são inaplicáveis às pessoas privadas (relações horizontais).

Com efeito, defende-se que as normas internacionais sobre Diretos Humanos aplicam-se às relações horizontais, ou seja, entre pessoa humana e pessoas privadas. Como apresentado no Capítulo 1, a necessidade de proteção da dignidade da pessoa humana ultrapassa a distinção do público e do privado, tanto na esfera doméstica de um Estado, como

---

[57] O que mecanismo internacional de apuração da responsabilidade internacional do Estado, é necessário que se *identifique o fato ilícito, a relação causal entre a conduta imputável ao Estado e o resultado lesivo*, bem como se *determine o dever de reparação* (consequência da responsabilidade internacional do Estado) (RAMOS, 2002, p. 40).

na esfera internacional, transcendendo os interesses e as partes signatárias de normas internacionais para abarcar, também, a relação jurídica envolvendo pessoas privadas[58].

Logo, como apontado, o mecanismos internacionais de proteção dos Direitos Humanos, Europeu e o Americano vedam o ajuizamento de ações contra pessoas privadas, independentemente do fato que a norma internacional de Direitos Humanos seja aplicável uma pessoa privada. Neste sentido, Daniel Sarmento (2004, p. 269) aponta que a "grande dificuldade inerente ao reconhecimento da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais no plano da jurisdição supranacional de direitos humanas é de natureza processual".

A conclusão de que a proteção diplomática do Direito Internacional Público e os mecanismos internacionais de proteção dos Direitos Humanos sejam aplicáveis às violações cometidas pelas pessoas privadas, não afasta as Corporações como atores de Direito Internacional Público, bem como não diminui a vinculação da aplicação dos Direitos Humanos a estas pessoas privadas. Apenas se constata que a responsabilidade internacional do direito das nações se aplica às Corporações, tanto para demandar direitos como para serem demandas. Entretanto, por ausência de previsão expressa no Direito Internacional Público não há mecanismo internacional de reparação no caso da realização do ato ilícito internacional perpetrado por uma Corporação, inclusive contra os Direitos Humanos.

A inexistência de mecanismos internacionais no Direito Internacional Público para tutelar tais casos é apenas uma lacuna, não uma vedação do direito para impedir a responsabilidade das Corporações. Neste sentido, não há impedimento neste direito para que outros mecanismos, como os domésticos, sejam utilizados para reparar estes atos ilícitos internacionais cometidos pelas Corporações Tal abordagem será feita no Capítulo 5, passando, primeiramente, a ser analisada a efetiva aplicação dos Direitos Humanos às Corporações Capítulo 4.

---

[58] Os tratados de direitos humanos, em contrapartida, prescrevem *obrigações* de caráter *essencialmente objetivo*, a serem garantidas ou implementadas coletivamente, e enfatizam a predominância de considerações de interesse geral ou *ordre public* que transcendem os interesses individuais das Partes Contratantes. Tais tratados não são interpretados à luz de concessões recíprocas, como nos tratados clássicos, mas sim na busca da realização do propósito último da proteção dos direitos fundamentais do ser humano.

4 RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DAS CORPORAÇÕES

Como verificado no Capítulo 1, o processo de globalização tem gerado impactos sobre a forma com que as relações jurídicas entre Estados e as pessoas privadas vêm ocorrendo ao longo dos últimos anos, refletindo, principalmente, na relação de independência e soberania dos Estados, diante do surgimento das Corporações como influentes atores do Direito Internacional Público.

Pode-se observar que a atuação das Corporações vem influenciando os investimentos e as políticas nos Estados, e em muitos casos gerando como consequências efeitos diretos nas violações aos Direitos Humanos das pessoas que vivem em tais países, sem que haja a devida reparação de tais violações. Não obstante, à primeira vista, o Direito Internacional Público não vem atende a necessidade crescente destas pessoas humanas que têm seus direitos violados, visto que as normas que tratam da responsabilidade internacional e dos mecanismos de proteção dos Direitos Humanos, em regra, não protegem tais direitos, nem os ofendidos, contra os atos ilícitos internacionais realizados por estas Corporações.

Ocorre que há a necessidade de um equilíbrio social de retribuição, para que o dano por violação aos Direitos Humanos seja reparado, para atender o princípio da reparação do Direito Internacional Público (MELLO, 2001, p. 501). Logo, justifica-se a inserção das Corporações na sociedade internacional e existe a necessidade do causador de um ato ilícito reparar o dano causado. Em suma, sendo as Corporações parte da sociedade internacional, elas têm como obrigação manter os compromissos assumidos e reparar o mal indevidamente causado a outrem, princípio sobre o qual repousa a noção de responsabilidade (ACCIOLY, 2002, p. 344-354).

Neste sentido, como destaca Jorge Miranda, a responsabilidade internacional é atribuída a um ator de Direito Internacional Público que ocorre:

> (...) viola uma norma ou um dever que está adstrito em relação com outro sujeito ou sempre que, por qualquer forma, causa-lhe um prejuízo, incorre em responsabilidade; fica constituído em dever específico para com o lesado. Nisto consiste, muito em resumo, a responsabilidade. (MIRANDA, 2002, p. 305)

Desta forma, as Corporações sendo detentoras de direitos e deveres perante o de Direito Internacional Público, e configurando-se como atores internacionais, devem ser responsabilizadas pelos atos ilícitos internacionais praticados.

Feitas as referidas considerações, o presente Capítulo visa apresentar as evidências históricas, normativas, jurisprudenciais e costumeiras acerca da responsabilidade das Corporações por ofensas às normas internacionais, em especial contra os Direitos Humanos.

4.1 Histórico da Responsabilidade Internacional das Corporações

Historicamente a doutrina, em sua maioria, nega a responsabilidade internacional das Corporações, sob o argumento de ausência de fontes de Direito Internacional Público, bem como de jurisprudência e doutrina neste sentido. Contudo, a discussão da atribuição da responsabilidade internacional das Corporações em relação aos Direitos Humanos remonta o Século XIX, principalmente em relação a questões sobre escravidão e tráfico de escravos.

Ao analisar a origem histórica da violação aos Direitos Humanos por pessoas privadas, Jordan Paust (2002, p. 816-817) traz a informação de que, em 1806, o Presidente Thomas Jefferson demonstrava sua preocupação acerca da prática de tráfico de escravos pelos cidadãos norte-americanos em outros países. Em 1841, a Suprema Corte Americana julgou o caso *The Schooner Amistad* (EUA, 1841), quando o ex- Presidente John Quincy Adams, ao sustentar a liberdade dos envolvidos, apontou que, no referido caso, também havia o envolvimento de pessoas privadas na violação de Direitos Humanos e na prática do tráfico de escravos. A mesma ideia de violação aos Direitos Humanos por pessoas privadas foi trazida em 1860 pelo Juiz da Suprema Corte Americana Campbell, no caso *United States v. Haun* (PAUST, 2002, p. 816).

Mais recentemente, após a Segunda Guerra Mundial, ocorreram diversos julgamentos acerca das violações aos Direitos Humanos ocorridos durante este período. Dentre estes, os Tribunais não se manifestaram somente sobre crimes de guerra, mas também sobre a responsabilidade das pessoas privadas que auxiliaram os atos ilícitos realizados durante a Segunda Guerra Mundial, momento em que se verificou a responsabilidade tanto de pessoas humanas como das Corporações.

Tais fatos foram oriundos dos julgamentos que o Tribunal Militar Internacional, após o fim da Segunda Guerra Mundial, impôs aos industriais, donos das Corporações, que auxiliaram o regime nazista e fizeram uso de trabalhos forçados para suas atividades (RAMASASTRY, 2002, p. 104). Após a condenação penal e civil dos industriais, como pessoas humanas, Anita Ramasastry (2002, p. 104) defende que estas acusações e julgamentos ocorridos perante o Tribunal Militar Internacional forneceram importantes argumentos para compreender como uma Corporação pode violar o Direito Internacional Público, e se beneficiar economicamente das ofensas aos Direitos Humanos, buscando, assim, a responsabilidade das Corporações por tais violações, em que pese a histórica relutância de algumas jurisdições em fazê-la.

Com a derrota do regime nazista na Alemanha, os países aliados formaram um Conselho de Controle[59] com o intuito de uniformizar as normas para julgamento dos criminosos da Segunda Guerra Mundial, dentro das várias Zonas de Ocupação. Como resultado, foi promulgada a Lei nº 10 do Conselho de Controle, como se verifica no Relatório final do Julgamento de Nuremberg, que tipificou os crimes internacionais que seriam processados pelo Tribunal Militar Internacional (CONTROL COUNCIL, 1945).

Nos termos da Lei nº 10, os Estados Unidos da América estabeleceram seis Tribunais Militares Americanos, dentro de sua Zona de Ocupação, e levaram a julgamento doze casos acerca das violações ao Direito Internacional Público, cometidos durante a Segunda Guerra Mundial. Destaca-se que três destes foram casos envolvendo acusações sobre atos realizados por industriais alemães, acerca do uso de trabalho escravo e forçado, em prol das Corporações para as quais trabalhavam[60], assuntos não julgados pelo o Tribunal Militar Internacional de Nuremberg (RAMASASTRY, 2002, p. 105). Tais casos, foram levados ao Tribunal Militar Americano e ao julgá-los o referido tribunal entendeu que os executivos das empresas alemãs *IG Farben*[61], *Flick*[62] e *Krupp*[63], estavam envolvidos em violações ao Direito Internacional Público.

---

[59] Composto por quatro países vencedores da guerra: Estados Unidos, Grã-Bretanha, França e União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS)

[60] Anita Ramasastry (2002) discorre com mais profundidade sobre tais casos utilizando como fonte o *Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law nº. 10*. Disponível em: <http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/NTs_war-criminals.html>. Acesso em: 10 de abr. 2013.

[61] Os réus neste caso eram os diretores da IG Farben, um grande conglomerado alemão de empresas químicas. Na Segunda Guerra Mundial, uma subsidiária da IG Farben, Degesch, fabricava Zyklon B, o gás venenoso usado nos campos de extermínio. A IG Farben também desenvolveu processos químicos que permitiu à Alemanha travar uma guerra, mesmo sem o abastecimento de petróleo. As acusações direcionadas aos diretores foram de crimes contra a paz e trabalho escravo. Disponível em: <http://www.ushmm.org/wlc/en/article.php?ModuleId=10007077>. Acesso em: 20 abr. 2013.

Contudo, o Tribunal Militar Americano - quando de sua constituição para julgar os crimes ocorridos nas áreas de responsabilidade dos Estados Unidos - não detinha a competência para julgar Corporações, apesar de ter sido configurado que seus executivos estavam envolvidos em atos ilícitos internacionais:

> Embora organização Farben, enquanto uma corporação, não seja imputada sob a acusação de cometer um crime e não seja ré na acusação deste caso, está na teoria da acusação comprovada que os réus individualmente e coletivamente se utilizaram da organização Farben como um instrumento e, por meio desta, eles (acusados) cometeram os crimes enumerados na acusação. (EUA, 1952A, p. 1108, tradução livre)

Da mesma forma, foi verificado que as Corporações se beneficiaram economicamente dos atos ilícitos internacionais praticados por seus executivos, como constou na decisão do Tribunal Militar Americano:

> O resultado foi o enriquecimento da Farben e a construção de um dos maiores impérios químicos por meio do esbulho, em detrimento dos antigos proprietários. Tal ação por parte da Farben constituiu uma violação aos direitos da propriedade privada, protegida pelas Leis e Costumes da Guerra. E, no caso envolvendo propriedade privada, a aquisição permanente foi em violação à Convenção de Haia que limita o direito de posse da propriedade como um mero usufruto do imóvel. As formas das transações eram variadas e complexas, e se refletiam em acordos corporativos bem calculados para criar a ilusão de legalidade. Mas o objetivo de pilhagem, saque e espoliação se destacam, e não havia nenhuma dúvida quanto ao resultado pretendido.
> (...)
> Em alguns casos, após o confisco pelas autoridades do Reich, a Farben procedeu à aquisição permanente das propriedades confiscadas. Em outros casos envolvendo "negociações" com os proprietários privados, a Farben procedeu à aquisição permanente e substancial ou o controle das propriedades contrário às vontades dos proprietários, retirados à força do imóvel pelo Reich, ou outras medidas semelhantes, como, por exemplo, retenção de licenças, matérias-primas, a ameaça de drásticos tratamentos nas negociações de paz, ou outros meios eficazes de subjugar a vontade dos proprietários. O poder militar foi ameaça sempre presente nessas transações e foi claramente um importante, se não decisivo, fato. (EUA, 1952A, p. 1140, tradução livre)

---

[62] Friedrich Flick era um alto executivo da indústria de aço na Alemanha. Ele foi julgado juntamente com outros cinco membros de sua corporação sob acusação de crimes de guerra e crimes contra a humanidade, incluindo a escravidão e abuso de prisioneiros de campos de concentração. Flick foi condenado pelo uso de trabalho escravo, pois tinha conhecimento e aprovou determinadas atividades do seu subordinado, Bernhard Weiss. Weiss teve um papel ativo e de liderança na obtenção e alocação de prisioneiros de guerra Russos para aumento da força de trabalho industrial" em uma das fábricas Flick. O líder da corporação Flick foi descrito como alguém que, "no auge de sua carreira, tinha voto controle de uma dezena de empresas, com pelo menos 120 mil pessoas envolvidas em mineração de carvão e ferro, produção de aço, e a construção de máquinas e outros produtos que exigiam o aço como matéria-prima. Disponível em: <http://archive.adl.org/braun/dim_13_2_flick.asp>. Acesso em: 20 abr. 2013.

[63] No julgamento do caso Krupp, doze ex-diretores do Grupo Krupp foram acusados de terem: armado as forças militares Alemãs; participado ativamente na preparação dos nazistas para uma guerra, bem como e também no uso de trabalho escravo em suas empresas. Um dos réus foi absolvido, os outros receberam penas de prisão entre três e doze anos, e ainda Alfried Krupp foi condenado a vender todos os seus bens. Disponível em: <http://www.ushmm.org/wlc/en/article.php?ModuleId=10007081>. Acesso em: 20 abr. 2013.

Em que pese não ter sido atribuído ao Tribunal Militar Americano competência jurisdicional para julgar pessoas jurídicas nas decisões, ficou entendido que as condutas das Corporações violaram normas internacionais, como o artigo 47[64] da Convenção de Haia por crime de guerra pela prática de esbulho, da seguinte forma:

> As disposições previstas nos Regulamentos de Haia visam preservar amplamente a inviolabilidade dos direitos de propriedade tanto público como da propriedade privada durante a ocupação militar. Esses admitem exceções de desapropriação, o uso e a requisição, todos os quais são sujeitos a limitações bem definidas estabelecidas nestas disposições. No caso, particulares, incluindo pessoas jurídicas, que continuavam a utilização da propriedade privada, contra a vontade e consentimento do proprietário, tal ação não estava expressamente justificada por nenhuma previsão aplicável do Regulamento de Haia, configurando violação do direito internacional. O pagamento do preço ou de outro adequado tratamento, sob tais circunstâncias, não afasta o caráter ilegal do ato. Da mesma forma que um indivíduo ou uma pessoa jurídica torna-se parte de um ilegal confisco de uma propriedade pública ou privada, ao planejar e executar um bem definido plano para adquirir tais propriedades permanentemente, a aquisição sob tais circunstâncias desses bens de forma permanente, a aquisição sob tais circunstâncias, subsequentes ao confisco constituem conduta que viola os Regulamentos de Haia. (EUA, 1952A, p. 1121-1133, tradução livre)

Assim como no caso *Farben*, o Tribunal Militar Americano entendeu que no caso *Krupp* a Corporação violou a Convenção de Haia (1907), ao confiscar a fábrica Austin e ao se utilizar de trabalho forçado e escravo em suas instalações durante a Segunda Guerra Mundial. Conforme restou consignado na decisão, a Corporação *Krupp* participou ativamente do programa compulsório de trabalho do Terceiro Reich, em qual se previa a utilização de prisioneiros de guerra, civis e estrangeiros, para trabalhos forçados em suas mais de 80 (oitenta) fábricas na Alemanha (RAMASASTRY, 2002, p. 104, tradução livre).

No caso Krupp o Tribunal Militar Americano constatou que as condições de trabalho violaram as condições mínimas de dignidade do humano, bem como o Direito Internacional Público:

> Dois fatores determinantes foram estabelecidos acima de qualquer dúvida por documentos contemporâneos tirados dos arquivos da Krupp, dos quais alguns são citados acima. Estes são: (1) os prisioneiros de guerra Russos eram colocados em trabalho pesado, mesmo quando, devido à desnutrição, estavam totalmente incapazes fisicamente. (EUA, 1952B, p. 1351, tradução livre)

---

[64] Segundo Direito Internacional Público o artigo 47 da Convenção de Haia (1907) proibie e classifica como crime de guerra o ato de pilhagem.

Ao final dos julgamentos, o Tribunal Militar Americano, mesmo sem a condenação da empresa *Krupp*, concluiu que a Corporação possuía um "ardente desejo" de empregar o trabalho forçado em suas atividades para o fim econômico a qual era destinada (RAMASASTRY, 2002, p. 112, tradução livre).

Ao se analisar as decisões envolvendo os casos *Farben e Krupp*, verifica-se que não somente a vontade íntima dos executivos estavam alinhadas com as práticas nazistas contra a dignidade da pessoa humana, mas também a própria Corporação, em suas linhas estratégicas e de desenvolvimento empresarial e obtenção do lucro, considerava tais atos, mesmo contrários ao Direito Internacional Público e à dignidade da pessoa humana, como legítimos para sua expansão[65]. Tais situações demonstram que os atos ilícitos internacionais que violaram o direito das nações, em especial contra as pessoas humanas, foram praticados pelas Corporações durante a Segunda Guerra Mundial, demonstrando a necessidade da aplicação da responsabilidade internacional às Corporações.

Como se pode perceber, através destas considerações históricas, a violação do Direito Internacional Público pelas Corporações não é uma prática recente e tem impactado o cenário da responsabilidade internacional. Mais está prática ilícita tem ganhado vulto, por meio de violações aos Direitos Humanos. Por outro lado o direito das nações vem evoluído, a fim de contemplar as Corporações como atores internacionais, inclusive com o posicionamento mais claro das fontes deste direito para atribuição da responsabilidade internacional, principalmente por ofensa aos Direitos Humanos, como se verificará a seguir.

4.2 Normas sobre a Responsabilidade Internacional das Corporações

Como historicamente demonstrado, em várias ocasiões já se verificou a possibilidade das normas internacionais sobre Direitos Humanos serem destinadas tanto a Estados quanto a pessoas privadas, em especial às Corporações, demonstrando que a aplicação de Direitos Humanos destina-se tanto às relações jurídicas verticais como às horizontais. Logo,

---

[65] Ainda na Segunda Guerra, corporações como a Siemens, a Ford e a General Motors (EUA, 1999) se utilizaram diretamente deste tipo de prática em suas empresas. Bancos Suíços foram acusação de se utilizar trabalho escravo (EUA, 2000), bem como a IBM de se utilizar de práticas contrárias à dignidade da pessoa humana. Disponível em: <http://www.polyreg.ch/d/informationen/bgeleitentscheide/Band_132_2006/BGE_132_III_661.html>. Acesso em: 20 abr. de 2013

as normas internacionais sobre Direitos Humanos aplicam-se às Corporações, conforme defende Jordan Paust:

> Assim, a maioria dos deveres não são geralmente limitados a atores estatais, mas se fazem aplicar a particulares ou entidades. Além disso, as violações dos direitos humanos, previstos em tratados específicos e no direito internacional consuetudinário, frequentemente se aplicam a perpetradores privados expressamente ou implicitamente. (PAUST, 2002, p. 810, tradução livre)

A Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) é um exemplo de aplicação indistinta de seu conteúdo, por ser um instrumento de Direitos Humanos que identifica e evidencia o conteúdo destes direitos protegidos pela Carta da ONU, bem como inúmeros direitos previstos no costume do Direito Internacional Público, devendo, pois, ser aplicada a todos. Destaca-se que a aplicação incondicional dos Direitos Humanos destina-se também às pessoas privadas, conforme o preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos, que inscreve:

> Proclama a presente Declaração Universal dos Direitos do Homem como ideal comum a atingir por todos os povos e todas as nações, a fim de que todos os indivíduos e todos os órgãos da sociedade, tendo-a constantemente no espírito, se esforcem, pelo ensino e pela educação, por desenvolver o respeito desses direitos e liberdades e por promover, por medidas progressivas de ordem nacional e internacional, o seu reconhecimento e a sua aplicação universais e efetivos tanto entre as populações dos próprios Estados membros como entre as dos territórios colocados sob a sua jurisdição. (ONU, 1948B, preâmbulo)

Além do preâmbulo, o artigo 29, parágrafo 1º, da Declaração Universal dos Direitos Humanos, destina-se às pessoas privadas[66], como as Corporações, ao dispor que "o indivíduo tem deveres para com a comunidade" (ONU, 1948B). Por sua vez, o artigo 30 reconhece que é vedada a prática contra os Direitos Humanos, assegurando que nada pode ser "interpretado de maneira a conceder a qualquer Estado, grupo ou pessoa privada, o direito de se entregar a alguma atividade ou de praticar algum ato destinado a destruir os direitos e liberdades" (ONU, 1948B). Para Jordan Paust (2002, p. 812), a previsão do artigo 30 da Declaração Universal dos Direitos Humanos assegura que tais deveres são aplicáveis a grupos e pessoas privadas, não permitindo que estas pratiquem atos de violação aos Direitos Humanos ali previstos.

---

[66] O termo indivíduo é utilizado pela norma internacional e no presente trabalho contempla o termo pessoa privada, que engloba a pessoa humana e as Corporações.

Assim, como destacam Andrew Clapham (1993, p. 93-99) e Jordan Paust (2010, p. 812) diante dos inúmeros direitos previstos na Declaração Universal dos Direitos Humanos não se pode simplesmente interpretar a redação de tal norma gramaticalmente, mas de forma a proteger a pessoa humana e sua dignidade.

Nesta interpretação é expressamente proibida a adição de palavras ou de se fazer qualquer limitação interpretativa que as partes, quando da assinatura da Declaração, não previram. Logo, como entende Jordam Paust (PAUST, 2002, p. 812-813, tradução livre), não se pode ler e aplicar o artigo 30 do DUDH, que trata especificamente sobre Direitos Humanos, como se grupos ou pessoas pudessem praticar qualquer atividade ou ato destinado à violar tais direitos, ou seja, a previsão contida no referido artigo tem escopo universal, impondo uma conduta de observância dos Direitos Humanos a "qualquer Estado, grupo ou indivíduo" abrangendo inclusive pessoas privadas, bem como as Corporações.

Neste sentido, o preâmbulo do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos (1966) determina expressamente em seu preambulo "que o indivíduo tem deveres para com outras pessoas e para a comunidade a que pertence e tem a obrigação de lutar pela promoção e observância dos direitos reconhecidos no presente Pacto" (ONU, 1966). Logo, perante o referido Pacto, quando se utiliza o termo "indivíduos", estão contempladas as Corporações, com o mesmo dever que o Estado tem de não violar os Direitos Humanos.

Em seu artigo 5º, o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, assim como o artigo 30 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, determina que:

> 1. nenhuma disposição do presente pacto poderá ser interpretada no sentido de reconhecer a um Estado, grupo ou indivíduo qualquer direito de dedicar-se a quaisquer atos que tenham por objetivo destruir os direitos ou liberdades reconhecidos no presente Pacto ou impor-lhes limitações mais amplas do que aquelas nele previstas. (ONU, 1948B, artigo 5º)

Ou seja, este artigo, claramente, veda que o Estado, grupo ou pessoa privada, bem como pessoas privadas violem ou obstruam os Direitos Humanos. Verifica-se, da mesma forma, a idêntica previsão de deveres às pessoas privadas, bem como a responsabilidade das Corporações, nos artigos 27 a 29 da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos[67] e no

[67] Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos (OUA, 1981). Prevê em seus artigos:
Artigo 27.º - Cada indivíduo tem deveres para com a família e a sociedade, para com o Estado e as outras coletividades legalmente reconhecidas e para com a Comunidade Internacional. Os direitos e as liberdades de cada pessoa exercem-se no respeito aos direitos de outrem, da segurança coletiva, da moral e do interesse comum.

artigo 17 da Convenção Europeia de Direitos Humanos, cuja expressão análoga é utilizada pela Declaração Universal dos Direitos Humanos. Logo, qualquer grupo ou pessoa privada tem o mesmo dever do Estado: não destruir ou limitar os Direitos Humanos.

O preâmbulo da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (DADDH) determina que "o cumprimento do dever de cada um é exigência do direito de todos. Direitos e deveres integram-se correlativamente em toda a atividade social e política do homem. Se os direitos exaltam a liberdade individual, os deveres exprimem a dignidade dessa liberdade" (OEA, 1948, preâmbulo).

Os artigos 29 a 38 da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem apresentam diversos deveres destinados às pessoas privadas, tanto que o "título da Declaração Americana é uma expressão afirmativa dos deveres privados dos Direitos Humanos" (PAUST, 2002, p. 814, tradução livre), cujo nascimento dos deveres privados em relação aos Direitos Humanos se deu quando a Declaração Universal foi criada.

Já a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH) reconhece, expressamente, no artigo 32, que "toda pessoa tem deveres para com a família, a comunidade e a humanidade", e, no artigo 29, determina que a interpretação dos tratados não permitirá a "qualquer (...), grupo ou pessoa, suprimir o gozo e exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista" (OEA, 1969). Logo, o cumprimento de Direitos Humanos está visivelmente direcionado para grupos e pessoas e veda a supressão ou restrição de tais direitos.

Artigo 28.º - Cada indivíduo tem o dever de respeitar e de considerar os seus semelhantes sem nenhuma discriminação e de manter com eles relações que permitam promover, salvaguardar e reforçar o respeito e a tolerância recíprocos.

Artigo 29.º - O indivíduo tem ainda o dever:

De preservar o desenvolvimento harmonioso da família e de atuar em favor da sua coesão e respeito; de respeitar a todo o momento os seus pais, de os alimentar e de os assistir em caso de necessidade. De servir a sua comunidade nacional pondo as suas capacidades físicas e intelectuais ao seu serviço. De não comprometer a segurança do Estado de que é nacional ou residente. De preservar e reforçar a solidariedade social e nacional, particularmente quando esta é ameaçada. De preservar e reforçar a independência nacional e a integridade territorial da pátria e, de uma maneira geral, de contribuir para a defesa do seu país, nas condições fixadas pela lei.

De trabalhar, na medida das suas capacidades e possibilidades, e de desobrigar-se das contribuições fixadas pela lei para a salvaguarda dos interesses fundamentais da sociedade. De velar, nas suas relações com a sociedade, pela preservação e reforço dos valores culturais africanos positivos, num espírito de tolerância, de diálogo e de concertação e, de uma maneira geral, de contribuir para a promoção da saúde moral da sociedade.

De contribuir com suas melhores capacidades, a todo o momento e a todos os níveis, para a promoção e para a realização da Unidade Africana.

Destaca-se, ainda, que a Convenção Americana sobre Direitos Humanos prevê expressa conduta às pessoas privadas[68] e às Corporações ao determinar em seu artigo 6, item 3, "a"que:

> (...) os trabalhos ou serviços normalmente exigidos de pessoa reclusa em cumprimento de sentença ou resolução formal expedida pela autoridade judiciária competente. Tais trabalhos ou serviços devem ser executados sob a vigilância e o controle das autoridades públicas, e os indivíduos que os executarem não devem ser postos à disposição de particulares, companhias ou pessoas jurídicas de caráter privado; (OEA, 1969, artigo 6º)

Da mesma forma, como abordado no Capítulo 2, a vedação a prática do Apartheid também foi tratada pela Convenção Internacional sobre a Supressão e Punição do Crime de Apartheid (ONU, 1973), como disciplina no item 2 do artigo 1º "Os Estados Partes da presente Convenção, declarar criminal dessas organizações, instituições e indivíduos que cometem o crime de apartheid" (ONU, 1973, artigo 1º). Verifica-se, a expressa imputação da responsabilidade às pessoas privadas, pela prática do Apartheid, ao se utilizar dos termos "organizações, instituições e dos indivíduos" que cometem tal crime, incluindo, desta forma, as Corporações.

A referida Convenção contra o Apartheid buscou proteger as pessoas humanas contra as violações realizadas pelos Estados, mas também responsabilizar as Corporações contra tais atos ilícitos internacionais, configurados como crimes, como, por exemplo, o fomento e o suporte financeiro para tais práticas, como disciplina o artigo 3º:

> A responsabilidade penal internacional é aplicável, independentemente do motivo que a causou a indivíduos, membros das organizações e instituições e representantes de Estado, quer residam no território onde os atos foram perpetrados ou em algum outro Estado, sempre que:
> (A) Empenharam em participar, diretamente incitando ou conspirando na prática de atos previstos no artigo 2º da presente Convenção;
> (B) Diretamente: instigaram, encorajaram e colaboraram na prática de crime de apartheid. (ONU, 1973, artigo 3º)

Desta forma, todos os atos realizados pelos Estados signatários da referida Convenção, bem como pelas Corporações que atuam em tais Estados, estão vinculados ao

---

[68] O artigo 14, item 3 impõe também acerca da responsabilidade da pessoa privada, se utilizando da terminologia "pessoa", para contemplar não só o Estado como outros atores de Direito Internacional Público ao dispor que "Para a efetiva proteção da honra e da reputação, toda publicação ou empresa jornalística, cinematográfica, de rádio ou televisão, deve ter uma pessoa responsável que não seja protegida por imunidades nem goze de foro especial." (OEA, 1969, artigo 14).

cumprimento e proteção dos Direitos Humanos, sendo possível a responsabilização internacional por atos que violem tais direitos. Contudo, a efetiva configuração da responsabilidade não se trata de tarefa simples, como destaca Steven Ratner, para quem, na prática existe uma complexa forma de atribuição da responsabilidade por violações aos Direitos Humanos quando realizadas por Corporações:

> Com relação à atividade empresarial, essa visão sugere que, se um negócio, contribui efetivamente para a violação aos direitos humanos pelo governo, com ciência deste ilícito, a corporação deve ser responsabilizada por ser uma questão de direito internacional – e deve se posicionar contrariamente, pois a empresa tem o dever de não estabelecer relações de cumplicidade com tais governos. (RATNER, 2001, p. 502, tradução livre)

A dificuldade da efetiva responsabilização se apura em decorrência do grau de vinculação entre a conduta realizada pelas Corporações e a ofensa aos Direitos Humanos que não é clara, havendo a possibilidade de se estabelecer gradações de vínculo, a fim de se apurar a responsabilidade por violações dos Direitos Humanos realizadas pelas Corporações. Neste sentido, a Comissão da Verdade e Conciliação da África do Sul, quantos aos atos perpetrados pelo regime Apartheid, apresentou um relevante trabalho e entendimento a fim de estabelecer a atribuição desta responsabilidade.

> Na verdade, esses tipos de distinções mostraram-se fundamentais para a Comissão da Verdade e Conciliação da África do Sul acerca do papel das empresas no apartheid. A Comissão estabeleceu parâmetros com três níveis de envolvimento: (1) as empresas que "desempenharam um papel central no auxílio da criação e da implementação" do apartheid, em particular, as empresas de mineração, (2) as empresas "que lucraram com envolvimento direto nas atividades que promoviam a repressão estatal", decorrente do seu know how, como a indústria de armas, e (3) empresas que se "beneficiaram indiretamente, em virtude do funcionamento" do regime apartheid. A Comissão entendeu que os dois primeiros níveis são repreensíveis *per se* e assim rejeitaram muitas reivindicações por líderes empresariais de inocência sob alegação de não possuírem o status de Estado. No entanto, suas conclusões acerca sobre outros negócios refletiram na verificação da extensão de até que ponto o apartheid claramente os beneficiou e a complexidade das interações dos seus negócios com o governo. No final, enquanto concluía que o governo e as empresas "cooperaram na construção de uma economia que beneficiava os brancos", foi rejeitada tanto a condenação dos empresários, como colaboradores, bem como afastou a acusação de domesticar e auxiliou ao regime do apartheid. Em que pese a Comissão não estar em posição de impor - ou desonrar – legalmente a imputação criminal ou civil sobre as corporações, sua sofisticada análise representa um importante fator da prática estatal em favor dos deveres nas corporações para evitar cumplicidade neste tipo de relação jurídica. (RATNER, 2001, p. 503, tradução livre)

Conforme se verifica, a África do Sul, no seu regime de transição, deu um importante passo ao apurar e vincular os atos de cumplicidade realizados pelas Corporações em

prol do regime Apartheid, e contra os Direitos Humanos, além de estabelecer a responsabilidade por ofensa a tais direitos. Destaca-se que a Comissão da Verdade e Conciliação da África do Sul não possuia os elementos necessários para reparar o dano naquele momento, contudo suas conclusões não impedem que outros mecanismos de responsabilização por ofensa aos Direitos Humanos tutelem os casos apurados.

Outra norma internacional de Direitos Humanos, cuja vinculação é destinada às Corporações, refere-se à Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio (1948), após a constatação das práticas e ilícitos realizados pelo regime Nazista durante a Segunda Guerra Mundial em 1946, por meio da Resolução da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas. A redação da Convenção, não seguiu a tradição do Direito Internacional Público, de somente atribuir a responsabilidade aos Estados pelas violações aos Direitos Humanos, pois atribuiu a responsabilidade às Corporações.

Como já demonstrado no Capítulo 2, o artigo 4º da Convenção sobre o Genocídio de 1948 possui a seguinte redação "As pessoas que tenham cometido genocídio ou qualquer dos outros atos enumerados no artigo 3.º serão punidas, quer sejam governantes, funcionários ou particulares" (ONU, 1948A). Logo, a vedação da prática de genocídio se destina a "todos", possuindo a acepção desta palavra na amplitude mais abrangente, englobando Estados, pessoas humanas e pessoas jurídicas, públicas e privadas.

Vale observar que, mais recentemente, algumas normas internacionais voltadas a inibir as atividades de financiamento para fins ilícitos vêm sendo objeto de tratados e convenções internacionais, imputando, principalmente, a responsabilidade internacional às Corporações. Dentre estas, destaca-se a Convenção Internacional para Supressão do Financiamento do Terrorismo, adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas, em 9 de dezembro de 1999[69]. Este tratado, ratificado por 169 (cento e sessenta e nove) países[70], tipifica as condutas entendidas como atos ilícitos internacionais, atribuindo a responsabilidade à pessoa humana e privada que pratique tais atos. A sua redação dada no Brasil pelo Decreto nº 5.640, de 26 de dezembro de 2005, dispõe em seu artigo 2º:

---

[69] Assinada pelo Brasil em 10 de novembro de 2001 e em vigência no Brasil por meio do Decreto nº 5.640, de 26 de dezembro de 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Decreto/D5640.htm>. Acesso em: 20 abr. de 2013.

[70] Status dos países que ratificaram: United Nations Treaty Collection, "CHAPTER XVIII: Penal Matters" Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General, online: <http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-11&chapter=18&lang=en>.

> 1. Qualquer pessoa estará cometendo um delito, em conformidade com o disposto na presente Convenção, quando, por qualquer meio, direta ou indiretamente, ilegal e intencionalmente, prover ou receber fundos com a intenção de empregá-los, ou ciente de que os mesmos serão empregados, no todo ou em parte, para levar a cabo:
> a) Um ato que constitua delito no âmbito de e conforme definido em um dos tratados relacionados no anexo; ou
> b) Qualquer outro ato com intenção de causar a morte de ou lesões corporais graves a um civil, ou a qualquer outra pessoa que não participe ativamente das hostilidades em situação de conflito armado, quando o propósito do referido ato, por sua natureza e contexto, for intimidar uma população, ou compelir um governo ou uma organização internacional a agir ou abster-se de agir (...). (BRASIL, 2005, artigo 2º)

Quanto ao financiamento do terrorismo, destaca-se que o Conselho do Comitê de Segurança da ONU, na forma da Resolução nº 1267, mantém uma lista de 300 (trezentos) nomes, incluindo aproximadamente 60 (sessenta) pessoas privadas[71], entidades e pessoas humanas, vinculadas aos grupos terroristas Talibãs ou a Al-Qaeda. A finalidade da lista é dar publicidade aos Estados que compõem a Organização das Nações Unidas para bloquear eventuais bens, embargo aos fundos e ativos financeiros que estas pessoas possuam em seus territórios, conforme determinação do Conselho de Segurança da ONU.

No que diz respeito à prática de terrorismo, Jordan Paust (2002, p. 813) ressalta que o terrorismo praticado por pessoas privadas é entendido como ofensa aos Direitos Humanos, como decidido pela Corte Europeia de Direitos Humanos no caso *Ireland v United Kingdom* (CEDH, 1977, p. 149), em que foi entendido, expressamente, que as atividades de terrorismo de pessoas privadas ou grupos configuram-se como ofensa aos Direitos Humanos; tal posicionamento também foi adotado pela Comissão de Direitos Humanos da ONU[72].

Como se verifica, as normas internacionais de Direitos Humanos têm apresentado evolução para, cada vez mais, atribuir a responsabilidade das Corporações por atos ilícitos a tais direitos. Com relação às violações aos Direitos Humanos, tendo como causa o terrorismo, mesmo que praticado pessoas privadas, verifica-se um esforço maior por parte da sociedade internacional, a fim de responsabilizar as Corporações e de se utilizar de mecanismos mais eficientes que o próprio sistema de proteção internacional dos Direitos Humanos para evitar e remediar tais violações.

A fim de se atender à própria determinação do Comitê de Direitos Humanos, que se posicionou no sentido de que os Estados têm o dever de viabilizar a proteção de Direitos

---

[71] A lista consolidada e mantida conforme a previsão da Resolução nº 1267 do Comitê com relação a Al-Qaida, o Taliban e outras pessoas privadas, grupos, e entidades Associadas com o terrorismo para a ONU, disponível em: <http://www.un.org/sc/committees/1267/aq_sanctions_list.shtml>. Acesso 20 abr. 2013.

[72] Relatório da Comissão de Direitos Humanos em sua 56ª Sessão, ONU ESCOR 2000 Supp. nº 3 ONU Doc. E/CN.4/2000/167.

Humanos contra qualquer ato praticado pelas pessoas, sejam em atos oficiais, não oficiais ou atos privados (ONU, 1992, item 13); os Estados não devem privar as pessoas do direito a um efetivo remédio (ONU, 1992, item 15). O posicionamento da ONU visa responsabilizar as Corporações e a busca da efetiva reparação, o que se verificará a seguir.

4.3 A ONU e a Responsabilidade Internacional das Corporações

Conforme já apontado, tanto pelo contexto da globalização como pelas normas internacionais, o aumento da influência das Corporações no âmbito internacional, principalmente diante das relações jurídicas horizontais entre elas e a pessoa humana, levou a Organização das Nações Unidas (ONU) a estabelecer e adotar normas de conduta destinadas a averiguar como estas Corporações devem conduzir seus negócios, sob pena de incorrer em responsabilidade internacional por tais violações.

Na década de 90, a ONU, por meio da Sub Comissão de Proteção e Promoção dos Direitos Humanos, começou a traçar um projeto de normas de condutas com intuito de estabelecer normas sobre as responsabilidades das Corporações com relação aos Direitos Humanos. Em 2003, o projeto foi levado à Comissão de Direitos Humanos e aprovado pelo corpo intergovernamental[73].

O referido projeto consistia na apuração da eficácia horizontal dos Direitos Humanos às Corporações, dentro de sua esfera de influência, ou seja, na atribuição dos idênticos deveres que os Estados têm às Corporações. Ao assinarem tratados e acordos internacionais de Direitos Humanos, as Corporações passariam a ter o dever de cumpri-los[74].

Tal discussão abriu uma profunda divisão entre os defensores dos Direitos Humanos e os das Corporações. Os defensores dos Direitos Humanos acreditavam que com as disposições do projeto as Corporações estariam vinculadas às normas internacionais de Direitos Humanos. Por outro lado, os defensores das Corporações entendiam que se estaria privatizando os Direitos Humanos, transferindo às Corporações obrigações que pertencem aos Estados. O

---

[73] Posteriormente este órgão foi renomeado para Conselho de Direitos Humanos.

[74] Como ficou disciplinado pela Sub Comissão de Promoção e Proteção dos Direitos Humanos, pertencente a Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da Organização das Nações Unidas, ao disciplinar sobre *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, em 26 de agosto 2003, E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, Disponível em: <http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/E.CN.4.Sub.2.2003.12.Rev.2.En>. Acesso em: 26 abr. 2013.

projeto não foi rejeitado nem aceito pela Organização das Nações Unidas, porém, a Comissão de Direitos Humanos continuou com os estudos sobre o assunto (RUGGIE, 2013, p. xvii).

Em 2011, o Representante Especial do Secretário-Geral (RESG), John Gerard Ruggie, após 6 (seis) anos de trabalho como Representante Especial sobre Direitos Humanos, Corporações Transnacionais e outros Empreendimentos Privados, levou ao Conselho de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas o resultado de seu trabalho, intitulado "Princípios Diretivos Relativos às Empresas e os Direitos Humanos: implementação do parâmetro de referência "proteger, respeitar e remediar" das Nações Unidas"[75], baseado em três elementos:

> Cada um destes elementos é componente essencial e interrelacionado com o sistema dinâmico de medidas preventivas e corretivas, de eventual violação aos direitos humanos: i) o dever do Estado de proteger, pois se encontra no cerne do regime internacional de direitos humanos, como clássico sujeito de direito internacional; ii) a responsabilidade das empresas de respeitar porque no mundo globalizado em que vivemos há a necessidade e expectativa de negócios em relação aos direitos humanos; iii) acesso a mecanismos de solução de conflitos, pois até mesmo os esforços mais veementes das empresas não podem impedir que eventual vítima tenha direito à reparação por eventual abuso. (ONU, 2011, p. 4, tradução livre)

Os "Princípios Diretivos Relativos às Empresas e os Direitos Humanos: implementação do parâmetro de referência "proteger, respeitar e remediar" das Nações Unidas" ficaram conhecidos como Normas, as quais são consequências de uma série de fatores que levaram a ONU a tomar este posicionamento. Dentre estas, destaca-se o reconhecimento oficial de que as Corporações podem ser responsabilizadas perante o Direito Internacional Público e, consequentemente, por ofensa aos Direitos Humanos. Ante esta premissa, atos de tortura, como grupos de extermínio, e crimes contra a humanidade, poderiam recair sobre as Corporações.

O relatório que gerou a redação final das Normas de 2011 começou em 2007 e foi dividido em quatro partes: a Seção I traça os deveres internacionais dos Estados; a Seção II examina os deveres internacionais das Corporações com relação às violações dos Direitos Humanos, classificados como crimes internacionais; já a Seção III apresenta os deveres internacionais das Corporações com relação às violações dos Direitos Humanos que não sejam classificados como crimes internacionais e, por fim, as Seções IV e V abordam mecanismos de

---

[75] No original: *Guiding Principles on Business and Human Rights: implementing the United Nations 'Protect, Respect, and Remedy' Framework*, 2011" (tratada neste trabalho como "Normas').

soft law e autorregulação (ONU, 2011). Dentre as 5 (cinco) partes, destaca-se, para a presente dissertação, a Seção II e III das Normas.

A Seção III do referido relatório analisou, especificamente, se havia previsão normativa nos tratados internacionais para responsabilizar diretamente as Corporações. Em seu relatório de 2007, o Representante Especial constatou que "não parece que os instrumentos internacionais de Direitos Humanos impõem direta responsabilidade para as Corporações" (ONU, 2007, parágrafo 44, tradução livre). Contudo, sua conclusão acerca da responsabilidade é limitada apenas à questão da previsão da responsabilidade das Corporações, nas normas de tratados internacionais mencionados na Seção III.

Por outro lado, na Seção II, anterior à Seção III, o relatório do Representante Especial do Secretário-Geral deixa claro que a responsabilidade das Corporações vai além dos institutos previstos nas normas de tratados internacionais positivadas. Tanto que nesta Seção, o Representante Especial do Secretário-Geral reconheceu, expressamente, que as Corporações podem ser diretamente responsabilizadas por violações aos Direitos Humanos que constituam atos ilícitos internacionais, tipificados como crimes internacionais.

Para tanto, o Representante utiliza da evolução da responsabilidade internacional, a partir da Segunda Guerra Mundial, onde, para ele, teve início a responsabilização da pessoa humana por crimes contra a humanidade, perante o Tribunal Militar Internacional, culminando na criação do Tribunal Penal Internacional em Roma (ONU, 2007, parágrafo 19). Em seu Relatório de 2007, destaca-se a afirmação de que a intersecção entre "a extensão da responsabilidade por crimes internacionais para corporações sujeitas ao direito doméstico" e "a expansão e o aperfeiçoamento da responsabilidade individual pelos Tribunais Penais Internacionais *ad hoc* e do Estatuto do Tribunal Penal Internacional criaram uma expansiva rede de potencial responsabilização das Corporações por crimes internacionais" (ONU, 2007, parágrafo 22, tradução livre).

Outro aspecto utilizado por John Ruggie refere-se ao crescente entendimento doutrinário de que as Corporações participam da sociedade internacional, possuindo crescentes direitos e deveres perante o Direito Internacional Público (ONU, 2007, parágrafo 20). Esta conclusão decorre da constatação de que, independentemente da ausência de organismo internacional com jurisdição para a responsabilização das Corporações por violações a crimes internacionais, não se afasta a possibilidade de responsabilizá-las, pois, "assim como no passado, a ausência de um mecanismo de responsabilização internacional não preclui o surgimento da responsabilização corporativa hoje" (ONU, 2007, parágrafo 21, tradução livre).

Por fim, o terceiro momento desta evolução refere-se à proposta de jurisdição universal do Comitê Preparatório da Corte Penal Internacional sobre todas as pessoas privadas, e não somente aos Estados (ONU, 2007, parágrafo 21), bem como a extensão do uso de mecanismos domésticos e não internacionais para responsabilizar Corporações por ofensa por atos ilícitos internacionais, inclusive aqueles contra os Direitos Humanos, (ONU, 2007, parágrafos 22-29).

Com relação aos mecanismos domésticos de responsabilização das Corporações por ofensa ao Direito Internacional Público, em especial contra os Direitos Humanos, o Representante Especial do Secretário-Geral destaca que as Corporações podem "enfrentar responsabilidade civil ou criminal, dependendo dos padrões de normativas internacionais que são incorporadas ao Código Penal ou de responsabilização civil de um Estado" (ONU, 2007, parágrafo 27, tradução livre).

Como exemplo de mecanismo doméstico de proteção a tais violações existe a medida processual, conhecida como *Alien Tort Claim Act* (*ATCA),* prevista na legislação dos Estados Unidos da América. Em decorrência, principalmente deste argumento, o Representante Especial do Secretário-Geral, expõe, em seu relatório, que contra as violações de Direitos Humanos por Corporações os mecanismos domésticos atendem melhor a esta forma de reparação, mesmo que para tanto se utilize de parâmetros internacionais de responsabilização (ONU, 2007, parágrafo 84).

Ao examinar tais padrões, principalmente em relação às condutas realizadas contra os Direitos Humanos, John Ruggie aponta que, tanto o ato ilícito internacional direto como indireto geram a violação a tais direitos. Para tanto, foi verificado que a responsabilidade indireta na violação aos Direitos Humanos, em cumplicidade, como auxílio e participação[76], é cabível em tais situações. Tanto que a jurisprudência internacional entende que a Corporação, em alguns casos, não é a efetiva executora do ato ilícito que viola os Direitos Humanos[77], mas, em cumplicidade com o causador do ato, permite que este seja realizado violando os Direitos Humanos (ONU, 2007, parágrafos 30-32).

---

[76] "São condutas que provêem assistência prática, encorajamento, suporte moral que tem efeito substancial na prática do crime" (ONU, 2007, parágrafo 31, tradução livre)

[77] Em decisão prolatada pelo Tribunal Federal Americano (EUA, 2002) foi entendido que a Corporação, apesar de não ter praticado o ato, sabia das consequências e do peso da sua assistência na conduta praticada contra as vítimas.

Corroborando este pensamento de responsabilidade das Corporações por ofensa aos Direitos Humanos, John Ruggie[78] critica a posição das pessoas privadas que, como a ocorreu no caso *Farben*[79] buscam o lucro a qualquer custo, pois, mesmo sabendo que o gás Zyklon B - produzido por suas indústrias químicas - era aplicado em campos de concentração durante a Segunda Guerra Mundial, a Corporação continuou seu fornecimento ao regime nazista, colaborando com a morte um grande número de pessoas com tal produto. Com base nesta mesma argumentação, o Tribunal Federal Americano do 2º Circuito entendeu que a Corporação *Talisman Energy Inc* deu auxílio, participou e tolerou a prática de violações aos Direitos Humanos, quando deu assistência a oficiais sudaneses - os quais praticaram atos de explosão de igrejas, assassinatos de líderes contrários à Corporação e ataques a vilarejos, visando acabar com as manifestações locais contra a exploração de petróleo no Sudão (RUGGIE, 2013, p. 30-31).

Diante deste contexto, para o Direito Internacional Público, as Corporações podem ser responsabilizadas internacionalmente, inclusive sendo desnecessária a execução direta do ato de violação aos Direitos Humanos, bastando, para tanto, que a Corporação conheça as intenções ilícitas do perpetrador do ato e preste assistência substancial para o deslinde do ilícito (ONU, 2008, parágrafo 42).

Por estes motivos, o Representante Especial do Secretário-Geral, em seu relatório de 2007, concluiu que, mesmo que as normas decorrentes dos tratados e acordos internacionais não tenham previsto a responsabilidade das Corporações por violação aos Direitos Humanos, o Direito Internacional Público contempla esta possibilidade de responsabilização. Tal relatório sistematizou a fundamentação da Resolução 2005/69, da Comissão de Direitos Humanos, de 22 de fevereiro de 2006:

> (...) perante o direito internacional consuetudinário, emergem opiniões de especialistas que sugerem cada vez mais que as empresas podem ser responsabilizadas pela prática, ou por cumplicidade, das mais atrozes, por violações dos direitos humanos, como crimes internacionais, incluindo genocídio, escravidão, tráfico de seres humanos, trabalho forçado, tortura e alguns crimes contra a humanidade. (ONU, 2006, parágrafo 6º, tradução livre)

Todo o esforço realizado pela Sub Comissão de Proteção e Promoção dos Direitos Humanos culminou nas mencionadas Normas - que tratam das responsabilidades das

---

[78] Disponível em: <http://198.170.85.29/Ruggie-remarks-ICJ-Access-to-Justice-workshop-Johannesburg-29-30-Oct-2009.pdf >, Acesso em: 20 abr. de 2013.

[79] Conglomerado de empresas alemãs que realizam o suprimento de produtos químicos para o Governo Nazista.

Corporações com relação aos Direitos Humanos. Sua finalidade primordial não é vincular os Estados signatários, mas estabelecer um parâmetro internacional de tratamento que as Corporações devem dar aos Direitos Humanos, independentemente do país em que atuem (EUA, 2002, p. 937).

Toda a análise e o estudo do Representante Especial do Secretário Geral levou a três conclusões: i) o dever do Estado de proteger a pessoa humana contra abusos de Direitos Humanos por parte de terceiros, incluindo Corporações, através de apropriadas políticas públicas, regulamentação e tutela deste tipo de demanda; ii) a responsabilidade das Corporações de respeitar Direitos Humanos, o que significa que estas devem agir com a devida diligência para evitar violações aos direitos dos outros e para responder aos impactos adversos com os quais estejam envolvidas; e iii) a necessidade de maior acesso das vítimas a efetivos mecanismos de solução de conflitos (remédios), seja judicial ou administrativo (RUGGIE, 2013, p. xvii). Em síntese, os Estados devem proteger as pessoas humanas; as Corporações devem respeitar os Direitos Humanos, e aqueles que sejam prejudicados devem ter reparação[80] do direito violado.

Diante do contexto internacional atual, acerca da proteção dos Direitos Humanos parte da doutrina criticou as Normas entendendo-a que o referido documento de deveria ir ter ido além, ao invés de apenas afirmar que as Corporações devem cumprir os Direitos Humanos. Para estes autores as Normas deveriam prever mecanismos internacionais de reparação das violações aos Direitos Humanos cometidas pelas Corporações - da mesma forma que os Estados - por violações a tais direitos perante as Cortes de Direitos Humanos. Ocorre que conclusões neste sentido poderiam levar o projeto de seis anos de John Ruggie a não ser aprovado na Resolução da Organização das Nações Unidas; pois se reconhecia que, efetivamente, as Corporações violam os Direitos Humanos.

Desta forma, as Normas, como propostas por John Ruggie, apesar de não vincularem a responsabilidade diretamente às Corporações e mecanismos internacionais de proteção aos Direitos Humanos, oferecem o primeiro passo para que, de forma clara e transparente, as Corporações obedeçam e cumpram os Direitos Humanos como parâmetro ético

[80] Cada um destes elementos é componente essencial e interrelacionado com o sistema dinâmico de medidas preventivas e corretivas, de eventual violação aos direitos humanos: i) o dever do Estado de proteger, pois se encontra no cerne do regime internacional de direitos humanos, como clássico sujeito de direito internacional; ii) a responsabilidade das empresas de respeitar porque no mundo globalizado em que vivemos há a necessidade e expectativa de negócios em relação ao direitos humanos; iii) acesso a mecanismos de solução de conflitos, pois até mesmo os esforços mais veementes das empresas não podem impedir que eventual vítima tenha direito à reparação eventual por eventuais abusos.

de Direito Internacional Público, ou seja, como um princípio a ser seguido pelas Corporações no desempenho de seus negócios e lucros de seus acionistas. Neste sentido, Paulo Henrique Freitas, defendendo a ética nas decisões das Corporações assevera:

> Assim, em razão de inúmeras experiências que passamos no século passado, novos valores surgirão para esse novo milênio, em que a economia deverá ter uma preocupação especial com a ética e, da mesma forma, o direito terá que ser mais do que repositório de normas, para contrariando essa infrutífera condição, consagrar valores, explícita ou implicitamente embutidos na norma geral.
> *Prima facie*, parece-nos que a economia é insuscetível de tratamento moral. Sempre temos a idéia de que a sua produção eficaz é a força motriz e a sua eficiência é mensurada por fatores tecnológicos e racionais, portanto, alheios aos fatores morais. Contudo, recentes experiências corporativas têm demonstrado que isso é uma regra sem exceção, inúmeras empresas pelo mundo afora estão deixando de contratar com outras que exploram mão de obra infantil ou não respeitam normas ambientais.
> É claro que, durante muitos anos, e a história nos demonstra através de números casos, a busca da eficiência criou diversas situações de imoralidade, como exemplo: cárcere privado em algumas fazendas brasileiras, trabalho infantil, remuneração irrisória e condições insalubres. Em síntese: exploração do homem de forma desumana. É evidente que, hoje em dia, pouquíssimas situações no mundo corporativo afrontam a dignidade humana, e comparando-se a anos anteriores, pese que essa conscientização aumentou demasiadamente. (FREITAS, 2003, p. 248-250)

Logo, a partir do exposto, as Normas contribuem com o Direito Internacional Público no sentido de sedimentar a responsabilidade internacional das Corporações, assim como os tratados e convenções internacionais vêm se propondo a tutelar a responsabilidade internacional destas. Portanto, a pergunta trazida ao longo deste trabalho é respondida, ficando claro que Direitos Humanos aplicam-se às Corporações e que estas devem cumprir e proteger tais direitos, devendo inclusive reparar os ilícitos cometidos.

Todavia, destaca-se que, atualmente, como apontado no Capítulo 3, os mecanismos internacionais de proteção dos Direitos Humanos não são suficientes para dar efetividade à reparação de tais direitos, gerando uma lacuna para proteção destes. Ocorre, como o próprio Representante Especial do Secretário-Geral, John Ruggie, já apontou em seu relatório, que os mecanismos domésticos podem ser efetivos para a proteção e reparação de tais direitos. Com base nesta premissa, no próximo Capítulo, será apresentado um exemplo de mecanismo doméstico de proteção e responsabilização das Corporações, por ofensa aos Direitos Humanos, com base no Direito Internacional Público.

5. *ATCA:* EFETIVO MECANISMO DOMÉSTICO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

No Capítulo 4, verificou-se que as Corporações podem ser responsabilizadas por ofensa aos Direitos Humanos, visto que o Direito Internacional Público permite esta possibilidade, por meio de tratados, jurisprudência e costumes. Por outro lado, no Capítulo 3, verificou-se que os mecanismos internacionais de proteção aos Direitos Humanos e do direito das nações, em geral, não foram constituídos para responsabilizar, efetivamente, as Corporações, permitindo a ocorrência de uma lacuna no Direito Internacional Público para reparação dos por atos ilícitos internacionais realizados por estas pessoas privadas.

Nos casos de violações aos Direitos Humanos por Corporações, assim como os atos ilícitos realizados pelo Estado, a inexistência da reparação ocasiona um desequilíbrio no Direito Internacional Público, ao violar o princípio internacional da reparação do dano, como defende Hildebrando Accioly (2002, p. 344) e a própria jurisprudência internacional (CIJ, 1927, p. 21). Logo, a inexistência de mecanismos efetivos de reparação dos atos ilícitos internacionais perpetrados pelas Corporações não resguardam a dignidade da pessoa humana e o Direito Internacional Público não inibe que este tipo de conduta continue a ser praticada, não havendo, desta forma, efetiva proteção dos Direitos Humanos, nestes casos.

Ocorre que os Direitos Humanos devem ser cumpridos e respeitados pelas Corporações - afinal, como demonstrado ao longo deste estudo, os Direitos Humanos são, objeto de direito, inseridos e tratados pelo Direito Internacional Público, e as Corporações são atores internacionais que compõem o direito das nações. Desta forma, considerando que houve um ato ilícito internacional cometido pelas Corporações, que deve haver a reparação internacional do referido ato e que não há mecanismos internacionais de proteção aos Direitos Humanos para resguardar e proteger a dignidade do ofendido, deve-se buscar efetivos mecanismos de proteção à dignidade da pessoa humana.

Neste sentido, cabe destacar o entendimento de Eduardo Cambi (2012, p 220-223), para quem[81] não basta o direito prever que seu titular detenha-o de forma abstrata, mas

[81] (...) Desse modo, o art. 5º XXXV, da CF/1988 não tem teor somente técnico – processual, assumindo aspectos extrajudiciais e substanciais.
Com isso, relativiza-se a tradicional distinção entre *substance* e *procedure*. Direito Processual e direito material não se diferem por critérios absolutos. Mesmo os direitos formais devem ser, igualmente, limitados por dados materiais da realidade, pelos substratos dos princípios jurídicos e pelas estruturas existentes, podendo-se afirmar que há conteúdos substanciais nas disposições processuais. Assim, evita-se a compreensão

sim que o próprio direito assegure e proveja mecanismos para concretizá-los, principalmente quando o direito tutelado se refere à dignidade da pessoa humana[82].

Nesta linha, partindo do pressuposto que os Direitos Humanos se aplicam às Corporações, e o cerne da existência desta relação jurídica (horizontal) é a proteção da dignidade da pessoa humana, há de se buscar outros mecanismos de proteção de tais direitos, para tutelar os atos ilícitos internacionais ocorridos, de modo que os mecanismos de proteção não impeçam a concretização dos Direitos Humanos. Como exemplo, cita-se o caso julgado pela Corte Europeia de Direitos Humanos, caso *Kutic v Croácia*, no qual o autor postulou direito em seu país que lhe foi negado por falta de existência de efetivo mecanismo que tutelasse o referido pedido. Contudo, a Corte reformou a decisão e determinou que fosse assegurado ao autor o referido direito, independentemente da previsão de normas que tutelassem o direito postulado (CAMBI, 2012, p. 221). Tal situação demonstra que a inexistência de um mecanismo de proteção internacional que tutele um direito não impede que o ato ilícito internacional realizado contra os Direitos Humanos seja tutelado por outros mecanismos.

A efetiva responsabilidade das Corporações por violações aos Direitos Humanos não é uma questão de fácil solução, ainda mais quando as Cortes de Direitos Humanos, não permitem que uma pessoa privada que cometa atos ilícitos internacionais a tais direitos seja levada a julgamento (Capítulo 3). Por outro lado, como analisado por John Ruggie em seu Relatório às Nações Unidas, não havendo mecanismos internacionais contra as Corporações por atos que violem os Direitos Humanos, os mecanismos domésticos apresentam-se como possíveis e adequados mecanismos de proteção destes direitos (ONU, 2007, parágrafo 22-29).

---

de que o direito processual é uma ciência rigorosamente formal, abstrata, com fórmulas puras e regras vazias, destituídas de conteúdo e neutra quanto a valores.
Torna-se, destarte, possível o desenvolvimento da técnica processual com o intuito de promover a tutela do direito material. Afinal, de nada adiantaria alguém ser titular de um direito material se não houvesse também um direito ao procedimento ou ao processo indispensável para assegurar a sua eficácia.
Incorpora-se, pois, a noção de *efetividade* do mecanismo processual, antes reservada à sociologia, passando a ser estudada pela dogmática jurídica. O direito processual jamais poderá impedir a realização do direito substancial, sendo que todo e qualquer obstáculo, presente na lei processual, de ser analisado à luz do art. 5.º, XXXV, da CF/1988. Aqueles considerados desproporcionais e não razoáveis devem ser declarados inconstitucional, para não prejudicar a tutela do direito material (CAMBI, 2012, p. 221).

82 Eduardo Cambi discorre sobre a efetividade dos direitos fundamentais da Constituição Federal e não à efetividade dos Direitos Humanos na esfera do Direito Internacional Público, contudo como cerne de sua discussão abarca a efetiva proteção da dignidade da pessoa humana, a qual é tutelada tanto na esfera doméstica como na internacional, por analogia, aplica-se, ao presente estudo.

Feitas as referidas considerações, o presente Capítulo visa apresentar, a título de exemplo, um mecanismo doméstico de proteção dos Direitos Humanos e responsabilização internacional das Corporações por tais ofensas: a *Alien Tort Claim Act (ATCA)*. Sua aplicação está intrinsecamente ligada ao instituto do Direito Internacional Público conhecido como jurisdição universal ou princípio universal, cuja análise a seguir será feita, a fim de contextualizar a *ATCA*.

5.1 Jurisdição Universal

O princípio da jurisdição universal ou princípio universal é um reconhecido instituto do Direito Internacional Público e é entendido como a possibilidade do Estado julgar crimes de guerra ou contra a humanidade ocorridos fora dos seus limites territoriais (MAZZUOLI, 2012, p. 964), como nos casos de extraterritorialidade previstos no artigo 7º e incisos do Código Penal brasileiro.

> O princípio da competência universal é aquele que permite a qualquer Estado punir criminoso, não importando a sua nacionalidade, ou a do bem jurídico atingido ou, ainda, o local em que tenha sido cometido o delito.
> Ele também está consagrado como o verdadeiro ideal da sociedade internacional. Na prática de determinados delitos, conforme estipulação de normas internacionais, como é o caso da pirataria, ou ainda na repreensão das infrações graves enumeradas no Protocolo I de 1977 (Genebra), que as considera crimes de guerra. Entretanto, enquanto a repreensão à pirataria é costumeira e obrigatória para todos os Estados, o caso do direito humanitário é convencional e obrigatório apenas para os contratantes. (MELLO, 2001, p. 951)

Em tese, o princípio da jurisdição universal é aplicado para questões criminais de Direito Internacional Público, reconhecidas, indistintamente, pela comunidade internacional como condutas com grau de reprovação máximo, que são atribuídas como crimes. Para Sean Murphy, o rol de aplicação da jurisdição universal é mais amplo, contemplando casos de condutas na pirataria, escravidão, tortura, genocídio, crimes de guerra, crimes contra a humanidade (MURPHY, 2012, p. 281), seguindo o entendimento emanado pela Corte de Israel no caso Eichmann, que ilustra que a aplicação da jurisdição universal não é taxativa, mas sim exemplificativa:

> Os crimes atrozes se definem como tais, tanto no direito de Israel como em outras nações. Aqueles crimes que atingem toda a humanidade e chocam a consciência das

> nações são graves ofensas contra o próprio direito das nações (*delicta iuris gentium*). Por outro lado, o direito internacional antes de limitar ou negar a jurisdição dos Estados com relação a tais crimes, e na ausência de uma corte internacional para julgá-los, requer que os órgãos legislativos e judiciais de cada Estado criem as condições para levar estes criminosos à justiça. A jurisdição sobre estes crimes é universal (CRAWFORD, 2012, p. 467-468, tradução livre).

Muitos países preveem em seus ordenamentos a aplicação da jurisdição universal como: o Brasil, a Bélgica, a França, a Suíça, a Inglaterra, a Holanda, a Alemanha, a Áustria, a Espanha e os Estados Unidos (KALECK, 2009, p. 931). Logo, os fatos ocorridos fora dos limites territoriais destes países, os quais envolvam atos ilícitos internacionais previstos em sua legislação doméstica, são atraídos pela jurisdição universal e julgados por estes países, em seus territórios.

Dentre estes países, cabe destacar a aplicação da jurisdição universal prevista na Bélgica e na Espanha, reconhecida pela doutrina como a mais paradigmática acerca de sua aplicação a crimes internacionais. Sendo possível, em seus territórios, que atos ilícitos internacionais, como genocídio ou crimes de guerra, sejam julgados por seus tribunais e que normas internacionais do Direito Internacional Público sejam utilizadas para fundamentar tais, direitos. Com base em tal previsão legal, o direito belga foi palco de diversas demandas envolvendo crimes internacionais, nem todas julgadas procedentes - porém trazendo importantes contribuições para aplicação da jurisdição universal.

> (...) cerca de trinta ações foram distribuídas contra uma variedade de autoridades governamentais pelo mundo, incluindo: os genocidas de Ruanda, General Augusto Pinochet do Chile, Presidente Cubano Fidel Castro, Presidente do Iraque Saddam Hussein, o líder Palestino Yasser Arafat, o Primeiro Ministro Israelense Ariel Sharon. No caso contra Sharon – por seu suposto envolvimento como ministro da defesa de Israel no massacre de 1982 contra os refugiados pela milícia Cristã nos campos fora de Beirute - a Suprema Corte Belga entendeu que a imunidade diplomática protegia o primeiro ministro contra processos enquanto em exercício da atividade, mas não o protege após o fim desta atividade. (MURPHY, 2012, p. 283, tradução livre)

Contudo, o caso mais emblemático se refere à aplicação da jurisdição universal que ocorreu na Espanha, que acusou o antigo chefe de Estado do Chile, Augusto Pinochet, por atos ilícitos internacionais, ocorridos no período da ditadura em que controlou o país. Em 1998, Pinochet viajou para Inglaterra para tratamento médico. Ciente da viagem, a Espanha, de posse de material que atribuía ao líder a suposta prática de crimes contra o Direito Internacional Público, postulou sua extradição ao governo Inglês parar que o antigo chefe de Estado respondesse às acusações de tortura e assassinato, no período em que ficou no poder

(1973-90). O referido pedido gerou diversas discussões acerca da aplicação da jurisdição universal e da possibilidade da Espanha postular o referido direito, bem como da Inglaterra ter o dever de entregar o acusado à Espanha. Contudo, ao final da discussão da extradição, por motivos de saúde, a Inglaterra não extraditou Pinochet para Espanha, autorizando o ex-ditador a retornar ao Chile (ALSTON; GOODMAN, 2013, p. 1130).

Em que pese o resultado não ter sido o pretendido, o debate da extradição, com base na jurisdição universal entre Espanha e Inglaterra, permitiu a consolidação do instituto da jurisdição universal na Espanha, bem como seu reconhecimento pela comunidade internacional, principalmente após o Parlamento Europeu. O qual, por meio da Resolução B4-0975/98[83], ter conferido apoio à extradição solicitada pela Espanha - para que Pinochet fosse julgado por crimes internacionais, cometidos no Chile, contra nacionais espanhóis que lá estavam na época dos fatos e que foram vítimas dos atos ilícitos cometidos em seu governo.

Atualmente, o princípio da jurisdição universal possui grande respaldo da sociedade internacional, e este instituto vem se disseminando cada vez mais por meio de tratados e convenções internacionais, principalmente na esfera penal internacional, fundamento que não impossibilita. Há de se destacar que dois princípios de jurisdição internacional são utilizados para fundamentar a sua aplicação: o territorial e o da nacionalidade.

O princípio da jurisdição territorial, cujo teor confere ao Estado o poder de regular as condutas ocorridas em seus territórios, bem como daqueles que ingressam em seus limites, trata-se de um dos princípios de jurisdição mais adotados pelos Estados "refletindo o reconhecimento da comunidade global que, sem o poder de controle dos atos ou dos bens localizados em seu território, o Estado não poderia existir" (MURPHY, 2012, p. 277, tradução livre).

O princípio da nacionalidade ou da jurisdição da nacionalidade rege a possibilidade de o Estado exercer sua jurisdição por atos cometidos pelo nacional de um país fora de seus limites territoriais (CRAWFORD, 2012, p. 458-459). A aplicação deste princípio se pauta em três situações: "(1) o nacional deve obediência a seu Estado não importando onde ele ou ela esteja localizado; (2) os Estados têm certas responsabilidades entre si pelas condutas de seus nacionais; e (3) cada Estado tem um interesse no bem estar de seus nacionais enquanto eles estão no exterior" (MURPHY, 2012, p. 278, tradução livre).

---

[83] Disponível em: <http://www.derechos.org/nizkor/europa/parlamento/pino.html.>. Acesso em: 20 abr. 2013.

Tanto os princípios da jurisdição territorial como o da nacionalidade corroboram a aplicação do princípio da jurisdição universal, para que o judiciário do país julgue os atos ilícitos internacionais, independentemente do local onde tais eventos ocorreram. Destaca-se que o ato ilícito internacional tutelado não encontra barreiras no Direito Internacional Público, basta que seja um ato ilícito e que o país entenda que deva ser tutelado. Trata-se de importante constatação, pois, apesar da jurisdição universal ser aplicada normalmente para questões penais, nada impede que um país discipline sobre questões civis, visto que o grau de reprovabilidade do ato ilícito internacional a ser tutelado pela responsabilidade internacional, não depende do fato ser um ato ilícito internacional criminal ou civil, como apontado no Capítulo 3[84].

Logo, diante da inexistência de obstáculos jurídicos do Direito Internacional Público e da inexistência de dicotomia de institutos de direito internacional penal ou civil para apuração da responsabilidade internacional, a jurisdição universal pode tutelar tanto atos ilícitos internacionais conhecidos como criminais, bem como civis. Desta forma, cabe ao país decidir quais atos ilícitos internacionais devem ser tutelados em sua legislação.

Portanto, a jurisdição universal é determinada pela natureza da violação cometida ao Direito Internacional Público que o Estado entenda que deva ser tutelado; não depende, assim, de nenhum elemento territorial ou pessoal para que um país julgue tais atos. Ou seja, não é necessário que o acusado seja residente ou nacional de um Estado, para que seja julgado sob o princípio da jurisdição universal, basta a presença, mesmo que transitória, no território do Estado que adote este princípio.

Verifica-se que os atos ilícitos tutelados pelo princípio da jurisdição universal normalmente são os atos ilícitos internacionais penais, ocorridos fora de seus limites territoriais, tendo como consequência a sanção penal e, normalmente, destinado à pessoa humana que deu causa a tais violações, como ocorre na legislação do Brasil, Espanha e Bélgica. A jurisdição universal, objetivando a sanção civil para efetiva reparação do dano por atos ilícitos internacionais causados por pessoas privadas, é um caso específico, visto que "nenhuma jurisdição europeia oferece remédio civil que é especificamente concebido para compensar

---

[84] James Crawford ao interpretar o *Projeto de Codificação da Responsabilidade dos Estados por Atos Internacionalmente Ilícitos* entende que não há mais a dicotomia, perante a responsabilidade internacional, entre o ato ilícito internacional civil ou criminal, estando ambos os atos ilícitos tutelados dentro do princípio de responsabilidade internacional, sendo a distinção no grau do ilícito internacional (CRAWFORD, 2000, p. 662-665).

vítimas de violações aos direitos humanos cometidas no exterior" (KALECK, 2009, 971, tradução livre).

Como apontado, os Estados Unidos prevê em sua legislação a aplicação da jurisdição universal para atos ilícitos internacionais em geral e não somente a aplicação do princípio da jurisdição universal às questões criminais, visto que também contempla a possibilidade de se julgar questões que impliquem na reparação civil oriundas de atos que violem os Direitos Humanos fora dos Estados Unidos.

Verifica-se que o mecanismo de proteção do Direito Internacional Público manifesta-se por meio do princípio da jurisdição universal, em decorrência de dois fatores que viabilizam sua aplicação: a previsão legal de que os Estados Unidos podem julgar e responsabilizar pessoas privadas que cometam atos ilícitos internacionais e violem o direito das nações, independentemente do país em que ocorreu; e o fato do Direito Internacional Público ser fonte de aplicação do direito estadunidense. Tais condições jurídicas não se encontram em todos os países, o que permite a aplicação da jurisdição universal para reparação civil de atos ilícitos internacionais nos Estados Unidos; possibilidade que é efetivada por meio da *Alien Tort Claim Act*.

A aplicação da jurisdição universal para atos ilícitos internacionais (civil ou criminal) nos Estados Unidos tem respaldo na *Restatement (third) of Foreign Relations Law of the United States (1987)*[85]. Trata-se de previsão no direito doméstico estadunidense que autoriza a sua aplicação fora de seus limites territoriais, de três formas: i) ao prescrever o direito que consiste em "fazer seu direito aplicável às atividades, relações, ou status das pessoas, ou interesses das pessoas, por meio do legislativo, por ato ou ordem do executivo, por norma ou regulamento administrativo, ou por determinação da corte" (MURPHY, 2012, p. 289, tradução livre) ; ii) ao adjudicar o direito e "sujeitar pessoas ou coisas à ação processual de suas cortes ou tribunais administrativos, sejam procedimentos civis ou criminais, seja ou não um Estado parte do procedimento" (MURPHY, 2012, p. 289, tradução livre); iii) ao dar efetividade ao direito ao "induzir ou compelir ao cumprimento ou a punir o descumprimento das leis e regulamentos , sejam por meio das cortes ou pelo uso do poder executivo, administrativo, policial ou outra ação extrajudicial" (MURPHY, 2012, p. 290, tradução livre).

---

[85] O *Restatement* é um compêndio de jurisprudência com objetivo de informar aos juízes e advogados sobre os princípios do *common law*. Não se trata de uma norma produzida pelo legislativo, mas é fonte do direito reconhecida e praticada pelos Estados Unidos.

A utilização do Direito Internacional Público como fonte de direito pelos Estados Unidos decorre da aplicação da teoria monista[86] do direito das nações, devendo sua aplicação ocorrer nas relações em que se tenha a previsão de aplicação do Direito Internacional Público como fonte de direito nos Estados Unidos. Pois para a doutrina se tratam de direitos "específicos, universais e obrigatórias", cujo posicionamento também ratificado pela jurisprudência dos Tribunais dos Estados Unidos e pela Suprema Corte Americana[87] acerca da utilização do direito das nações como fonte de direito (RAMASASTRY, 2002, p. 30).

Logo, diante destas condições, a *ATCA* se apresenta como um o mecanismo doméstico de proteção do ato ilícito internacional - reconhecido pelos Estados Unidos - que viole o direito das nações, seja este cometido contra estrangeiros, por estrangeiros ou nacionais, fora dos seus limites territoriais, podendo, assim, ser julgado por uma Corte Americana (EUA, 1980, p. 880).

Desta forma, a *Alien Tort Claim Act* é aplicável às pessoas privadas, inclusive podendo condenar as Corporações a reparar as violações contra aos Direitos Humanos cometidas fora dos Estados Unidos (RAMASASTRY, 2002, p. 29), como se analisará a seguir.

5.2 *ATCA*: *Alien Tort Claim Act*

A utilização da *Alien Tort Claim Act* para condenar às Corporações a reparar os atos ilícitos internacionais cometidos em outros países começou a ser aplicada no início da década de noventa. Contudo, a discussão acerca da aplicação da *ATCA* às pessoas privadas já vem ocorrendo desde o início da década de oitenta, tendo sido distribuídas mais de 150 (cento e cinquensta) ações[88] envolvendo autores e pessoas privadas não estadunidenses que violaram os Direitos Humanos, por fatos ocorridos fora dos Estados Unidos, principalmente em países socialmente e economicamente dependentes, onde as violações contra a dignidade da pessoa humana não foram devidamente reparadas.

---

[86] A teoria monista não aceita a existência de duas ordens jurídicas autônomas, independentes e não-derivadas, mas tão somente uma única ordem jurídica. Por outro lado, a teoria dualista aceita ordens jurídicas distintas, autônomas e independentes (MELLO, 2001, p.109-115).

[87] Na decisão de 1796, no caso *Ware v. Hylton*, a Suprema Corte dos Estados Unidos entendeu que o Direito Internacional Público foi recepcionado como fonte de direito nos Estados Unidos ("were bound to receive the law of nations, in its modern state of purity and refinement" 3 Dall. 199. 199, 281), no mesmo sentido o Justice Marshall em 1815 declarou que as decisões da a Suprema Corte estavam vinculadas ao direito das nações ("Court is bound by the law of nations, which is part of the law of the land." 13 U.S. 388, 423.)

[88] Disponível em: <http://www.alphabetics.info/international/tag/alien-tort-claims-act/>. Acesso em: 20 mai. 2013.

A *Alien Tort Claim Act* surgiu com a *Judiciary Act* de 1789, uma das primeiras leis promulgadas após a independência dos Estados Unidos e, atualmente, suas disposições estão codificadas no 28º US Code, parágrafo 1350 (EUA, 1948), tendo como redação original: *"The district court shall have original jurisdiction of any civil action by an alien for a tort only, commited in violation of the law of nations or a treaty of the United States"*[89].

A *ATCA* foi criada para propiciar a reparação civil à vítima de ofensa aos Direitos Humanos, aplicando o Direito Internacional Público sobre o caso concreto (BURLEY, 1989, p. 461). Sua criação se deu após um diplomata francês ter sido atacado nos Estados Unidos e a legislação estadunidense não possuir mecanismos de reparação civil em seu território para o diplomata, ficando impune o autor deste ilícito. Por este motivo, o diplomata ameaçou sair do país, pois não possuía salvo conduto e proteção para circular nos Estados Unidos.

Para o legislativo dos Estados Unidos, a *ATCA* foi promulgada visando atender três finalidades da sua política externa: i) proteger os Estados Unidos da retaliação de outros países que não cumprem o Direito Internacional Público; ii) promover o comércio com outros países permitindo que negociantes estrangeiros pudessem trazer suas demandas civis às Cortes Americanas; iii) ratificar os Estados Unidos como um legítimo ator da sociedade internacional, já que este mecanismo doméstico de proteção de direitos reconhece o Direito Internacional Público como fonte de aplicação nos Estados Unidos (SALAZAR, 2004, p. 119).

Sua primeira notória aplicação ocorreu 1795, no caso *Bolchos v. Darrell*, em que a Corte dos Estados Unidos entendeu que *ATCA* se aplicava à discussão envolvendo tratados internacionais sobre o direito de propriedade de escravos oriundos de espólio de guerra. Outro importante caso ocorreu em 1961, no caso Ad*ra v.Clift* em que o demandante alegou que sua ex-esposa e seu novo marido violaram o Direito Internacional Público ao esconderem o nome do demandante do passaporte de sua filha, com intuito de levá-la para o Iraque (SALAZAR, 2004, p. 120). Em ambos os casos, a justiça federal dos Estados Unidos entendeu que se tratava de aplicação da *ATCA*, pois envolvia, respectivamente: tratado internacional e ato ilícito internacional, ou seja, discussões de Direito Internacional Público.

[89] "A corte distrital terá jurisdição original sobre qualquer ação civil, de estrangeiro por responsabilidade civil, cometida em violação ao direito das nações ou a tratado com os Estados Unidos" (EUA, 1948, parágrafo 1350, tradução livre).

Contudo, os requisitos processuais e fáticos de aplicação da *ATCA* não eram claros, principalmente pelo fato das dúvidas da aplicação do Direito Internacional Público - como fonte do direito - e da tutela dos fatos ocorridos fora do território estadunidense até 1980. O caso *Filartiga v. Peña-Irala*, julgado pela Corte Federal dos Estados Unidos, esclareceu alguns destes requisitos processuais, mas principalmente reconhecendo a possibilidade da *ATCA* ser utilizada como mecanismo jurídico de proteção de Direitos Humanos contra pessoas privadas, perante a jurisdição federal dos tribunais americanos. Desde então a *ATCA* vem sendo empregada nos Estados Unidos como mecanismo de reparação das violações aos Direitos Humanos por pessoas privadas, tendo como fundamento o Direito Internacional Público.

a) O caso Filartaga v Peña-Irala

O caso *Filartiga v. Peña-Irala* remonta a 1976, na cidade de Assunção Paraguai, quando Joelito Filartiga foi sequestrado, torturado e morto por Américo Norberto Peña-Irala - Inspetor Geral de Polícia do governo paraguaio –, este realizou tais atos ilícitos como oficial do Estado, para repreender o posicionamento político do pai de Joelito. Primeiramente a família de Filartiga buscou a reparação pelo ato ilícito na justiça do Paraguai, porém, não obteve sucesso. Após mudar para Nova Iorque, nos Estados Unidos, em 1978, a família descobriu que o autor do assassinato de Joelito Filartiga também havia se mudado para este país. Com o conhecimento desta informação a família ingressou com ação de reparação de danos, por meio da *ATCA*, contra Peña-Irala, perante o *Eastern District* de Nova Iorque (EUA, 1980, p. 880).

A Justiça Federal de primeiro grau entendeu que o judiciário dos Estados Unidos não tinha competência para julgar o caso, argumentando que o ato ilícito internacional cometido por um Estado, contra seus cidadãos, não poderia ser julgado por outro Estado, pois implicaria na intervenção dos Estados Unidos na soberania do Paraguai. Contudo, em segunda instância, a Corte Federal entendeu que os Estados Unidos detinham competência para julgar tais casos, pois a ação fora movida contra a pessoa privada, julgando procedente a ação. Desta forma a família foi indenizada, obtendo a reparação pecuniária pelos danos cometidos pelo torturador. Cabe destacar que, além da decisão de estabelecer a possibilidade do uso da *ATCA* como mecanismos de proteção dos Direitos Humanos, foi também decidido que a tortura é um

ato ilícito internacional, sendo sua prática proibida pelo Direito Internacional Público[90], e cabendo sua reparação, conforme determina a responsabilidade internacional (SALAZAR, 2004, p. 128-129).

Neste caso, a decisão se apoiou em uma série de provas que comprovaram a tortura bem como sua proibição prevista de forma direta ou indireta na Carta da Organização das Nações Unidas (1946), na Universal dos Direitos Humanos, no pronunciamento dos Estados, nas constituições estrangeiras e em tratados internacionais - mesmo aqueles que, na época do julgamento, não estavam ratificados pelos Estados Unidos. A decisão do caso *Filartaga v Peña-Irala* abriu precedentes para que o Direito Internacional Público se aplicasse a atos realizados por agentes do Estado (EUA, 1980, p. 876).

O caso *Filartaga v Peña-Irala* passou a ser o principal precedente nos Estados Unidos a fundamentar que uma pessoa privada fosse responsabilizada por um ato ilícito internacional cometido, seja direta ou indiretamente relacionado ao Estado. Logo, quando uma pessoa privada realiza uma violação ao direito das nações, em que haja, ao menos, uma conexão mínima que a vincule ao Estado, a *ATCA* pode ser aplicada.

Em que pese não ser o cerne desta discussão, a atribuição da responsabilidade decorrente do vínculo entre a pessoa privada e o Estado, cabe tecer algumas considerações acerca do grau de participação das atividades realizadas pelas pessoas privadas com o Estado. Ou seja, caso a pessoa privada atue com o Estado ou substituindo-o, em suas típicas atividades estatais, é possível configurar o grau participação de participação da pessoa privada no ato ilícito internacional, como indireto ou direto, respectivamente.

A responsabilidade da pessoa privada, em especial da Corporação, na realização do ato ilícito internacional direto, já foi abordada no Capítulo 3 e 4, sendo constatada a possibilidade de existir uma responsabilidade internacional para estes atores de Direito Internacional Público. Por outro lado, a apuração do ato ilícito internacional indireto da pessoa privada é mais complexa, no caso da *ATCA*, sendo importante destacar o entendimento da jurisprudência estadunidense para que se verifique a responsabilidade internacional das Corporações, ou pessoas humanas, por atos ilícito internacionais indiretos. Para tanto, Claudia Salazar sistematizou quatro métodos para apuração desta conexão, o que ela denomina como testes: i) o teste do nexo, que exige prova de uma próxima afiliação, "nexus" entre o Estado e

[90] Sendo entendido no caso *Filartiga v. Peña-Irala* como resultado geral e consistente das práticas adotadas pelos Estados, em virtude do senso de obrigação legal, contemplando desta forma a vedação da prática de tortura (SALAZAR, 2004, p. 130).

alegada conduta para que o tribunal possa traçar a volta da conduta para o Estado; ii) o teste de função pública, aplicável quando uma entidade privada desempenha uma atividade tradicionalmente de exclusiva prerrogativa do Estado; iii) o teste de relação simbiótica, que pode ser utilizado quando o Estado tem, até o momento do ato, se insinuado em uma posição de interdependência com um agente privado, que deve ser reconhecido como um participante comum na atividade a ser desempenhada no teste de relacionamento simbiótico, e iv) o teste de ação conjunta, que ocorre quando uma pessoa privada é um participante voluntário em ação conjunta com o Estado ou agentes estatais (SALAZAR, 2004, p. 132-133).

Com base nestes métodos, diversas decisões dos tribunais americanos foram prolatadas para verificar a aplicação ou não da *ATCA* aos casos concretos, reconhecendo-se, portanto, que pessoas privadas, como as Corporações, poderiam ser responsabilizadas por atos ilícitos internacionais cometidos contra o Direito Internacional Público, no caso em que haja vinculação às atividades do Estado, como proposto por Cláudia Salazar.

b) O caso Kadic v Karadzic

O entendimento de que, para aplicação da *ATCA* às pessoas privadas, deveria haver ao menos uma vinculação mínima com o Estado prevaleceu até o caso *Kadic v Karadzic* (EUA, 1995, p. 721-762). Neste caso algumas vítimas da guerra da ex Iugoslávia ingressaram com uma ação judicial com base na *ATCA* contra Radovan Karadzic, presidente da auto proclamada e não reconhecida República Sérvia, localizada na Bósnia Herzegovina. A ação se pautou na alegação que Karadzic praticou atos de torturas, violências sexuais e assassinatos, que ofendiam os Direitos Humanos, sob fundamento de uma campanha de genocídio, patrocinada por forças militares sérvias. A ação foi distribuída no *Southern District* de Nova Iorque e julgada improcedente, fundamentando-se no fato que pessoas privadas sem vinculação com o Estado não poderiam violar o Direito Internacional Público (SALAZAR, 2004, p. 135).

Em sede recursal, a Corte Federal do *Second Circuit* reverteu a decisão e entendeu que pessoas privadas poderiam ser responsabilizadas por certas violações aos Direito Internacional Público. Para tanto, a Corte dividiu as práticas realizadas pelo ofensor de tais atos ilícitos internacionais em três categorias: de genocídio e crimes de guerra; de tortura; e de tratamentos degradantes à dignidade da pessoa humana (EUA, 1995, p. 241). A Corte Federal analisou os tratados e convenções internacionais e concluiu que a *ATCA* se aplicava aos atos

cometidos por Karadzic relacionados à prática descrita na categoria de atos de genocídio, crimes de guerra e outras formas de infligir morte e tortura, excluído a responsabilidade de tratamentos degradantes à dignidade da pessoa humana.

Para a Corte a primeira categoria configurou graves violações aos direitos das nações, pois o ofensor violou o *jus cogens*[91] ao cometer genocídio, crimes de guerra e *v*iolações que, por definição, não podem ser deixadas de serem cumpridas, seja pelos Estados, seja pelas pessoas privadas (EUA, 1995, p. 241-243). Logo, a referida decisão entendeu, de forma clara, que a pessoa privada, mesmo desvinculada do Estado, pode praticar um ato ilícito internacional e que deve reparar o dano por este ato, reconhecendo, desta forma, a responsabilidade internacional da pessoa privada.

Quanto à segunda categoria, a Corte atribuiu a Karadzic a responsabilidade pelos atos de tortura[92], alegando que tais atos foram realizados na busca da consecução de genocídio e crimes de guerra, desta forma, havendo conexão entres as condutas, o ofensor foi condenado a reparar o dano por violação ao Direito Internacional Público (SALAZAR, 2004, p. 134).

Desta forma, a Corte aceitou parte das acusações de violações ao Direito Internacional Público no caso *Kadic v Karadzic* e contribuiu em dois importantes aspectos para aplicação da *Alien Tort Claim Act* com relação aos Direitos Humanos: que a *ATCA* se aplica às pessoas privadas, independentemente delas estarem vinculadas ou não ao Estado e que as pessoas privadas devem cumprir as normas de Direito Internacional Público (direito das nações), com base no *jus cogens,* o que engloba a proibição de atos de pirataria, crimes de guerra, genocídio, crimes contra a humanidade, escravidão e trabalhos forçados (SALAZAR, 2004, p. 140).

---

[91] O j*us cogens* para Corte Internacional de Justiça, no caso sobre as atividades Militares e Paramilitares na Nicarágua, entendeu que, por se tratar de "uma norma peremptória (como a que proíbe a agressão), tem mais relevância que uma norma de Direito Internacional Geral ou que um costume" (MAZZUOLI, 2012, p. 157). A Convenção de Viena em seus artigos 53 e 64 aponta de forma clara a supremacia do *jus cogens* sobre as demais normas de Direito Internacional Público, respectivamente:
Artigo 53. Tratado em Conflito com uma Norma Imperativa de Direito Internacional Geral (*jus cogens*). É nulo um tratado que, no momento de sua conclusão, conflite com uma norma imperativa de Direito Internacional geral. Para os fins da presente Convenção, uma norma imperativa de Direito Internacional geral é uma norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo, como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por norma ulterior de Direito Internacional geral da mesma natureza.
Artigo 64. Superveniência de uma Nova Norma Imperativa de Direito Internacional Geral (*jus cogens*). Se sobrevier uma nova norma imperativa de Direito Internacional geral, qualquer tratado existente que estiver em conflito com essa norma torna-se nulo e extingue-se.

[92] No caso *Filartiga v Peña Irala* ficou definido que a prática de tortura somente ocorre quando a pessoa privada o pratica em nome do Estado ou a está a este vinculado.

Em que pese o caso *Kadic v Karadzic* não envolver diretamente a aplicação da *ATCA* às Corporações, este precedente serviu de fundamento para o mais notório caso de reparação dos atos ilícitos internacionais cometidos pelas Corporações, contra os Direitos Humanos: o caso *Doe v Unocal* (EUA, 2002).

Em 1997 os autores (nacionais de Myanmar) ingressaram com uma ação coletiva, nos Estados Unidos, com pedido de indenização contra a *joint venture* firmada entre a Corporação *Unocal* e o Governo de Myanmar, a qual foi constituída para construir dutos e explorar extração do gás natural, em Myanmar (Birmânia). Dentre os argumentos trazidos pelos autores foi alegada a prática de diversos atos ilícitos internacionais que violaram as normas internacionais de Direitos Humanos, como por exemplo, violência sexual, assassinato, tortura e permissão da utilização de trabalhos forçados para construção de dutos, com auxílio dos militares de Myanmar (MURPHY, 2012, p. 263).

A primeira instância da justiça federal da Califórnia julgou improcedente a ação contra o Governo de Myanmar, sob a alegação de que o Estado detinha imunidade internacional, o que impedia o julgamento pelo judiciário dos Estados Unidos, bem como para *Unocal*; visto que a Corte entendeu que os atos praticados contra os autores da ação coletiva não foram praticados pela Corporação, mas sim pelo governo de Myanmar.

Em sede recursal, a Corte Federal do *Ninth Circuit* entendeu que a Corporação havia praticados atos ilícitos internacionais ao dar auxílio e apoio (*aid and abet*) ao governo de Myanmar, visto que detinha o conhecimento, deu assistência prática e encorajou o Estado na consecução do ato ilícito internacional (SALAZAR, 2004, p. 138-139). Destacando, especialmente, os trabalhos forçados que configuram violação aos Direitos Humanos e ao *jus cogens* e, com base no precedente de *Kadic v. Karadzic*, as pessoas privadas podem ser responsabilizados diretamente, sem que haja qualquer vinculação direta ou indireta com o Estado (MURPHY, 2012, p. 264; SALAZAR, 2004, p. 141). Desta forma, foi atribuída à Corporação a responsabilidade por cumplicidade com tais atos, visto que havia nexo de vinculação entre a Corporação e o Estado, que auxiliou e apoiou às práticas deste[93].

[93] Após esta decisão em 2005, a *Unocal* fechou acordo com os autores desta ação (MURPHY, 2012, p. 264). Em que pese a referida decisão não ter sido levada para a Suprema Corte, ela ratificou a posição adotada no caso *Kadic v.* Karadzic para aplicação das violações ao *jus cogens* do direito das nações e, principalmente, confirmou a possibilidade das Corporações serem demandadas como réus nas ações baseadas na *ATCA*, por violações cometidas contra os Direitos Humanos.

Outro importante caso que merece atenção para demonstrar a aplicação da *ATCA* às Corporações, é o caso *Sosa v Alvarez-Machain*[94] de 2004, em que o autor Humberto Alvarez-Machain ("Alvarez-Machain"), um médico mexicano, foi acusado de atuar em um caso de tortura e assassinato de um agente da Agência Americana contra as Drogas *(Drug Enforcement Agency).* Ele alegou que foi sequestrado pelo governo dos Estados Unidos, em solo mexicano e trazido para os Estados Unidos para ser julgado por tais crimes (EUA, 2004, p. 697). Como consequência, ingressou com uma ação judicial alegando que o mexicano *Sosa* ajudou em sua captura para os Estados Unidos, violando a *ATCA.*

A relevância do caso *Sosa v Alvarez-Machain,* no estudo da aplicação da *ATCA* decorre do fato de este ter sido o primeiro caso a ser julgado pela Suprema Corte dos Estados Unidos para delimitar a aplicação do Direito Internacional Público à *ATCA.* No referido julgamento, a Corte entendeu que somente o direito das nações específicos, universais e obrigatórios, poderiam ser utilizados por este mecanismo, na forma como foi julgado os casos *Kadic v Karadzic, Filartiga v. Peña-Irala* e *Doe v Unocal.*

Outro importante ponto trazido na referida decisão foi a configuração do requisito processual "discricionariedade prudencial" (*prudential discretion*), que permite ao juiz alegar a incompetência para julgar o caso quando a discussão afetar a política externa dos Estados Unidos. Tais medidas diminuíram a aplicação da *ATCA* ao caso concreto.

Por fim, apesar de não ser o objeto da ação, o caso *Sosa v. Alvarez-Machain* trouxe para a Suprema Corte a possibilidade das pessoas privadas, como as Corporações, serem demandas pela *ATCA*, contudo não se posicionou quanto ao dever de reparar o ato ilícito internacional cometido por uma Corporação por violações das normas internacionais sobre Direitos Humanos (EUA, 2004, p. 733). Por este motivo, outras ações foram levadas à Suprema

---

[94] A Suprema Corte dos Estados unidos julgou improcedente o pedido do autor, posto que os casos de sequestro não se aplicam a *ATCA*, pois não ofendem o direito das nações. Para a Suprema Corte, a violação ao previsto na *ATCA* não é sinônimo de violação ao *jus cogens* que, neste caso, estão previstos somente os requisitos da universalidade e obrigatoriedade, faltando o da especificidade. Desta forma, para a Suprema Corte, apenas as violações ao Direito Internacional Público que sejam "específica, universal e obrigatória" (EUA, 2004, p. 725) estariam abrigadas no conceito de violações ao direito das nações, conforme previsto na *ATCA* (ADAMSKI, 2011, p. 1515). Como argumento complementar à restrição de aplicação do Direito Internacional, a Suprema Corte, no caso *Sosa v. Alvarez-Machain,* trouxe um importante argumento para não ampliar o rol de Direitos das Nações protegidos pela *ATCA*: o contexto histórico em que foi promulgada a Suprema Corte dos Estados Unidos, fazendo referência à impossibilidade do judiciário definir novas e possíveis violações ao direito das nações, pois a "Corte não tem mandato legislativo" (EUA, 2004, p. 692), não podendo, desta forma, ampliar o rol de Direitos das Nações na *ATCA*. Na mesma decisão, a Suprema Corte introduziu outro requisito para aplicação da *ATCA*, dificultando ainda mais sua aplicação, pois inseriu o parâmetro político denominado *prudential discretion*, que seria aplicado conforme a discricionariedade do juiz para afastar de forma prudente a aplicação da *ATCA* em casos que envolvessem relações internacionais, políticas públicas, separação de poderes.

Corte dos Estados Unidos e, em 4 de abril de 2013, houve novo e recente pronunciamento sobre a *ATCA*, desta vez envolvendo uma Corporação: o caso, *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*

c) O caso Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co. e a Aplicação da ATCA às Corporações

Em 2002, um grupo de nigerianos residentes nos Estados Unidos ingressou com ação judicial, com base na *ATCA*, contra as empresas da *Royal Dutch Petroleum Co*. (Shell), localizadas na Nigéria, Holanda, e Inglaterra. Posteriormente, a ação contra a Corporação da Nigéria foi afastada por entender que o Tribunal Federal dos Estados Unidos não detinha competência para julgar a referida ação. Dentre as acusações foi alegado que a Corporação agiu em cumplicidade com o Governo Nigeriano, por auxílio e apoio, ao reprimir violentamente as manifestações populares contra a exploração de petróleo na região de Ogoni, na Nigéria, em decorrência dos impactos ambientais que ali estavam ocorrendo no início dos anos 90. As práticas de repressão realizadas pelo governo eram: i) assassinatos; ii) crimes contra a humanidade; iii) tortura e tratamento cruel; iv) detenção e prisão arbitrária; v) violações ao direito à vida, à liberdade, à segurança e à associação; vi) exílio forçado e vii) destruição da propriedade. Já a Corporação haveria colaborado com as forças Nigerianas ao fornecer provisão de alimentos, transporte, compensações financeiras, bem como permissão de uso de suas instalações para que os militares nigerianos realizassem a repressão (EUA, 2013, p. 1655).

A primeira instância afastou parte das acusações entendendo que estas não ofendiam o direito das nações; por outro lado, julgou procedente a demanda base na *ATCA* acerca dos atos ilícitos contra a humanidade, tortura e tratamento cruel, detenção e prisão arbitrária. Em segunda instância, a Corte Federal do *Second Circuit* julgou a ação totalmente improcedente, fundamentando que o direito das nações não se aplicaria às Corporações (EUA, 2013, p. 1659). Porém, a Suprema Corte Americana adotou outro caminho para o deslinde da referida ação, atribuindo como cerne da discussão a verificação de quais eram as circunstâncias em que a *ATCA* autorizava o Judiciário dos Estados Unidos a julgar ações por atos de violações ao Direito Internacional Público, ocorridos em territórios ou sob a soberania de outros países (EUA, 2013, p. 1657).

O advogado geral dos Estados Unidos apresentou-se como *amicus curiae* no processo, alegando que a *ATCA,* no caso *Kiobel v. Shell,* deveria ser julgada improcedente, pois envolvia autores estrangeiros, réus estrangeiros e fatos ocorridos fora da competência dos Estados Unidos. Em abril de 2013, a Suprema Corte Americana decidiu, de forma unânime, pelos nove julgadores, que a decisão da Corte Federal do *Second Circuit* deveria ser mantida, julgando improcedente a demanda.

Contudo, sob argumentos diferentes, cinco julgadores deste caso, *Justice*[95], Roberts, Scalia, Kennedy, Thomas e Alito, levaram em consideração dois argumentos para inaplicabilidade da *ATCA* ao caso *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.* O primeiro se refere a impossibilidade da *ATCA* ser utilizada como mecanismo de proteção de atos ocorridos fora dos Estados Unidos, ou seja não há fundamento no direito americano que autorize a extraterritorialidade para *ATCA.* O segundo argumento admitiria a extraterritorialidade, porém, no caso em concreto, não estariam presentes os elementos que pudessem atrair a aplicação da extraterritorialidade para que a demanda fosse julgada pelo judiciário estadunidense, posto que os atos praticados pela Shell na Nigéria não possuíam vínculo de representatividade suficiente para ser de interesse e atingir os Estados Unidos (2013, p. 1667).

Como contexto para o segundo argumento, foi trazida a alegação da tese de "discricionariedade prudencial" (*prudential discretion*), criada no precedente *Sosa v Alvarez–Machain* , em que a interpretação mais elástica à aplicação da *ATCA* poderia atingir a política externa dos Estados Unidos. Tal argumento foi aplicado ao caso *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co* para alegar que a aplicação da *ATCA* poderia gerar precedentes que ofenderiam a soberania e autodeterminação de outros Estados, gerando, desta forma, atritos diplomáticos com a Nigéria, Holanda, e Inglaterra. Neste sentido, países como Canadá, Alemanha, Indonésia, Papua Nova Guiné, África do Sul, Suíça e Inglaterra se posicionaram contra a aplicação da extraterritorialidade da *ATCA* (EUA, 2013, p. 1666). Outro argumento trazido pelos julgadores foi no sentido de que, assim como os Estados Unidos, outros Estados poderiam disciplinar sobre este tipo de ação nos moldes da *ATCA*, atraindo a competência para julgar atos ocorridos extraterritorialmente para seus países, inclusive de cidadãos estadunidenses por condutas ocorridas dentro dos Estados Unidos (WURTH, 2013, p. 9-10).

Sob outra perspectiva, os quatro julgadores, *Justices* Breyer, Ginsburg, Sotomayor e Kagan, apesar de concordarem com o resultado da ação, julgando-a improcedente,

---

[95] Cargo do julgador da Suprema Corte dos Estados Unidos. Teria como equivalente em nosso ordenamento o cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal.

entenderam que os fundamentos eram diferentes no caso *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co*. Para o Breyer, não seria o caso de se aplicar a tese de presunção contra a aplicação da extraterritorialidade - pois a *ATCA* foi promulgada exatamente para atender aos atos realizados por estrangeiros em violações ao Direito Internacional Público, o que implica em tutelar assuntos fora dos limites territoriais dos Estados Unidos, ou seja, é da própria natureza da *ATCA* a sua extraterritorialidade. Para este julgador a extraterritorialidade é um importante requisito da *ATCA* com a finalidade de compensar as vítimas de ofensas ao Direito Internacional Público, como, por exemplo, tortura, pirataria, crimes de guerra e contra a humanidade, desde que o fato afete, substancialmente e contrariamente, os interesses dos Estados Unidos (WURTH, 2013, p. 14). Logo, os casos de aplicação da *ATCA* são restritos[96], de modo que a *ATCA* somente se aplica:

> (...) quando o (1) suposto ato ilícito ocorre em solo Americano; (2) o réu é um nacional Americano; (3) ou a conduta do réu afeta substancialmente e adversamente um importante interesse nacional Americano e o que inclui interesse distinto em prevenir que os Estados Unidos se tornem um porto seguro (livre de responsabilização civil, bem como criminal) para torturadores ou outros inimigos comuns da humanidade. (EUA, 2013, p. 1671, tradução livre)

Como se verifica, o voto de Breyer, apesar de reconhecer a jurisdição universal, entende que a *ATCA* não se aplica ao caso *Kiobel*, pois este mecanismo de proteção deve atender requisitos muito específicos, os quais não foram preenchidos no referido caso, visto que as práticas realizadas pela Shell da Holanda e Inglaterra não afetaram de forma substancial e contrária os interesses estadunidenses. Para ele, as atividades exercidas pela Shell da Holanda e Inglaterra não criaram um vínculo "relevante" com os Estados Unidos - de forma a afetar "substancialmente e adversamente um importante interesse nacional Americano" – pois, no caso concreto, foi apurado que a presença destas Corporações nos Estados Unidos consistia apenas em um escritório na cidade de Nova Iorque, a fim de divulgar seus negócios a potenciais investidores (WURTH, 2013, p. 14). Portanto, por este motivo, os julgadores Breyer, Ginsburg, Sotomayor e Kagan entenderam que a *ATCA* não se aplica ao caso *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum.*

Logo, como resultado do caso *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co, a* decisão foi julgada improcedente e o mérito não foi efetivamente enfrentado pela Suprema Corte

---

[96] Ressalta a *ATCA* é uma exceção devendo ser utilizada com parcimônia, outros países se utilizam do processo criminal para reparação civil (*actions civiles)* (EUA, 2013, p. 1655-1660).

Americana, ou seja, não houve posicionamento sobre a responsabilidade internacional da Corporação por ofensa aos Direitos Humanos.

Verifica-se que a Suprema Corte evitou traçar, de forma clara e precisa, os requisitos processuais para aplicação da *ATCA*, buscando deixar para o Judiciário, ao analisar o caso concreto, apreciar os casos em que estão presentes: a discricionariedade prudencial e a apuração de que o ato atingiu substancialmente e adversamente um importante interesse dos Estados Unidos[97].

Contudo, importante destacar que a discussão da aplicação da *ATCA*, em que pese improcedente no caso *Kiobel*, não está encerrada já que o mérito acerca de sua aplicação às Corporações por violação aos Direitos Humanos, não foi efetivamente discutido no referido caso. Neste sentido, apesar de acompanhar o voto vencedor que fundamentou a inaplicabilidade da *ATCA*, o *Justice* Kennedy ressalvou expressamente em seu voto que, apesar do julgamento improcedente, ainda há "possibilidade deque outros casos possam ser julgados segundo a *ATCA*" (EUA, 2013, p. 1662).

Desta forma, tanto o voto do *Justice* Keneddy, como os votos dos julgadores Breyer, Ginsburg, Sotomayor e Kagan, não afastam a possibilidade de aplicação da *ATCA* em outros casos, sendo possível sua utilização como mecanismo de efetiva proteção dos Direitos Humanos por ofensas causados pelas Corporações (KENNETH, 2013, p. 182).

Portanto, em que pese o caso *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co* ter sido julgado improcedente e a Suprema Corte Americana ter imposto requisitos processuais mais complexos para utilização da *ATCA*, esta ainda se apresenta como um exemplo de mecanismo doméstico de proteção da dignidade da pessoa humana, inclusive de possível e efetiva responsabilização das Corporações por ofensas aos Direitos Humanos.

---

[97] Claudia Wurth, analisando a jurisprudência estadunidense, aponta como exemplos de atividades que substancialmente e adversamente atingiriam um o interesse nacional Americano os Estados Unidos e que possibilitariam a aplicação da *ATCA* em decorrência de atividades como "design, manufatura, teste de produtos, supervisão ou gerenciamento, financiamento, ou oferecimento de um "porto seguro" dentro dos Estados Unidos para perpetradores de tais atos no exterior (WURTH, 2013, p. 9-10, tradução livre).

CONCLUSÃO

O objetivo deste trabalho foi descrito em sua introdução como a discussão sobre a possibilidade de aplicação dos Direitos Humanos às Corporações bem como a verificação da viabilidade destas serem responsabilizadas internacionalmente por violações a tais direitos.

Para tanto, mostrou-se necessária a apresentação de um breve histórico dos Direitos Humanos, desde sua origem até sua inserção como parte do Direito Internacional Público, por meio das normas internacionais de Direitos Humanos. Estas normas buscam a proteção da pessoa humana e de sua dignidade no plano internacional – seja em face do Estado, seja em face da pessoa privada.

Foi verificado que a globalização econômica, permitiu que as Corporações passassem a atuar em um maior número de países, aumentando seu poderio econômico e os influenciando econômica e politicamente. A atuação internacional das Corporações, em conjunto com a globalização, permitiu que algumas atividades e serviços prestados pelos Estados passassem a ser realizadas por estas pessoas privadas. Em alguns casos, principalmente nos países economicamente dependentes, as Corporações passaram a ser exclusivas parceiras destes Estados no desempenho de tais atividades. Ocorre, como demonstrado ao longo do trabalho, que para a consecução destas parcerias, algumas Corporações violaram, direta ou indiretamente, a dignidade humana da população destes países.

Estas situações são o exemplo e a consequência de se atribuir a aplicação dos Direitos Humanos apenas às relações verticais e não às relações horizontais. Logo, como demonstrado ao longo destas páginas, obstáculos jurídicos de inaplicabilidade do Direito Internacional Público às Corporações, bem como a visão tradicional de que os Direitos Humanos tenham aplicação, tão somente, às relações verticais, não coadunam com a proteção da dignidade da pessoa humana e não estão em conformidade com o Direito Internacional Público.

Nesse sentido, a aplicação dos Direitos Humanas às Corporações e sua reponsabilidade pela violação dos Direitos Humanos passa, obrigatoriamente, pela discussão da vinculação dos direitos e deveres e pela legitimidade passiva das Corporações em relação ao

Direito Internacional Público. Como demostrado por todas as fontes do direito das nações, as Corporações possuem direitos e deveres, ainda que não se possa atribuí-las a todos os elementos de sujeito de Direito Internacional Público. No entanto, as Corporações configuram-se como atores deste direito, passíveis de demandarem e serem demandas em juízo.

Desta forma, como parte do Direito Internacional Público, as Corporações estão submetidas às normas internacionais de proteção dos Direitos Humanos e, portanto, devem cumpri-las e respeitá-las. Cumulativamente, as Corporações estão vinculadas às normas de responsabilidade internacional pelo eventual cometimento de atos ilícitos internacionais, sejam realizados direta ou indiretamente.

Diante deste quadro, decorre a lógica aplicação dos Direitos Humanos às Corporações, pois estas são atores de Direito Internacional Público, como demonstrado nos julgamentos ocorridos nos Tribunais Militares no período pós-Segunda Guerra Mundial. O posicionamento da ONU, por meio de seus relatórios e da crescente normatização dos Direitos Humanos (tratados e convenções internacionais) corrobora este pensamento, inclusive vinculando-as ao Direito Internacional Público.

Sem embargo, se por um lado o Direito Internacional Público se aplica às Corporações, tão logo a efetiva responsabilidade internacional por eventual ato ilícito deve ser aplicada a estas, por violação aos Direitos Humanos. Ocorre, por outro lado, que não há previsão de julgamento de violações das normas internacionais de Direitos Humanos, cometidas por Corporações, perante os mecanismos internacionais nos Tribunais ou Cortes internacionais. Posto que as Cortes e Tribunais Internacionais de Direitos Humanos são competentes, unicamente, para o julgamento de violações cometidas por um Estado contra uma pessoa humana.

Trata-se de uma contradição na proteção dos Direitos Humanos, visto que o Direito Internacional Público submete as Corporações a tais direitos, mas carece de mecanismos de efetiva proteção dos Direitos Humanos em casos de violações cometidas por estas pessoas privadas. Diante deste cenário, inexistindo um mecanismo internacional, buscou-se analisar, a título de exemplo, um mecanismo doméstico de proteção dos Direitos Humanos contra as violações cometidas pelas Corporações, conhecido como *Alien Tort Claim Act (ATCA).*

Os Estados Unidos, em virtude da sua peculiar estrutura jurídica - que permite o uso do Direito Internacional Público como fonte de direito e a aplicação do princípio da

jurisdição universal – reconhecem que suas Cortes Federais apliquem o Direito Internacional Público às Corporações, bem como atribuam a estas pessoas privadas a responsabilidade internacional pela prática de atos ilícitos internacionais por violações aos Direitos humanos. Desta forma, a *ATCA* configura-se como um exemplo de mecanismo doméstico que responsabiliza internacionalmente uma Corporação por ofensa aos Direitos Humanos.

Este mecanismo doméstico de proteção dos Direitos Humanos e sua aplicação às Corporações é um exemplo que colmata a lacuna deixada pelo Direito Internacional Público, o qual não possui efetivo mecanismo de proteção internacional. Desta forma, em que pese não ser um mecanismo internacional, a *ATCA* permite o julgamento de atos ilícitos internacionais que violem a dignidade da pessoa humana - prevista em normas internacionais de Direitos Humanos - que não seja protegida nos países em que fora violada, bem como a atribuição da responsabilidade internacional das Corporações que cometeram tais ilícitos.

Logo, a previsão da responsabilidade internacional das Corporações por violações aos Direitos Humanos é consequência da inserção das Corporações como atores de Direito Internacional Público, no momento em que são detentoras de direitos e também de deveres.

Portanto, conclui-se que os Direitos Humanos se aplicam às Corporações e enquanto não houver mecanismos internacionais de proteção a tais direitos, os mecanismos domésticos como, por exemplo, a *ATCA*, podem ser utilizados para atribuir responsabilidade às Corporações por ofensa aos Direitos Humanos.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando; NASCIMENTO E SILVA, Geraldo Eulálio. CASELLA, Paulo Borba. *Manual de Direito Internacional Público*. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

ADAMSKI, Theresa Maxi. The Alien Tort Claim Act and Corporate Liability: A Threat to the United States' International Relations. *Fordham International Law Journal*. Nova Iorque, vol.34, p. 1503-1543, 2011. Disponível em: < http://ir.lawnet.fordham.edu/ilj/vol34/iss6/2>. Acesso em: 20 ago. 2013.

ALSTON, Philip. The 'Not-A-cat' Syndrome: Can the International Human Rights Regime Accommodate Non-State Actors?. In: ALSTON, Philip (Org.). *Non-State Actors and Human Rights.* Oxford: Oxford University Press, p. 3-36, 2005.

ALSTON, Philip; GOODMAN, Ryan. *International human rights in context: the sucessor to international human rights in context: law, politics, morals*. Oxford: Oxford University Press, 2013.

ARAÚJO, Luiz Alberto David; JUNIOR, Vidal Serrano. *Curso de direito constitucional*. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

BARCELLOS, Ana Paula de. *A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana*. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

BRASIL. Decreto nº 5.640, de 26 de dezembro de 2005. Promulga a Convenção Internacional para Supressão do Financiamento do Terrorismo, adotada pela Assembléia-Geral das Nações Unidas em 9 de dezembro de 1999 e assinada pelo Brasil em 10 de novembro de 2001. Disponível em: <www.planalto.gov.br>.

BREGA FILHO, Vladimir. *Direitos fundamentais na Constituição de 1988: conteúdo jurídico das expressões*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

BROWNLIE, Ian. *Principles of Public International Law*. 7 ed. Oxford: Oxford University Press, 2008.

BURLEY, Anne-Marie. The Alien Tort Statute and the Judiciary Act of 1789:A Badge of Honor. *American Journal of International Law.* Washington D.C. , vol.83, p. 461-493, 1989.Disponível em: <http://www.princeton.edu/~slaughtr/Articles/AlienTort.pdf>. Acesso em: 20 ago. 2013.

CAMBI, Eduardo. *Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

CLAPHAM, Andrew. *Human Rights in the Private Sphere*, Oxford: Clarendon Press, 1993.

_____.*Human Rights Obligations of Non-State Actors*, Oxford: Oxford University Press, 2006.

COMPARATO, Fabio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

CONTROL COUNCIL. *Law No. 10 Punishment of persons guilty of war crimes, crimes against peace e against humanity*. Nuremberg Trials Final Report Appendix D: Control Council Law No. 10. 1945. Disponível em: <http://avalon.law.yale.edu/imt/imt10.asp>. Acesso em: 20 abr. 2013.

CEDH - CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS. *Autronic AG v. Switzerland*. In E*ur. Ct. H.R. Series A.178 (1990); 12 (1990) E.H.R.R.* 485. Disponível em: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57630>. Acesso em: 20 abr. 2013.

_____. *Ireland v United Kingdom*, In. 25 Eur. Ct. HR Series. A (1977).

CIJ - CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. *Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations, Advisory Opinion*. Reports 1949.

_____.*Factory at Chorzów*. Judgment PCIJ. *Collection of Judgements* – Series A. n. 9. 1927. Disponível em: <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_09/28_Usine_de_Chorzow_Competence_Arret.pdf, parágrafo 55>. Acesso em: 03 mar. 2013.

_____.*Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro, Judgment, I.C.J. Reports* 2007.

CRAWFORD, James. *Brownlie's principles of public international law*. 8 ed. Oxford: Oxford University Press, 2012.

CRAWFORD, James; BOUDEAU, Pierre; PEEL Jacqueline Peel, The ILC's Draft Articles on State Responsibility: Toward Completion of a Second Reading. *American Journal of International Law*, Washington D.C., vol. 94, p. 660-674, 2000.

CRETELLA NETO, José. *Empresa Transnacional e Direito Internacional. Exame do tema à luz da Globalização*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *O que são direitos humanos? Direitos humanos; noção e significado*. In: dhnet, 1999. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/textos/oquee/oquedh.htm>. Acesso em: 20 abr. 2013.

DINH, Nguyen Quoc.; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*. 2 ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003.

DONNELLY, Jack. *Universal human rights in theory and practice*. 2 ed. Ithava/London, Cornell University Press, 2003.

EUA - ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. 1841. Suprema Corte. United States v. The Amistad, 40 US 518 (15Pet.) 1841.

_____. 1948, 28º US Code Judiciary and Judicial Procedure; and Appendix

_____. 1952A. Tribunal Militar de Nuremberg. United States v. Krauch, The LG. Farben Case.

_____. 1952B. Tribunal Militar de Nuremberg. United States v. Krupp, The Krupp Case.

_____. 1980. Corte Federal da Segunda Circunscrição. Filartaga v Peña-Irala, 630 F 2d (2d Cir 1980).

_____. 1995. Corte Federal da Segunda Circunscrição. Kadic v. Karadzic, 70 F.3d 232 (2nd Cir. 1995).

_____. 1999. Corte Distrital do Estado de Nova Jersey. Iwanowa v. Ford, 67 F. Supp.2d 424 (Dist. N.J 1999).

_____. 2000. Corte Distrital da Região Leste do Estado de Nova Iorque. In re Holocaust Victim Assets Litigation, 105 F. Supp.2d 139 (E.D.N.Y.2000).

_____. 2002. Corte Federal da Nona Circunscrição. Doe I v. Unocal Corp., 395 F. 3d 932 (9th Cir. 2002).

_____. 2004. Suprema Corte. Sosa v. Alvarez-Machain, 542 US 692.

_____. 2013. Suprema Corte. Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co., 569 U.S.

FERRAJOLI, Luigi. *A soberania no mundo moderno*. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

FINKELSTEIN, Cláudio. *O processo de Formação de Mercados de Bloco*. São Paulo. Thomson/IOB. 2003.

FLORES, Joaquín Herrera. Direitos Humanos, Interculturalidade e racionalidade de resistência. *Sequência: Estudos Jurídicos e Políticos*. Florianópolis, vol.23, n.44, p. 9-30, 2002. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/viewFile/15330/13921>. Acesso 01 dez. 2013.

FREITAS, Paulo Henrique de Souza. *A Governança Corporativa e o dever de Informar no Novo Código Civil*, 2003. 283 f. Doutorado em Direito – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2003.

FRIEDMAN, Thomas Loren. *O Mundo é Plano.* Rio de Janeiro: Objetiva, 2005.

GUERRA, Sidney. *Curso de direito internacional público*. 6 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

HANSEN, Robin F. The International Legal Personality of Multinational Enterprises: Treaty, Custom and the Governance Gap. *Global Jurist.* Birmingham, vol.10, 2010. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=1547281>. Acesso em: 20 abr. 2013.

HASENKAMP, Miao-ling Lin. *Universalization of human rights?* Frankfurt: Peter Lang GmbH, 2004.

IANNI, Octavio. *Teorias da Globalização*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.

KALECK, Wolfgang. From Pinochet to Rumsfeld: Universal Jurisdiction in Europe 1998-2008. *Michigan Journal of International Law*. Ann Arbor, vol.30, p. 931-980, 2009. Disponível em: <http://www.universaljurisdiction.org/reports-and-publications/academic/814-from-pinochet-torumsfeld-universal-jurisdiction-in-europe-1998-2008-wolfgang-kaleck>. Acesso em: 20 abr. 2013.

KENNETH, Anderson. Kiobel v. Royal Dutch Petroleum: The Alien Tort Statute's Jurisdictional Universalism in Retreat. *Cato Supreme Court Review*, Washington D.C, p. 149-185, 2013. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=2332808>. Acesso em: 20 mai. 2013.

LIMA, Jairo Néia. *Direito Fundamental a Inclusão Social Eficácia Prestacional nas Relações Privadas*. Curitiba: Juruá, 2012.

MAGALHÃES, José Carlos de. *Direito Econômico Internacional*. Curitiba: Juruá, 2005.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MELLO, Celso Duvivier Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*. 13 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MIRANDA, Jorge. *Sobre a responsabilidade internacional em geral*. Revista da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, Brasília, v. 20 jul/dez 2002.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2000.

MUCHLINSKI, Peter. *Multinational Enterprises and the Law*, Oxford: Oxford University Press, 2007.

MURPHY, Sean D; HARRIS, Patricia Roberts. *Principles of International Law.* 2 ed. Saint Paul: West, 2012.

OPPENHEIM, Lassa. *International Law: A Treatise.* 3 ed. Clark: The Lawbook Exchange, 2005.

OEA - Organização dos Estados Americanos. *Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem*. Off. Rec, OEA/Ser. L/I.4, 1948.

_____. *Convenção Americana sobre Direitos Humanos.* 144 UNTS 123, 22 nov. 1969.

ONU – Organização das Nações Unidas. Assembleia Geral das Nações Unidas. *O Crime de Genocídio.* Resolução 96 (I), 11 dec. 1946. Disponível em: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/033/47/IMG/NR003347.pdf?OpenElement>. Acesso em: 20 abr. 2013.

_____. Assembleia Geral das Nações Unidas. *Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide.* Resolution n. 260 A (III), 9 dez. 1948 (1948A). Disponível em:

<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CrimeOfGenocide.aspx>. Acesso em: 20 abr. 2013

_____. Assembleia Geral das Nações Unidas. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, Resolução 217 A (III), 10 dec. 1948 (1948B). Disponível em: <http://www.un.org/spanish/Depts/dpi/portugues/Universal.html.>. Acesso em: 20 abr. 2013.

_____. Assembleia Geral das Nações Unidas. Annotations on the text of the draft International Covenants on Human Rights. Doc. A/29291, 01 jul. 1955. Disponível em: < http://www2.ohchr.org/english/issues/opinion/articles1920_iccpr/docs/A-2929.pdf> . Acesso em: 20 abr. 2013.

_____. United Nations General Assembly. *International Covenant on Civil and Political Rights*. Resolution 2200A (XXI), 10 dez.1966. Disponível em: <http://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20999/volume-999-I-14668-English.pdf>. Acesso em: 25 abr. 2013.

_____. United Nations General Assembly. *Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of Apartheid*. Resolution nº 3068 (XXVIII), 30 nov. 1973. Disponível em: <http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/11.htm>. Acesso em: 20 abr. 2013.

_____.Comission on Human Rights. *Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted Human Rights Treaty Bodies General Comments 20, Article 7,* Doc. HRI/GEN/1/Rev.6 at 151 (2003), 1992. Disponível em: <http://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/hrcomms.htm>. Acesso em: 20 abr. 2013.

_____. United Nations General Assembly. *Vienna Declaration and Programme of Action*, A/CONF.157/23, 12 jul. 1993. Disponível em: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b39ec.html>. Acesso em: 20 abr. 2013.

_____. Committee on Economic, Social and Cultural Rights. *Report on the Twentieth and Tenty-First Sessions*. Doc. - E/2000/22-E/C.12/1999/11, 1999. Disponível em: <http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/48caae1c5c49824c802568e300333c37/$FILE/G0041210.pdf >. Acesso em: 20 abr. 2013.

_____. United Nations General Assembly. *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, Resolution 56/83, 12 dec. 2001. Disponível em: <http://www.un.org/documents/ga/docs/56/a5610.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2013.

_____. Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights. *Report of the sessional working group on the working methods and activities of transnational corporations on its third session*. Doc. - E/CN.4/Sub.2/2001/9, 2001B. Disponível em: <http://daccess-dds-

ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G01/153/64/PDF/G0115364.pdf?OpenElement>. Acesso em: 20 abr. 2013.

_____. Comission on Human Rights. *Interim report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises*. Doc. E/CN.4/2006/97, 2006. Disponível em: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/110/27/PDF/G0611027.pdf?OpenElement>. Acesso em: 20 abr. 2013.

_____. Comission on Human Rights. *Special Representative to the Secretary-General on Business and Human Rights. Business and Human Rights: Mapping International Standards of Responsibility and Accountability for Corporate Acts.* Doc. A/HRC/4/035, 19 fev. 2007. Disponível em: <http://www.business-humanrights.org/Documents/SRSG-report-Human-Rights-Council-19-Feb-2007.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2013.

_____. Comission on Human Rights. *Special Representative of the Secretary-General. Clarifying the Concept of "Sphere of Influence" and "Complicity"*. Doc. A/HRC/8/16, 15 mai. 2008. Disponível em: <http://www.reports-and-materials.org/Ruggie-companion-report-15-May-2008.pdf >. Acesso em: 20 abr. 2013.

_____. United Nations General Assembly. *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations "Protect, Respect and Remedy" Framework.* Resolution n. 17/4, 16 jun. 2011. Disponível em: <http://www.ohchr.org/documents/issues/business/A.HRC.17.31.pdf>, Acesso em: 20 mar. 2013.

OUA – Organização da União Africana. Carta Africana (Banjul) de Direitos Humanos e dos Povos. OAU Doc. CAB/LEG/67/3, 27 jun. 1981.

PAREKH, Bhikhu. *Non- Ethnocentric universalism.* In: DUNNE, Tim; WHEELER J. Wheeler (Org.). *Human rights in global politics.* Cambridge: Cambridge University Press, 2002. p. 128-159

PAUST, Jordan J. Human Rights Responsibilities of Private Corporations. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. Nashville, vol.35, p. 802-85, 2002. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=1548112>. Acesso em: 20 abr. 2013.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2012A.

_____. *Direitos Humanos e Justiça Internacional*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2012B.

RAMASASTRY, Anita. Corporate Complicity: From Nuremberg to Rangoon - An Examination of Forced Labor Cases and Their Impact on the Liability of Multinational Corporations. *Berkeley Journal of International Law*. São Francisco, vol.20, p. 91-159, 2002. Disponível em: <http://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1208&context=bjil>. Acesso em: 20 abr. 2013.

RAMOS, André de Carvalho. *Proteção internacional de direitos humanos: análise dos sistemas de apuração de violações dos direitos humanos e a implementação das decisões no Brasil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

_____. *Responsabilidade internacional por violação de direitos humanos: seus elementos, a reparação devida e sanções possíveis: teoria e prática do direito Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

RATNER, Steven. Corporations and human Rights: a theory of Legal Responsibility, *The Yale Law Journal*. New Haven, vol. 111, p. 443-497, 2001. Disponível em: <http://www.yalelawjournal.org/pdf/111-3/RatnerFINAL.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2013.

REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público: Curso elementar*. 11 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

RUGGIE, John. *Just Business: Multinational Corporations and Human Rights*, Nova Iorque: Norton, 2013.

SALAZAR, Claudia T. Applying International Human Rights in the United States: Holding Multinational Corporations Accountable in the United States for International Human Rights Violations under the Alien Tort Claim Act. *Saint John´s Journal of Legal Commentary.* Nova Iorque, vol.19, p. 111-157, 2004. Disponível em: <http://www.stjohns.edu/media/3/c704bae39d9f4e9eaaaf27e1e68b6f72.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2013.

SANTOS, Boaventura de Souza. *Pela Mão de Alice, O social e o político na pós-modernidade*. 8 ed. São Paulo: Cortez, 2001.

SANTOS, Roberto Lima: *A Responsabilidade Internacional do Estado Brasileiro no Sistema Interamericano de Direitos Humanos pela Violação das Vítimas da Ditadura Militar* (1964 A 1985), 2009. 250 f. Mestrado em Direito – Faculdade de Jacarezinho, Universidade Estadual do Norte do Paraná, Jacarezinho, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2004.

SHAW, Malcolm Nathan. *International Law*. 6 ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 20 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

TAVARES, André Ramos, *Curso de Direito Constitucional*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A Proteção Internacional dos Direitos Humanos – Fundamentos Jurídicos e Instrumentos Básicos*. São Paulo: Saraiva, 1998.

UNCTAD – United Nations Conference On Trade and Development. *International Investment Agreements: Key Issues*. Doc. UNCTAD/ITE/IIT/2004/10, 2004. Disponível em: <http://unctad.org/en/Docs/iteiit200410_en.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2013.

WUERTH, Ingrid B., The Supreme Court and the Alien Tort Statute: Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co. *American Journal of International Law*. Washington D.C., vol. 107, p.601-622, 2013. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=2264323>. Acesso em: 20 set. 2013.