

Responsabilidade das empresas por violações de direitos humanos: análise dos tipos de cumplicidade

Resumo: o artigo tem por objetivo examinar as formas de cumplicidade empresarial pela participação em violações de direitos humanos efetuadas por terceiros. A análise tem como ponto de partida o relatório “*Clarifying the concepts of ‘sphere of influence’ and ‘complicity’*”, também chamado de “Relatório Anexo”, elaborado pelo Representante Especial do Secretário Geral das Nações Unidas, John Ruggie, que teve como escopo a investigação e o esclarecimento do conceito de esfera de influência e de cumplicidade, e a verificação das implicações daí decorrentes para as multinacionais, e outros tipos de empresas comerciais, em casos de violação de direitos humanos havidos por agentes estatais, ou outros atores não estatais. A partir das conclusões do relatório serão apresentadas as espécies de cumplicidade, e a forma como estão elencadas nos estudos atuais sobre o tema. Este é um trabalho de revisão deste relatório apresentado pelo Secretário Especial e da literatura envolvendo estudos recentemente desenvolvidos sobre o tema da responsabilidade das empresas em casos de violação de direitos humanos, que encontra importância acadêmica na não localização de outros trabalhos sobre este assunto, em âmbito nacional.

Palavras chave: Responsabilidade das empresas; Violação de direitos humanos; Cumplicidade; John Ruggie

Corporate responsibility for human rights violations: analysis of the types of complicity

Abstract: The paper aims to examine the forms of corporate complicity for participating in human rights violations carried out by third parties. The analysis has as its starting point the report “*Clarifying the concepts of ‘sphere of influence’ and ‘complicity’*”, also called “*Accompanying Report*”, prepared by the Special Representative of the Secretary-General of the United Nations, John Ruggie, whose scope the investigation and clarification of the concept of sphere of influence and complicity, and verification of the resulting implications for the multinationals, and other types of commercial companies, in cases of human rights violations established by State agents, or other non-State actors. From the conclusions of the report will be presented the species of complicity, and how they are listed in the current studies on the topic. This is a review of the report presented by the Special Secretary and

literature involving newly developed studies on the theme of corporate responsibility in cases of breaches of human rights, which meets academic importance on not finding other works on this subject, at the national level.

**Keywords:** Business responsibility. Violation of human rights. Complicity. John Ruggie.

# **Responsabilidade das empresas por violações de direitos humanos: análise dos tipos de cumplicidade**

Euzébia Krusser Ferrari<sup>1</sup>

## **INTRODUÇÃO**

O presente trabalho é uma revisão do relatório apresentado pelo Representante Especial do Secretário Geral das Nações Unidas, John Ruggie (2008b), com apoio nos estudos recentemente desenvolvidos sobre o assunto por David BILCHITZ (2010a, 2010b), George G. BRENKERT (2009), Andrew CLAPHAM e Scott JERBI (2000-2001), Leandro Martins ZANITELLI (2013), Michael HOFFMAN e Robert MCNULTY (2009), Nien-Hê HSIEH (2004a, 2004b), Ivar KOLSTAD (2009), Anita RAMASASTRY (2002), Michael SANTORO (2010) e Florian WETTSTEIN (2009, 2010a, 2010b, 2012a, 2012b), e trata sobre o tema da cumplicidade das empresas em casos de violação de direitos humanos, e as formas sob as quais se apresenta, tendo por base o relatório “*Clarifying the concepts of ‘sphere of influence’ and ‘complicity’*”, também chamado de relatório 2008b, ou simplesmente “Relatório Anexo”, apresentado em 15 de maio de 2008 pelo Representante Especial do Secretário Geral das Nações Unidas, John Ruggie (NAÇÕES UNIDAS, 2008b).

O estudo desenvolvido por Ruggie para a elaboração do “Relatório Anexo” foi a resposta ao que ficou decidido na Resolução da Comissão dos Direitos Humanos das Nações Unidas E/CN. 4/RES/2005/69, e teve como uma de suas finalidades a investigação e o esclarecimento relativo às implicações para as multinacionais e outros tipos de empresas comerciais, sobre o conceito de cumplicidade, que é o objeto deste estudo.

No “Relatório Anexo”, Ruggie estabelece critérios para definir o que significa cumplicidade, e onde tal definição se conecta com a responsabilidade corporativa de respeitar os direitos humanos, que é um dos princípios constantes do relatório “*Protect, respect and remedy: a framework for business and human rights*” (NAÇÕES UNIDAS, 2008a), este conhecido por “Marco Tripartite”, apresentado em 7 de abril de 2008. Segundo ele, o Estado tem o dever de proteger contra a prática de abusos de direitos humanos por terceiros, incluindo as empresas e, em contrapartida, as empresas têm a responsabilidade de respeitar os

---

<sup>1</sup> Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela Pontifícia Universidade Católica (PUCRS), em 1999, Especialista em Direito Civil pela UFRGS, em 2001, Mestranda em Direito com área de concentração em Direitos Humanos no Centro Universitário Ritter dos Reis (UniRitter).

direitos humanos. O terceiro princípio, de remediar, é entendido como a necessidade de encontrar formas eficazes de corrigir os danos causados em virtude de violações de direitos humanos. Quanto ao “Marco Tripartite”, David BILCHITZ (2010) menciona que, para Ruggie (NAÇÕES UNIDAS, 2008b), as obrigações das empresas não devem ser limitadas a, exclusivamente, tomar medidas positivas para evitar violações de direitos humanos; o autor, portanto, posiciona-se no sentido de que a empresa deve agir de forma diligente a fim de evitar a cumplicidade nas violações praticadas por terceiros. Sendo assim, no momento em que as empresas têm o dever de respeitar os direitos humanos, elas também devem estar comprometidas para evitar tornarem-se cúmplices, de forma indireta, em violações cometidas por agentes estatais ou outros atores a que estejam ligados por relações comerciais.

Somente em 2011 foi concluído o escopo da agenda estabelecida pela Resolução 2005/69 da Comissão dos Direitos Humanos das Nações Unidas, e apresentado o relatório final por Ruggie, chamado “*Guiding Principles on Business and Human Rights: implementing the United Nations ‘Protect, Respect and Remedy’ Framework*” (NAÇÕES UNIDAS, 2011), que estabelece padrões internacionais para definição da responsabilidade das empresas com os direitos humanos.

Entre os relatórios citados, será objeto deste estudo aquele que trata sobre a cumplicidade das empresas em casos de violações de direitos humanos, e que será referido como “Relatório Anexo”, conforme organização a seguir apresentada. A seção 1 mostra a abordagem sobre a cumplicidade empresarial efetuada por John Ruggie no “Relatório Anexo”. A seção 2 apresenta e define os tipos de cumplicidade existentes, segundo o relatório e com fundamentos em trabalhos recentemente apresentados. A seção 3 apresenta dois casos mencionados no “Relatório Anexo”, a fim de ilustrar o tema da cumplicidade, e a seção final apresenta as conclusões relativas à cumplicidade, procurando apontar algumas questões a serem responsáveis sobre a responsabilidade das empresas, nos casos em que são acusadas de participação em violações de direitos humanos.

## **1. “RELATÓRIO ANEXO”: CUMPLICIDADE SEGUNDO JOHN RUGGIE**

Nesta seção, o objetivo é apresentar as reflexões de John Ruggie (NAÇÕES UNIDAS, 2008b) sobre a definição de cumplicidade, construída através de longo estudo em conjunto com uma equipe multidisciplinar formada para essa finalidade. Para tal, contou-se

com a colaboração de agentes não governamentais com larga experiência sobre a responsabilidade corporativa, além da realização de consultas públicas a partes interessadas.

No relatório, Ruggie conclui que não existe unanimidade sobre o significado de cumplicidade, em especial pelas situações em que ela ocorre, já que não se trata da cumplicidade penal, definida em lei, e sim da cumplicidade ocorrida de forma indireta. Isso leva o estudo para um campo muito mais sutil, tornando muito mais difícil o estabelecimento do vínculo de responsabilidade da empresa com relação aos abusos cometidos por um terceiro.

Não há dúvida, portanto, quanto à ambiguidade do conceito de cumplicidade, não só pelas suas implicações práticas, mas quanto à sua definição. Assim, a tarefa enfrentada por Ruggie para a elaboração desse conceito no “Relatório Anexo” (NAÇÕES UNIDAS, 2008b) transformou-se em um marco para a discussão acerca da cumplicidade das corporações em casos de violações de direitos humanos, e inspirou diversos estudos relacionados aos deveres das empresas na realização desses direitos. Para o autor, as considerações de maior relevância para estabelecer a definição de cumplicidade se dão a partir dois pontos de vista distintos: o legal, que tem por base o direito penal internacional, e o não jurídico, este que traz importantes implicações para as empresas.

Conforme mencionado por Ruggie no §29 do “Relatório Anexo” (NAÇÕES UNIDAS, 2008b) o conceito de cumplicidade tem extrema importância para o contexto das empresas e dos direitos humanos, considerando que foi constatado que a maioria dos casos de violação de direitos na esfera internacional levados a juízo por estrangeiros contra empresas nos Estados Unidos da América (EUA), com fundamento no estatuto chamado *Alien Tort Claims Act (ATCA)*, ocorreram sob a alegação de cumplicidade, em que o terceiro que cometeu o ato era o Estado, agentes do governo ou forças de segurança privada.

Extrai-se do §30 deste Relatório, que o conceito de cumplicidade empresarial, para Ruggie, refere-se ao envolvimento indireto de empresas em violações de direitos humanos, assim entendidos os casos em que não foi a própria empresa que praticou o ato, mas que, de alguma forma, foi considerada como parte envolvida. Assim, mesmo que a empresa não tenha praticado a violência de forma direta, se, de alguma forma, contribuiu para o abuso, seja em razão do fato de não ter tomado qualquer atitude para evitá-lo, seja por interesse nos resultados, seja por indiferença à violência ocorrida, ela é cúmplice da violação.

Para o fim de evitar a cumplicidade, Ruggie sugere no relatório que as empresas empenhem-se no sentido de conscientizar-se da importância do seu papel para o contexto social e busquem prevenir os riscos de cumplicidade através de processos de diligência

rigorosos para a observância das regras legais e sociais, pois somente atuando com severidade em prol do respeito aos direitos humanos, elas evitarão tornar-se cúmplices pelas violações praticadas por terceiros.

## **2. ESPÉCIES DE CUMPLICIDADE**

Esta seção irá tratar sobre as espécies de cumplicidade das empresas por violações de direitos humanos, tema de estudo relevante para a análise da fundamentação e das implicações acerca da responsabilidade das empresas, em casos de violação de direitos humanos. Como será visto a seguir, a cumplicidade poderá ocorrer de forma direta, mediante auxílio a terceiros, seja ele o país anfitrião onde desenvolve suas atividades ou outro agente não estatal, com os quais mantém relações comerciais; de forma indireta, quando se beneficia de violações praticadas por terceiros, ou, ainda, de forma silenciosa, quando permite a ocorrência de violações de direitos humanos, em casos em que poderia agir para impedi-las.

O valor do estudo sobre a cumplicidade e suas diferentes espécies, encontra justificativa no desenvolvimento de fundamentos para a definição das obrigações de direitos humanos das empresas, o que favorece o entendimento acerca do impacto destas obrigações quanto ao dever de respeitar e proteger esses direitos. Esta questão passa, necessariamente, pelo exame das implicações relativas à responsabilidade das empresas em agir de forma a não violar os direitos humanos, bem como agir para o fim de que não sejam praticadas as violações.

Ao identificarmos os tipos de cumplicidade, torna-se possível questionar se a existência destas diferentes espécies resulta em diferentes graus de violação, e se existem níveis morais toleráveis para que se exclua a cumplicidade, o que será nosso objeto de futuro estudo.

Portanto, é correto afirmar que as empresas são legalmente cúmplices em casos em que existe proibição de uma determinada conduta, advinda da legislação penal internacional. Assim, esta espécie de cumplicidade decorre de disposição legal. As demais espécies de cumplicidade dependem da avaliação do contexto em que ocorreram, para que seja verificado se houve, ou não, a intenção por parte da corporação em violar direitos humanos, ainda que esta não tenha participado ativamente ou se, de alguma forma, ela contribuiu, se beneficiou ou simplesmente tomou conhecimento das violações e nada fez, enquanto estava dentro das suas possibilidades interferir e fazer com que essas violações cessassem. Em decorrência destas

situações, surge a necessidade de estudarmos e debatermos acerca das implicações relativas à existência destas espécies de cumplicidade, o que contribui para o avanço das questões relacionadas à reponsabilidade das empresas com relação ao respeito e proteção dos direitos humanos.

Embora não haja uma delimitação clara na literatura sobre a definição de cumplicidade, seguindo a conclusão do “Relatório Anexo” e a linha geral dos estudos existentes sobre o tema, ela será aqui dividida em três categorias: direta, benéfica e silenciosa.

## **2.1. Cumplicidade direta**

De acordo com Andrew CLAPHAM e Scott JERBI (2000-2001), a revisão da legislação de direito penal internacional prevê que a cumplicidade direta exija a participação intencional. No entanto, ao enfrentarmos a questão da cumplicidade, mesmo que a empresa não tenha a intenção de fazer mal, ela será cúmplice direta dos abusos de direitos humanos naqueles casos em que decide participar por meio de assistência.

Clapham e Jerbi entendem, tomando por base a legislação penal internacional, que o autor principal não tem necessariamente que ter sido encontrado para que a empresa seja considerada cúmplice, tampouco se faz necessário que ela desejasse um resultado danoso. Basta que a empresa ou seus agentes soubessem dos efeitos prováveis da sua ajuda prestada ao ente violador.

Para fundamentar a existência de cumplicidade direta, em situações em que o agente principal não tenha sido identificado, mencionam o caso Akayesu, julgado em 2 de setembro de 1998 pela Corte Criminal Internacional para Ruanda, tribunal especialmente criado pelas Nações Unidas para julgar crimes de guerra e crimes contra a humanidade naquele país. Esta foi a primeira condenação por genocídio da história da humanidade. O réu, Jean-Paul Akayesu, foi considerado culpado pelo crime de genocídio e crimes contra a humanidade em razão de ter participado e supervisionado episódios sangrentos, mediante prática de tortura, homicídios e estupros, enquanto era prefeito da cidade ruandense de Taba.

De acordo com o que aconteceu no caso Akayesu, se uma empresa auxilia conscientemente um Estado a violar um determinado direito contido na Declaração Universal dos Direitos Humanos, a exemplo da vedação da liberdade de expressão, ela será considerada cúmplice direta de tal violação.

Semelhante a Andrew CLAPHAM e Scott JERBI (2000-2001), Florian WETTSTEIN (2010a) entende que, para que a empresa seja considerada cúmplice, basta que ela saiba ou que devesse saber que suas ações poderiam contribuir para a violação de direitos. Fundamenta-se isso a partir de que, aqueles que têm conhecimento, em geral, têm mais opções, de modo que a possibilidade de escolha importa em responsabilidade, tivesse a empresa ou não a intenção de causar dano. Assim, o que define a cumplicidade direta, de acordo com Wettstein (2010a), é a intenção de participar, não a intenção de causar dano. Afirma que, mediante exercício de capacidade crítica, a empresa pode detectar e reconhecer que, apesar de não praticar o ato diretamente, determinado processo, vinculado à sua atividade, pode ser ligado à violação de direitos humanos.

Outro estudo desenvolvido por Florian WETTSTEIN (2009) diz que a cumplicidade direta não causa maiores discussões, pois a empresa pode estar ligada diretamente a uma violação de direitos humanos sem ter praticado o ato de abuso de forma direta. Para ilustrar tal argumento, exemplifica com o caso da empresa Enron, na Índia, que, em 1997, permitiu que equipamentos de sua propriedade fossem utilizados pela polícia para reprimir manifestações de ativistas, violando diretamente os direitos humanos. Menciona outro caso emblemático de cumplicidade direta, ocorrido no ano de 2001, envolvendo a Exxon Mobil, processada nos EUA com fundamento no *ATCA*, estatuto que permite que um estrangeiro demande por responsabilidade extracontratual nos EUA, em razão de violação de direitos ocorrida fora do país. A acusação foi de que a Exxon fora cúmplice em casos de assassinato, tortura, sequestro e abuso sexual, praticados por soldados indonésios, na província de Aceh, em razão de ter fornecido barracas para serem usadas pelos militares para torturar prisioneiros, e de emprestar equipamentos pesados, como escavadeiras, para abrir valas comuns. Outro exemplo é do *Yahoo!*, que foi acusado repetidamente de colaborar de forma ativa com as autoridades chinesas na identificação e detenção de dissidentes, mediante divulgação ao governo de informações sigilosas retiradas das contas de e-mail dos usuários.

A cumplicidade direta, não obstante a aparente simplicidade da definição constante do “Relatório Anexo” (NAÇÕES UNIDAS, 2008b), que a define como aquela que ocorre quando uma empresa auxilia conscientemente um Estado a violar os direitos humanos, demanda certa elaboração sobre as questões morais para o reconhecimento da responsabilidade de reparar o dano, considerando o fato de que os atos, que serão objeto de análise para definir a existência da cumplicidade, não estão tipificados.



## 2.2. Cumplicidade benéfica

Diferentemente da forma de cumplicidade anteriormente referida, a cumplicidade benéfica ocorre de maneira indireta, o que leva o estudo para um campo mais sutil. No caso da cumplicidade benéfica, embora uma determinada empresa não participe diretamente das violações, ela se beneficia da conduta de um terceiro. Aqui também existem implicações morais, em razão do fato de que a empresa deixa de tomar providências para que cesse a violação e ainda auferir vantagens, ou lucro, em detrimento do bem estar de pessoas que tiveram direitos humanos violados.

De acordo com o “Relatório Anexo” (NAÇÕES UNIDAS, 2008b), a cumplicidade benéfica ocorre quando uma empresa se beneficia dos abusos cometidos por terceiro. Assim, se as forças de segurança de um determinado país violarem direitos humanos para reprimir protestos contra os interesses da própria empresa, o que garante a continuidade das atividades empresariais sem que a empresa precise tomar qualquer medida diretamente, estaremos diante de um caso de cumplicidade benéfica.

Andrew CLAPHAM e Scott JERBI (2000-2001) também se manifestam no sentido de que a cumplicidade das empresas por abusos praticados por outros agentes não se limita à colaboração. Afirmam que, no momento em que as empresas beneficiam-se de determinada prática contra os direitos humanos, existe cumplicidade. Para ilustrar a questão da cumplicidade benéfica, mencionam o caso da empresa estatal birmanesa de petróleo *Myanma Oil and Gas (Enterprise MOGE)*, ocorrido no início de 1990, que realizou uma *joint venture* com várias empresas petrolíferas internacionais, em que a estatal *MOGE* assumiu a responsabilidade pela prestação de serviço para a construção de um gasoduto para o projeto, e de realização da segurança. Surgiram relatos de que as pessoas estavam sendo submetidas a trabalho forçado e que havia exploração de mão de obra infantil para construir o gasoduto, além de outras violações de direitos humanos, incluindo tortura e o deslocamento forçado para limpar a área e proporcionar segurança. Referem os autores que embora a *Unocal Corporation*, principal parceiro ocidental, não tenha praticado diretamente as violações, houve benefício das empresas em detrimento dos direitos humanos.

Wettstein (2010a) diz que para que a cumplicidade benéfica seja caracterizada, não é necessário que uma corporação esteja diretamente envolvida no ato, bastando que ela beneficie-se da violação de direitos humanos cometida por terceiro. Diz que é neste tópico que a distinção entre o ponto de vista jurídico e o ponto de vista não jurídico fica evidente e

que, embora não seja fácil identificar um caso de cumplicidade benéfica, se não houver real participação da empresa, ainda assim há base suficiente para atribuir a culpa à empresa.

Embora não seja uma tarefa fácil, a tentativa de identificar a existência de responsabilidade das empresas pela cumplicidade em casos de violação de direitos humanos é de extrema importância e pode ajudar a evitar futuras violações desses direitos, em especial quando a empresa passa adotar condutas de controle mais severas para diminuir o risco de cumplicidade, evitando a reprovação pública, o que viria em prejuízo das suas atividades comerciais.

### **2.3 Cumplicidade silenciosa**

De todas as espécies de cumplicidade, a silenciosa é a que mais demanda ilações, considerando que as conclusões constantes do “Relatório Anexo” (NAÇÕES UNIDAS, 2008b) referem que essa ocorre quando há violação dos direitos humanos de forma sistemática ou contínua, em situações que a corporação se mantém inerte. São casos em que há aceitação da discriminação contra grupos específicos em razão de etnia ou gênero, em que as pessoas são impedidas de trabalhar na empresa. Assim, se a corporação deixar a situação perdurar, estaremos diante de um caso de cumplicidade silenciosa.

Segundo CLAPHAM e JERBI (2000-2001) a noção de cumplicidade silenciosa advém da inércia da empresa frente a abusos praticados por um terceiro, de forma continuada e sistemática, que induz a culpa da empresa em não exercer influência em determinadas circunstâncias. Portanto, não é uma opção viável para a empresa abster-se da prática de atos para impedir a continuidade das violações. Desta maneira, torna-se evidente que existe uma dimensão não jurídica a ser respeitada, e deve haver uma preocupação da corporação em não se manter passiva diante de violações cometidas por um terceiro, pois esta falta de conduta proativa também poderá levar ao repúdio público, prejudicando suas atividades econômicas, o que certamente não é do interesse dos acionistas, já que impacta negativamente em sua imagem e resulta em perda de faturamento.

As corporações transnacionais que atuam em áreas de risco, como é o caso de países com governos repressivos e corruptos, em constante conflito armado, estão especialmente sujeitas a acusações de cumplicidade silenciosa, o que é justificado pelo fato de que tais empresas, em geral, estão em posição de interferir junto a esses governos em razão do seu poder econômico, que muitas vezes ultrapassa o do próprio país anfitrião.

Esta espécie de cumplicidade tem o seu conceito ligado à identidade ou à posição social estratégica do cúmplice, pois ajuda a colocar as corporações multinacionais em posições de autoridade política, ou seja, o desenvolvimento das suas atividades econômicas em determinados países é tão importante para gerar renda e possibilitar o progresso, que elas podem exercer influência sobre o próprio governo, como se estivessem investidas de representatividade.

É fato que autoridade política gera responsabilidade política. Deste modo, a responsabilidade das empresas, no que diz respeito aos direitos humanos, segundo Wettstein, pode ir além da responsabilidade de “não causar danos” (WETTSTEIN, 2010a) e incluir a obrigação positiva de proteger, que leva a uma discussão sobre o alcance e os limites da legítima defesa dos direitos humanos pelas corporações.

Portanto, os casos em que há cumplicidade silenciosa não são apenas conceitualmente diferentes, mas também de uma qualidade ética diferente das outras formas de cumplicidade. WETTSTEIN (2010a) afirma que a cumplicidade silenciosa decorre da omissão. No entanto, não se trata apenas de uma distinção geral entre ação e omissão, ou seja, a omissão que leva à cumplicidade silenciosa é o silêncio em si de uma corporação frente ao abuso de direitos humanos, quando, em decorrência da sua importância econômica para o país, poderia exercer sua influência para interferir junto àquele governo. Isso seria muito mais eficaz do que deixar que cidadãos impotentes, diante de um regime autoritário, protestem, correndo o risco de sofrerem ainda mais violência.

No entendimento de WETTSTEIN (2010a), a cumplicidade silenciosa difere de outras formas de cumplicidade em um aspecto decisivo: ela pressupõe uma posição de autoridade do cúmplice, que pode ser definida como o poder que é percebido como governo legítimo. Esta percepção de legitimidade do poder de uma corporação deve ser interpretada de forma ampla, não apenas em função de uma justificativa normativa. A legitimidade, nesses casos, ocorre em virtude de um reconhecimento de fato e não de direito, de modo que algumas corporações adquirem posição de autoridade parcial em relação ao governo simplesmente em razão de seu poder não ter sido contestado.

Florian WETTSTEIN (2010a) diz que o principal mal causado pela cumplicidade silenciosa não é o resultado de um ato individual, que pode ser punido, mas da tolerância estrutural e sistemática de violações dos direitos humanos pelas corporações. Assim, a cumplicidade silenciosa significa a aprovação oficial de violações dos direitos humanos, que, em outras palavras, é uma espécie de institucionalização destes abusos, ligados às relações globalizadas.

Na cumplicidade silenciosa não há uma conexão explícita entre o agente violador e a empresa, ou seja, não há necessidade de colaboração ou interação. No entanto, a mera ausência de envolvimento ou de benefício para a empresa não afasta o seu dever, já que as violações podem ocorrer dentro da sua esfera de influência, esta entendida como a capacidade da empresa de exercer pressão sobre um determinado governo opressor para que esse cesse as violações. Assim, sempre que a empresa tiver a capacidade de impedir, prevenir ou reduzir as violações de direitos humanos e deixar de agir, ela é considerada cúmplice.

A cumplicidade silenciosa resulta, neste contexto, da falha da corporação em exercer a sua influência. O silêncio em si constitui auxílio e é uma forma de endosso ou apoio implícito. Portanto, o silêncio não se traduz em atitude legítima, especialmente porque as corporações atuam em posições quase governamentais, que significa dizer em igualdade de condições econômicas com o próprio governo anfitrião, o que lhes dá condições de influenciar nas decisões políticas.

A falta de ação e a tolerância da corporação, frente aos abusos de direitos humanos, implicam em aceitação tácita e não em mera neutralidade, razão pela qual a empresa estará desempenhando relevante papel legitimador da conduta, o que a torna cúmplice das violações. Assim, se a empresa tem conhecimento de que está adquirindo produtos de outra empresa que utiliza de mão de obra em condições de quase escravidão, ela estará compactuando com prática da violação de direitos humanos.

Desta forma, a cumplicidade ocorre sempre que há uma aprovação de forma implícita e, nos casos em que a empresa tem influência suficiente sobre o agressor, seja ele o Estado ou outro ator não estatal, quando ela se omite. Se a empresa tem uma posição de autoridade e não toma qualquer providência para que cesse a violação, mantendo-se na posição de mera espectadora, ela é considerada cúmplice.

Não raro, observa-se que grandes corporações estabelecem-se em países com menor potencial econômico do que o seu, sendo inegável o papel político que desempenham em tais situações, o que leva a crer que tais corporações têm poder para alterar o curso de potenciais violações de direitos humanos.

### **3. CUMPLICIDADE EMPRESARIAL POR VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS EM DOIS ÂMBITOS: JUNTO AO AGENTE ESTATAL E AO NÃO ESTATAL**

Nesta seção serão elencados dois casos referidos no §31 do “Relatório Anexo”,<sup>2</sup> em que houve a acusação de cumplicidade das empresas em violações de direitos humanos, propostos nos EUA com base no ATCA, escolhidos para o fim ilustrar a participação direta da empresa junto a um agente estatal e junto a um agente não estatal.

O caso *Wang Xiaoning versus Yahoo! Inc.*, ilustra a questão da cumplicidade empresarial junto a um agente estatal. Esta ação foi proposta em abril de 2007, por Wang Xiaoning e sua esposa, Yu Ling, perante um tribunal federal da Califórnia contra o *Yahoo!*, e suas subsidiárias chinesas, com fundamento na Lei de Proteção às Vítimas de Tortura do Estado Califórnia, em razão de que cada um deles havia sido condenado a dez anos de prisão na China, sob as acusações, respectivamente, de incitação à subversão do poder do Estado e de fornecer ilegalmente segredos de Estado a entidades estrangeiras. Wang foi considerado culpado com base em ensaios que defendiam a reforma democrática e a democracia multipartidária na China, distribuídos via e-mail utilizando o *Yahoo!*

Os demandantes acusaram o *Yahoo!* de dar informações sobre suas atividades *on-line* para a aplicação da lei chinesa, o que levou às suas detenções. Alegaram no processo que o *Yahoo!*, ao fornecer informações de identificação do usuário para as autoridades chinesas, ajudaram e incitaram a prática de tortura e outros abusos dos direitos humanos sofridos pelo casal, de forma consciente e voluntária.

Em 27 de Agosto de 2007, o *Yahoo!* apresentou defesa e requereu a rejeição da denúncia sob o argumento de que o caso não preencheria os requisitos para a resolução em um tribunal dos EUA, fundamentando que o caso envolve atos de estado e questões políticas, e que decidir sobre tal questão violaria a soberania da China e as normas de cortesia internacional. Em 31 de outubro de 2007, o tribunal concedeu, em parte, o pedido dos demandantes, a fim de decidir sobre a questão jurisdicional. Em 13 de novembro de 2007, após o depoimento do *Chief Executive Officer (CEO)* do *Yahoo!* perante o Congresso, as partes firmaram um acordo privado, confidencial, em que o *Yahoo!* concordou em arcar com os custos legais da demanda e criar um fundo para oferecer ajuda humanitária e jurídica aos dissidentes que foram presos por expressar suas opiniões *on-line*.

---

<sup>2</sup> A descrição de ambos os casos mencionados no artigo foram objeto de tradução livre, sob nossa responsabilidade. A consulta do primeiro caso foi realizada em 16 de março de 2014, disponível em <[http://www.business-humanrights.org/Categories/Lawlawsuits/Lawsuitsregulatoryaction/LawsuitsSelectedcases/YahoolawsuitreChina?sort\\_on=effective&batch\\_size=10&batch\\_start=4](http://www.business-humanrights.org/Categories/Lawlawsuits/Lawsuitsregulatoryaction/LawsuitsSelectedcases/YahoolawsuitreChina?sort_on=effective&batch_size=10&batch_start=4)>. A consulta do segundo caso foi realizada em 16 de março de 2014, e está disponível em <[http://www.philodroit.be/IMG/pdf/Judicializing\\_transnational\\_corporation\\_in\\_a\\_in\\_a\\_global\\_legal\\_order-\\_The\\_Chiquita\\_affair\\_in\\_Colombia.pdf](http://www.philodroit.be/IMG/pdf/Judicializing_transnational_corporation_in_a_in_a_global_legal_order-_The_Chiquita_affair_in_Colombia.pdf)>.

Da análise do caso *Yahoo!*, verifica-se a existência da cumplicidade direta, pois a empresa colaborou ativamente com o governo chinês para a prática da violação de direitos humanos, ainda que não tivesse a intenção de causar dano.

O caso *Carrizosa versus Chiquita* ilustra a cumplicidade empresarial, junto a agente não estatal. A demanda foi proposta na Corte Distrital da Flórida, no dia 13 Junho de 2007, sob o fundamento de que eram membros sobreviventes de uma família de cidadãos colombianos supostamente mortos pelo grupo terrorista paramilitar de extrema direita da Colômbia, denominado Autodefesas Unidas da Colômbia (AUC). Alegaram que a empresa transnacional Chiquita, através de sua antiga subsidiária colombiana, Banadex, teria efetuado o pagamento de US\$ 1,7 milhão para o início da AUC, em 1997, com autorização dos seus executivos, mesmo esses tendo conhecimento das atividades violentas do grupo paramilitar. Além disso, os autores alegaram que os executivos da Chiquita reuniram-se com funcionários do Departamento de Justiça dos EUA para discutir os pagamentos. Os autores fundamentaram a denúncia contra a empresa em razão do fornecimento de apoio material a uma organização terrorista, resultando na morte, na execução extrajudicial de pessoas e na contratação e retenção ilegal de trabalhadores. A empresa Chiquita declarou-se culpada de dar apoio material ao grupo paramilitar, estabelecendo um antecedente favorável para o avanço das reivindicações de reparação, que, nesse caso, não dizem respeito somente aos herdeiros de um trabalhador morto, mas a um número desconhecido de vítimas do conflito colombiano.

Ao examinar o caso Chiquita, também constata-se que a empresa participou ativamente dos abusos contra os direitos humanos, violando-os de forma direta, além do fato de ter auferido benefícios para a sua atividade econômica pela exploração dos trabalhadores.

Os casos de cumplicidade empresarial apresentados servem para ilustrar a cumplicidade direta, não tendo sido abordados aqui os demais casos de cumplicidade em razão de que serão objeto de futuro estudo.

## **CONCLUSÃO**

Esta seção final reúne algumas questões não respondidas sobre a cumplicidade, que se pretendem úteis para o desenvolvimento de argumentos sobre a fundamentação das obrigações de direitos humanos das empresas. O trabalho teve como marco inicial o relatório “*Clarifying the concepts of ‘sphere of influence’ and ‘complicity’*”, de John Ruggie, resultado do longo estudo encomendado para tentar esclarecer o conceito de cumplicidade empresarial,

e verificar as implicações daí decorrentes. A partir das conclusões do relatório foi examinado o conceito de cumplicidade segundo o entendimento de Ruggie (2008b) e apresentadas as espécies de cumplicidade, de acordo com o que consta do relatório, e com base nos estudos desenvolvidos pelos demais autores referidos neste artigo, a fim de estabelecer parâmetros de responsabilidade empresarial em casos de envolvimento das empresas nas violações de direitos humanos efetuadas por terceiros, seja pelo país anfitrião da corporação, seja por atores não estatais.

Assim, considerando as formas de cumplicidade expostas neste artigo, perguntamos: em quais casos a empresa estaria isenta da acusação de cumplicidade por violação de direitos humanos? A alegação pela empresa, de ter sofrido coerção, é fundamento capaz de afastar a acusação de cumplicidade? Quem deve ser responsabilizado por cumplicidade: a empresa ou os seus gestores? A empresa tem obrigação de agir para que não sejam praticadas violações de direitos humanos?

Certamente esses breves questionamentos não esgotam as hipóteses de estudo relativas à cumplicidade empresarial, mas esperamos que a reflexão sobre estes tópicos contribuam para a fundamentação de trabalhos que, futuramente, terão como objeto de atenção a responsabilidade de direitos humanos das empresas. Estimamos isso especialmente em razão da inerente dificuldade em se estabelecer critérios para a identificação da existência de responsabilidade por cumplicidade das empresas em casos de violação de direitos humanos.

## Referências

BILCHITZ, David (2010a). Do Corporations Have Positive Fundamental Rights Obligations? *Theoria*, vol. 57, n. 125, pp. 1-35, 2010.

\_\_\_\_\_. (2010b). O marco Ruggie: uma proposta adequada para as obrigações de direitos humanos das empresas? *Sur*, 12, pp. 209-241, 2010.

BRENKERT, George G. Google, Human Rights and Moral Compromise. *Journal of Business Ethics*, 85, pp.453–478, 2009.

CLAPHAM, Andrew; JERBI, Scott. Categories of Corporate Complicity in Human Rights Abuses. *Hastings International and Comparative Law Review*, 2000-2001.

HOFFMAN, W. Michael; MCNULTY, Robert E. International Business, Human Rights and Moral Complicity: A Call for a Declaration on the Universal Rights and Duties of Business. *Business and Society Review*, 114:4, pp. 541–570, 2009.

HSIEH, Nien-Hê. (2004a). The Obligations of Transnational Corporations: Rawlsian Justice and the Duty of Assistance. *Business Ethics Quarterly*, 14, n. 4, pp. 643–661, 2004.

\_\_\_\_\_. (2004b). Does global business have a responsibility to promote just institutions? *Business Ethics Quarterly*, 19(2), pp. 251-273, 2009.

KOLSTAD, Ivar. Human Rights and Assigned Duties: Implications for Corporations. *Human Rights Review*, 10, pp. 569-582, 2009.

RAMASASTRY, Anita. Corporate Complicity: From Nuremberg to Rangoon – An Examination of Forced Labor Cases and Their Impact on the Liability of Multinational Corporations. *Journal International Law*, Berkeley, 2002.

SANTORO, Michael A. Post-Westphalia and Its Discontents: Business, Globalization and Human Rights in Political and Moral Perspective. *Business Ethics Quarterly*, 20:2, pp. 285-297, 2010.



UNITED NATIONS. (2005). Commission on Human Rights Resolution. Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises. UN Doc. Resolution 2005/69. Disponível em: <[http://ap.ohchr.org/documents/E/CHR/resolutions/E-CN\\_4-RES-2005-69.doc](http://ap.ohchr.org/documents/E/CHR/resolutions/E-CN_4-RES-2005-69.doc)>. Acesso em: 16 de fevereiro de 2014.

\_\_\_\_\_. (2008a). Protect, respect and remedy: A framework for business and human rights. Report of the Special Representative of the Secretary-General on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises, John Ruggie. *Human Rights Council*, Eighth session, A/HRC/8/5. Disponível em: <<http://www.reports-and-materials.org/Ruggie-report-7-Apr-2008.pdf>> Acesso em 12 de fevereiro de 2014.

\_\_\_\_\_. (2008b). Clarifying the concepts of “sphere of influence” and “complicity.” Report of the Special Representative of the Secretary-General on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises, John Ruggie. *Human Rights Council*, Eighth session, A/HRC/8/16. Disponível em <<http://www.refworld.org/docid/484d1fe12.html>>. Acesso em 12 de fevereiro de 2014.

\_\_\_\_\_. (2011) Guiding Principles on Business and Human Rights: implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” Framework Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie. *Human Rights Council*, Eighth session, A/HRC/17/31. Disponível em: <<http://www.business-humanrights.org/media/documents/ruggie/ruggie-guiding-principles-21-mar-2011.pdf>>. Acesso em 12 de fevereiro de 2014.

WETTSTEIN, Florian. (2009). *Multinational Corporations and Global Justice Human Rights Obligations of a Quasi- Governmental Institution*. Stanford: Stanford University Press, 2009.

\_\_\_\_\_. (2010a). The Duty to Protect: Corporate Complicity, Political Responsibility and Human Rights Advocacy. *Journal of Business Ethics*, 96, pp. 33–47, 2010.

\_\_\_\_\_. (2010b). For better or for worse: corporate responsibility beyond “do no harm.” *Business Ethics Quarterly*, 20(2), pp. 275-283, 2010.

\_\_\_\_\_. (2012a). Silence as complicity: Elements of a corporate duty to speak out against the violation of human rights. *Business Ethics Quarterly*, 22(1): pp. 37-61, 2012.

\_\_\_\_\_. (2012b). CSR and the Debate on Business and Human Rights: bridging the Great Divide. *Business Ethics Quarterly*, 22:4, pp. 739–770, 2012.

ZANITELLI, Leandro Martins. As Obrigações de Direitos Humanos das Empresas como Obrigações Morais: diferenciando as abordagens monista e dualista. IX SEPesq – Semana de Extensão, Pesquisa e Pós-graduação do Centro Universitário Ritter dos Reis. 2013. Disponível

em:<[http://www.uniritter.edu.br/eventos/sepesq/ix\\_sepesq/inscricao/arquivosPDF/artigo/30191/4093/com\\_identificacao/vers%E3o%20para%20SEPesq%202013,%20com%20identifica%E7%E3o.pdf](http://www.uniritter.edu.br/eventos/sepesq/ix_sepesq/inscricao/arquivosPDF/artigo/30191/4093/com_identificacao/vers%E3o%20para%20SEPesq%202013,%20com%20identifica%E7%E3o.pdf)>. Acesso em: 12 de fevereiro de 2014.