

A CONTRIBUIÇÃO DA *SOFT LAW* PARA O DESENVOLVIMENTO DE UMA CULTURA COM ÊNFASE EM DIREITOS HUMANOS NAS EMPRESAS

NEUMAN, Ana Paula Baptista.¹
SEBEN, Eduarda Moretti.²
OLIVEIRA, Lucas Paulo Orlando de.³

RESUMO

O objetivo geral do presente trabalho é identificar a contribuição da *soft law* para a aproximação de uma cultura com ênfase nos direitos humanos no ambiente empresarial. Apesar de ser possível o desenvolvimento de crítica a *soft law*, no sentido de que, enquanto apenas um diretriz não possui caráter coercitivo, também é possível que se sustente que o estabelecimento de diretrizes para o desenvolvimento e aprimoramento dos processos institucionais dos atores privados, pode contribuir, sim, com o desenvolvimento de uma cultura com ênfase em direitos humanos. A metodologia adotada é de revisão bibliográfica e revisão documental.

PALAVRAS-CHAVE: Soft law. Hard Law. Direitos Humanos. Atores Privados.

1. INTRODUÇÃO

As mudanças de práticas sociais pelo direito nem sempre são instantâneas. A sociedade é bastante complexa e possui interesses por demais difusos para que uma regra seja, repentinamente, tratada como única forma correta de agir ou de se abster em relação a determinado assunto. Nesse contexto, uma técnica viável para a transformação de determinada realidade é a inserção de normas que, em um primeiro momento, sejam diretrizes e, eventualmente, caso seja necessário, haja o estabelecimento de normas vinculantes com um caráter cogente.

Essa forma de abordar uma transformação de realidade social ou institucional extrapola a concepção de direito própria da modernidade. Isso porque, como é possível afirmar a partir de Kant (2013) o direito é reconhecido por ter o seu caráter sancionatório, de forma que, sob este prisma, simples orientações ou diretrizes não seriam consideradas como direito, justamente por faltar o elemento da sanção. Porém, o direito contemporâneo desenvolveu a distinção entre os conceitos de *soft law* e *hard law*, que serão adiante delimitados.

O objetivo geral do presente trabalho é identificar a contribuição da *soft law* para a aproximação de uma cultura com ênfase nos direitos humanos no ambiente empresarial. Para tanto, pretende-se adotar a metodologia de revisão bibliográfica e análise documental.

¹Estudante do curso de Direito do Centro Universitário FAG. E-mail: apbneuman@minha.fag.edu.br.

²Estudante do curso de Direito do Centro Universitário FAG. E-mail: emseben@minha.fag.edu.br.

³Professor do curso de Direito do Centro Universitário FAG. Integrante do Grupo de Pesquisa Jurisdição, Mercados e Fronteiras. E-mail: lucasoliveira@fag.edu.br.

2. FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

2.1 ASPECTOS GERAIS E HISTÓRICOS

Para que seja possível conceituar e diferenciar os dois institutos, *hard law* e *soft law*, é necessário apontar o advento destes, e também, seus aspectos históricos. O instituto da *soft law* começou a ser debatido entre os anos 70 e 80, junto com o surgimento de organizações de caráter privado no cenário internacional. (CAMPELLO; REIS, 2018)

Mais especificamente, após a Segunda Guerra Mundial e consequente surgimento da ONU, as normas *soft law* passaram a contar, também, como normas *hard law*. Esse fenômeno ocorreu porque os conflitos de interesses podem ser solucionados, muitas vezes, sem normas *strictu sensu*, ou seja, não é necessário que existam normas *hard law*, apenas normas indicativas, como as *soft law*. (CAMPELLO; REIS, 2018)

A *soft law* foi responsável pela criação e consolidação de novos ramos do direito no âmbito internacional, fazendo com que tratados, constituições ou convenções internacionais pudessem ter uma força normativa maior, quase se aproximando ao instituto da *hard law*. (BORGES, 2015)

Dessa forma, se torna simples dizer que, as normas *hard law* são as mais antigas e históricas do ordenamento jurídico. Advindas do Direito Internacional clássico e dos princípios gerais do Direito, são as normas com a força coercitiva e que impõe o seu cumprimento. (DINIZ, 2017)

2.2 CONCEITUAÇÃO E DIFERENCIAÇÃO

Os conceitos de *hard law* e *soft law* são extremamente complexos, dividindo opiniões entre os estudiosos do Direito e suas teorias, escolas e visões. De acordo com o Nasser (2008) em seu estudo “Desenvolvimento, Costume Internacional e Soft Law”, o fenômeno *soft law* pode se manifestar de maneiras distintas no âmbito internacional: podem ser encaradas de maneira substancial, isto é, se, quando presente em tratados, tiverem como características não uma disposição que as torne coercitivas, mas que sejam vistas como princípios a serem estabelecidos pelos profissionais do Direito no que diz respeito às normas que poderão ser criadas a partir disso. Outrossim, as *soft laws* serão inseridas de maneira abrangente e ambígua, podendo ser interpretadas de diversas formas, mas válidas.

Outro conceito apresentado por Nasser (2008) é a possibilidade oferecida por esse fenômeno, permitindo que âmbitos do direito possam ser regulados através do aparato *soft*. Mecanismo que pode ser levado em consideração na criação de atos jurídicos, mas que não sejam necessariamente coercitivos ou obrigatórios.

Dessa maneira, de forma sucinta, é possível afirmar que o *soft law* é uma maneira de criação de normas que não tenham força de lei, recomendações capazes de produzir efeitos, mas que sua inobservância não gera sanções. É um instrumento do direito internacional utilizado para que sejam realizadas observações aos países que aderirem um tratado, mas que não gerem consequências jurídicas a eles caso tais não sejam acatadas pelos entes.

De acordo com Ribeiro e Britto em “*Soft Law e Hard Law* como caminho para afirmação do direito à proteção de dados” (2020, np), a escola positivista critica a existência do *soft law*, visto que, segundo eles, a “norma” por definição, seria de cumprimento obrigatório. Assim como os estudiosos da escola construtivista, que consideram a eficácia de lei implementada sobreposta à natureza vinculante de uma norma promulgada, logo, as distinções entre *hard* e *soft law* seriam ilusórias.

Já o *hard law* é definido por Anderson Menezes Maia (2016, p. 31) como o responsável por estabelecer regras de caráter normativo cujo descumprimento acarreta sanções impostas por tribunais internacionais ou órgãos internos dos países signatários. Provêm das fontes clássicas do Direito Internacional e dos princípios gerais do direito. Maia também conceitua que o *soft law* seria o princípio de um projeto que se concluiria com uma *hard law*.

Exemplos de aplicação de mecanismos de *soft law* que aproximam a realidade empresarial do desenvolvimento de uma cultura com ênfase em direitos humanos, ainda que ressalvada a crítica acima constatada podem ser encontrados na obra de Trida (2021), que relaciona os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos da ONU (*soft law*) à proteção dos direitos trabalhistas; também é possível a aplicação das diretrizes de *environmental, social and governance* – ESG para o aprimoramento das práticas institucionais, como se constata a partir de Engelmann; Nascimento (2021).

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A técnica de *soft law* se revela como uma estratégia viável, se acompanhada de uma pressão institucional contínua para sua consolidação na forma de *hard law*. Porém, há a possibilidade de sua instrumentalização para flexibilizar normas que eram de *hard law* e, nesse sentido, seriam entendidas como nocivas à construção de uma cultura institucional, inclusive no âmbito de atores privados, com ênfase em direitos humanos.

Ainda assim, foi possível identificar elementos que atualmente são de *soft law* e que propiciam uma maior aproximação de atores privados empresariais do aprimoramento de seus processos para a proteção de direitos humanos, como o caso dos Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos da ONU e dos critérios de ESG.

REFERÊNCIAS

BORGES, D. M.; **A Declaração Universal dos Direitos dos Animais como Norma Jurídica: sua aplicação enquanto *soft law* e *hard law***. 2015. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2015. Acesso em: 08 out. 2022.

CAMPELLO, L. G. B.; REIS, J. H. S. **Razões para a utilização de normas *soft law* no Direito Internacional do Meio Ambiente**. Revista Brasileira de Direito Internacional - e-ISSN: 2526-0219, v. 4, n. 1, p. 83-103, jan. 2018. Acesso em: 08 out. 2022.

CARVALHO, R. C. T.; **"Hard law" e "soft law": a formação do direito internacional ambiental**. 16 de fevereiro de 2019. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2019-fev-16/ambiente-juridico-hard-law-soft-law-formacao-direito-internacional-ambiental>. Acesso em 19 de out. de 2022.

DINIZ, A. C.; **O direito das crianças no âmbito internacional: uma perspectiva *soft law* e *hard law***. Revistas das Faculdades Integradas Vianna Júnior - e-ISSN: 2117-3726, v. 8, n. 2, jul. e dez. 2017. Acesso em: 09 out. 2022.

ENGELMANN, W.; NASCIMENTO, H. C. P. **O desenvolvimento dos direitos humanos nas empresas por meio do ESG como forma de qualificar as relações de trabalho**. Revista da Escola Judicial do TRT4 - v. 3 n. 6 (2021): 80 anos da Justiça do Trabalho: reafirmação institucional diante dos objetivos da Agenda 2030 da ONU. Disponível em <https://rejtrt4.emnuvens.com.br/revistaejud4/article/view/157>. Acesso em 19 de out. 2022.

KANT, I.; **Metafísica dos costumes**. Rio de Janeiro: Vozes, 2013.

MAIA, A. M.; **A Soft Law e as normas internacionais de proteção ao meio ambiente**, in **Novas dimensões do Direito: uma perspectiva Soft Law**. 1ª Edição. Lisboa: Editora Chiado, 2016.

NASSER, S. H.; **Desenvolvimento, Costume Internacional e Soft Law**. p 14-18. 2008. Disponível em:

<https://gedirj.files.wordpress.com/2008/02/desenvolvimentocostumeinternacionaloftlawalemnasser.pdf>

RIBEIRO, A. C. B. M.; BRITTO, N. P. R. A. de. ***Soft Law e Hard Law como caminho para afirmação do direito à proteção de dados***. Ayres Britto. mar. 2020. Disponível em: <https://ayresbritto.adv.br/soft-law-e-hard-law-como-caminho-para-afirmacao-do-direito-a-protecao-de-dados/>

TRIDA, C. A.; **Os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos da ONU e sua aplicação como nova ferramenta para a efetivação dos direitos dos trabalhadores. Revista Direito Internacional e Globalização Econômica**. (2021). Vol. 8. n.º 8. Disponível em <https://revistas.pucsp.br/DIGE/article/view/56680>. Acesso em 19 de out de 2022.