

Patricia Bittencourt: Desafio para implantação da cultura ESG

Questões relacionadas à cultura ESG vêm ganhando cada vez mais destaque na medida em que aumenta a relevância do modelo como critério importante para empresas que buscam investimentos públicos e tanto no Brasil.



ESG é uma sigla em inglês para *environmental, social and*

governance, e corresponde às práticas de governança ambientais e sociais de uma organização. Por mais que se trate de um amadurecimento da governança social aliada à sustentabilidade empresarial, o termo ESG foi popularizado a partir do seu uso, em 2004, em uma publicação do [Pacto Global](#) em parceria com o Banco Mundial, chamada *Who Cares Wins*.

O [Pacto Global](#) é a maior iniciativa de sustentabilidade corporativa do mundo e consiste em uma iniciativa da ONU para que empresas alinhem suas condutas e planejamentos aos Dez Princípios Universais nas áreas de direitos humanos, trabalho, meio ambiente e anticorrupção, de forma a desenvolverem ações operacionais que efetivamente enfrentem desafios da sociedade.

Ao aderir ao Pacto Global, as organizações assumem a responsabilidade de contribuir para o alcance dos 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS). Além disso, e de forma mais direta, tais organizações também se comprometem a seguir os dez princípios do Pacto Global no dia a dia de suas operações, que envolvem o compromisso de respeito e não violação de direitos humanos, eliminação de trabalhos forçados, compulsórios, infantis e de discriminação no local de trabalho, além de respeito à autonomia e do direito de negociação coletiva de trabalhadores, com combate à corrupção. Do ponto de vista ambiental, os objetivos são de adoção de abordagem preventiva, com promoção de maior responsabilidade ambiental e com incentivo ao desenvolvimento e difusão de tecnologias ambientalmente amigáveis.

Até por sua natureza de compromisso voluntário internacional direcionado a pessoas jurídicas de direito privado, o Pacto Global em si possui natureza obrigatória ou regulatória, além de não possuir sequer o objetivo de policiar as políticas e práticas gerenciais. É um mecanismo voluntário, que alinha diretrizes para a promoção do crescimento sustentável e depende diretamente de lideranças corporativas comprometidas e inovadoras para ter qualquer chance de aplicação efetiva.

Paralelamente ao incentivo voluntário às organizações transnacionais, o Pacto Global também é importante diretriz para investidores públicos e privados, além de órgãos reguladores. Então, o compromisso voluntário vem, cada vez mais, dialogando com obrigações legais e regulatórias, gerando

impacto efetivo no acesso das organizações ao mercado financeiro.

Sendo assim, as questões ambientais, sociais e de governança passaram a ser consideradas essenciais nas análises de riscos e nas decisões de investimentos, tanto públicos quanto privados. Em caso de captação pública de recursos, entidades governamentais, privadas e órgãos reguladores, como o Banco Central, o CMN, a B3 e a CVM no Brasil, vêm aumentando cada vez mais a exigência de divulgação de informações e transparência por meio de formulários de referência com temas específicos de ESG. Já os investimentos privados são sempre acompanhados por auditoria jurídica, fiscal, técnica e contábil, etapa na qual os investidores dependem de acesso irrestrito à operação da investida e suas práticas ESG são, certamente, indispensáveis à concretização do investimento.

Neste contexto, advogados são indispensáveis ao entendimento e aplicabilidade prática do ESG pelas organizações e seus papéis e desafios são imensos, tanto como parte de investidores, de investidas, como jurídico interno ou assessor externo. O principal desafio dos advogados envolve a implementação da cultura ESG e a boa informação dos tomadores de decisão.

Como advogada, sempre adotei os princípios da *business judgement rule* tanto como *safe harbour* dos gestores das empresas, como também parâmetro para minha atuação profissional. Tal interpretação é lógica: se a obrigação dos gestores e sua responsabilidade depende que a decisão administrativa deles tenha sido bem-informada, meu papel, logicamente, se limitaria à apresentação das informações e avaliação de riscos que possibilitasse um processo de tomada de decisões bem-informado.

Assim, o primeiro desafio do advogado que aconselha administradores sobre a adoção de práticas ESG envolve a apresentação do cenário e seus riscos diretos — sendo a lição mais importante, que ESG não é uma certificação ou selo formal a ser buscado. Do ponto de vista regulatório, ao menos no que diz respeito à CVM, o maior dever e o maior risco de violação estão ligados à transparência e à possibilidade de induzir os investidores a erro ou apresentar informações que não correspondem à realidade.

Obviamente que existem alguns princípios do Pacto Global que, caso desrespeitados, podem configurar, inclusive, crime de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro, como, por exemplo, a contratação de trabalhadores em regime análogo à escravidão e o pagamento de propina. Espera-se que tais questões, que já possuem a gravidade reconhecida e internalizada pelo ordenamento jurídico, apresentem menor desafio para aplicação prática. É importante que os órgãos fiscalizadores auxiliem o advogado e a sociedade na execução de tais normas, de forma que desestimulem que sua adoção, ou não, vire uma avaliação de risco e uma análise de "custo-benefício".

Desafios maiores costumam permear as práticas ESG que não correspondem a obrigação legal, regulatória, ou que, ainda que correspondam, não são apuradas ou fiscalizadas na prática. Deve-se resistir à tentativa de redução do advogado ao papel de redator de políticas ou preenchedor de questionários. Escrever e reportar é fácil, o desafio é efetivamente construir um plano que gere impacto social e ambiental na prática.

Tais desafios são ainda mais estratégicos, uma vez que ao considerar o ESG, também do ponto de vista jurídico, há uma evolução dos deveres fiduciários dos administradores. Saímos do paradigma do *Shareholder Primacy Rule*, no qual o objetivo primordial da empresa é a geração de lucros aos acionistas, e chegamos ao mundo atual, no qual as empresas são acompanhadas de perto pelos seus

diversos *stakeholders*, de forma que a função social e desenvolvimento sustentável são parâmetros tão importantes quanto a distribuição de dividendos. Isso, porque o valor da empresa, hoje em dia, não se limita à distribuição de dividendos.

A adoção de práticas ESG passa a fazer parte dos deveres fiduciários dos administradores das organizações que fazem a adesão voluntária ao Pacto Global ou pretendem inserir seus objetivos em suas políticas internas. Essas condutas precisam ser bem dimensionadas e aplicadas, a fim de possibilitar a transmissão de informações verídicas aos *stakeholders*.

É possível que advogados internos adotem postura ativa e apresentem proposta ESG aos administradores da organização. Isso depende, necessariamente, de uma análise prévia com avaliação material para identificar quais questões ESG são essenciais para o negócio, a fim de desenvolver um plano estratégico com metas, comparar com concorrentes, de forma a obter adesão e promover esforços internos e estabelecer a equipe e os processos operacionais que irão reger a proposta. Advogados possuem maior facilidade para tais iniciativas, uma vez que costumam ter afinidade para analisar deveres legais e regulatórios, sua interseção com reputação, gerenciamento de risco, relações com investidores e governos e operações comerciais.

É importante destacar que metas que não demandam qualquer alteração de prática pela organização não correspondem a uma política eficaz de ESG. Por exemplo: uma organização que já não consome combustíveis fósseis e possui disparidade salarial e baixa diversidade de colaboradores deve direcionar seus esforços ESG à política de contratação e salário e não a se comprometer a usar energia limpa, algo que ela já faz.

Caso a organização do exemplo anterior optasse por se promover como organização que pratica ESG ao reduzir o consumo de combustível fóssil, seria uma forma do conhecido "*greenwashing*", uma "propaganda enganosa" de ESG, que vem sendo identificada cada vez mais por agências reguladoras e deve motivar a breve adoção de novos regulamentos e condutas de fiscalização para evitar este tipo de desinformação aos stakeholders e, espera-se, com responsabilização dos envolvidos. Afinal de contas, a alocação de responsabilidades também é desafio da prática de ESG.

Além da análise de riscos, a atuação dos advogados internos envolve, com igual importância, a atribuição de responsabilidades internas em todos os níveis, porque não cabe apenas aos administradores e ao jurídico assumir a responsabilidade pelas práticas ESG. É igualmente importante acompanhar, juntamente com o desenvolvimento regulatório, o desenvolvimento do setor e as melhores práticas tanto de concorrentes quanto de reguladores e do mercado internacional, a fim de possibilitar uma melhor orientação sobre questões em que a regulamentação ainda não apresenta parâmetros claros.

Neste contexto, advogados possuem uma oportunidade importante de contribuir com a aplicação prática de ESG nas organizações e não devem se contentar com o papel de redator de políticas e preenchimento de formulários.

Date Created

08/12/2022