



RESPONSABILIDADE SOCIAL DAS EMPRESAS: RECENTES ESCÂNDALOS E PROPOSTAS DE SOLUÇÃO

Madalena Perestrelo de Oliveira¹

Em 2009, o Comissário para as Empresas e Indústria afirmava que a Europa *só poderá florescer e alcançar os seus objetivos de sustentabilidade nos seus três pilares fundamentais — competitividade, proteção do meio ambiente e inclusão social — se as empresas merecerem confiança e forem avaliadas pela sua contribuição para a sociedade*. No fundo, é o mesmo que dizer que as empresas têm de adotar políticas de responsabilidade social. Quando falamos em Responsabilidade Social da Empresa (RSE) ou *corporate social responsibility*, tal como resulta do Livro Verde da Comissão Europeia de 2001, falamos na *integração voluntária de preocupações sociais e ambientais por parte das empresas nas suas operações e na sua interação com outras partes interessadas*.

A importância do papel das empresas na defesa dos direitos dos seus trabalhadores, dos seus parceiros comerciais, do ambiente ou do desenvolvimento sustentável é tanto mais marcada quanto mais se ultrapassam constantes crises, sejam financeiras ou de sucessivas violações de direitos humanos, em ambientes de guerra, de exploração por grandes empresas ou, simplesmente, por discriminação em função do gênero, raça ou religião. A RSE não substitui a legislação sobre direitos sociais, ambientais ou qualquer outra norma de caráter geral, mas antes fomenta que as empresas vão para lá dos imperativos legais e encetem comportamentos socialmente responsáveis, sempre numa base voluntária.

Porém, a adoção destas políticas dependerá, em larga medida, da existência de investidores e consumidores, também eles, socialmente responsáveis. Os clientes terão de assumir os custos de políticas responsáveis, que serão necessariamente repercutidos nos preços dos produtos oferecidos, o que, pelo menos para os *millennials*, parece não ser um problema: um estudo de 2015 revela que 73% dos jovens estão dispostos a pagar mais por produtos sustentáveis. É, aliás, por isso, que muitas *startups*, nomeadamente de *FinTech*, apostam nestas políticas e, em

¹ Assistente convidada e doutoranda na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

particular, na utilização de “rótulos sociais”.

Do lado dos investidores, tem-se divulgado a ideia de Investimento Socialmente Responsável (ISR), ou seja, de incluir, na decisão de investimento, outros critérios para além da *performance* financeira das empresas. Tem-se, inclusivamente, assistido ao surgimento de entidades gestoras de fundos especialmente orientados para investir em empresas socialmente responsáveis.

O crescimento deste tipo de investimento não reflete apenas uma moral e uma ética coletivas, mas, acima de tudo, uma expectativa de resultados de longo prazo assentes na adesão a políticas responsáveis. É, aliás, muito interessante acompanhar o surgimento de índices bolsistas que agrupam empresas que preenchem alguns critérios de sustentabilidade, como o Advanced Sustainable Performance Index (ASPI Eurozone), o FTSE4Good (Financial Times Stock Exchange for good), bem como o Dow Jones Sustainability Group Index. O investimento socialmente responsável tem vindo a ganhar terreno, pelo que as empresas optam por entrar nestes índices, de forma a reforçar a sua cotação no mercado bolsista.

Porém, e apesar dos múltiplos avanços que se têm sentido no mercado e no comportamento das empresas e dos consumidores, houve uma série de escândalos recentes que puseram a descoberto variadas falhas das políticas de RSE.

Pensemos no caso Volkswagen: a empresa deliberadamente encetou estratégias para contornar as regras sobre emissões poluentes, ao mesmo tempo que se apresentava no mercado como o produtor n.º 1 de automóveis a nível mundial e como uma empresa amiga do ambiente. No fundo, a Volkswagen utilizava as suas campanhas de responsabilidade social da empresa como uma mera ferramenta de marketing.

Infelizmente, esta conclusão pode ser estendida a um conjunto de grandes empresas, que, por via de campanhas verdes e de defesa dos direitos humanos, levam os consumidores a acreditar que estas se vão autorregular. Porém, para lá dos atos ocasionais e simbólicos, invariavelmente as empresas revelam que o seu único objetivo é maximizar o lucro a qualquer custo. O caso da Volkswagen é nítido. Produzia mais 40% de gases tóxicos do que o permitido por lei, ao mesmo tempo que o seu relatório anual documentava inúmeros projetos sociais apoiados. A Volkswagen foi, inclusivamente, globalmente graduada como a décima primeira melhor sociedade do mundo para trabalhar em termos de responsabilidade social e, em 2015, o Dow Jones Sustainability Index escolheu-a como a líder global na indústria automóvel pelo seu compromisso com o meio ambiente. No ano anterior — em 2014 — o World Environment Center tinha-lhe atribuído uma medalha de ouro pelo seu contributo para o desenvolvimento sustentável.

A verdade é que, hoje em dia, as ações de responsabilidade social da empresa são praticamente obrigatórias para todas as multinacionais que queiram preservar a sua imagem no mercado. De acordo com estudos independentes, estima-se que as empresas da Fortune 500 gastam entre 15 e 19 biliões de dólares em campanhas deste tipo.

Embora este financiamento beneficie as instituições e causas apoiadas, o grande problema é que a RSE se transformou numa bandeira que as empresas ostentam para aparecerem

com uma imagem limpa e transparente, ainda que ao mesmo tempo os seus standards internos não sejam o que aparentam. Por exemplo, a BP antes do derrame no golfo do México havia encetado uma campanha denominada “beyond petroleum”, na qual se apresentava como empresa verde e ecologicamente sustentável.

Porém, se a Volkswagen foi a vilã do ano 2015, a Exxon foi a vilã de uma vida. Em setembro de 2015, uma investigação aos documentos da empresa revelou que investigações feitas pela própria sociedade alertavam para os perigos de alterações climáticas já em 1981. A Exxon em vez de promover um debate alargado sobre como fazer a transição para uma economia sustentável, investiu milhões de dólares no financiamento de lobbys dedicados a denegrir os estudos científicos sobre alterações climáticas. Aliás, a prática de financiamento de lobbys deste tipo tornou-se tão comum que têm vindo a ser lançadas campanhas por ONGs, subordinadas ao tema “clean words, dirty lobby”, precisamente para diminuir o *gap* existente entre as ações e as palavras das empresas.

Apesar dos variados casos em que as políticas de responsabilidade social das empresas se revelaram insuficientes ou uma mera fachada, há que deixar uma nota ironicamente positiva. O efeito Trump nas políticas de RSE tem sido estrondoso. Ao contrário do que seria de se esperar, o presidente tornou convencional a discussão e adoção de políticas RSE. Por exemplo, na sequência da ordem executiva anti-imigração, várias empresas americanas, porque ficaram em risco de perder alguns dos seus melhores trabalhadores, ergueram-se na defesa dos direitos humanos. Embora a sua motivação não tenha sido altruísta nem filantrópica, há muito quem diga que podemos falar num novo capítulo da responsabilidade social da empresa. De fato, se há uns tempos atrás fizéssemos uma pesquisa sobre quais as empresas empenhadas, *v.g.*, na defesa e integração dos refugiados, apenas teríamos encontrado o TripAdvisor. Hoje, pelo contrário, assistimos a CEOs de centenas de empresas a defender os mais básicos direitos humanos e até a Starbucks foi ao ponto de se comprometer a contratar 10.000 refugiados. Por isso, com toda a ironia, temos de agradecer a Trump ter impulsionado uma nova era de responsabilidade social da empresa.

Para utilizar a expressão do Presidente Obama, vivemos hoje numa “era de responsabilidade”, que, porém, só será absoluta se soubermos reagir às falhas das políticas de responsabilidade social. Ou seja, o que devemos fazer quando as políticas anunciadas não forem cumpridas.

Na nossa opinião, a solução pode passar por uma adequada interpretação da legislação societária. De acordo com o artigo 64 do Código das Sociedades Comerciais português, a administração de uma sociedade que seja regida pela lei portuguesa, não deverá orientar a sua atuação apenas pela velha máxima do *shareholder profit*, ou seja, pela procura de lucro para os sócios a qualquer custo, mas deverá, antes, ter em consideração os interesses dos *stakeholders* (grupos estratégicos). Claro que há que questionar se é legítimo, numa perspetiva de *corporate governance* (governança corporativa), que os administradores se afastem da prossecução estrita dos interesses dos sócios, para considerarem também os interesses de outros intervenientes. A dificuldade é clara: os administradores não se encontram diretamente ao serviço de outros

sujeitos que não os sócios. No entanto, cada vez mais tem sido aceite que os administradores estão vinculados a deveres de lealdade perante a própria sociedade, os sócios e até os credores sociais e tem-se avançado para uma ideia de *post-shareholder value*. Ou seja, que os administradores não se devem deixar conduzir por uma absoluta primazia dos interesses dos acionistas e estão também vinculados a um *multi-stakeholder director's fiduciary duties*, que é o mesmo que dizer que os administradores estão vinculados a deveres fiduciários perante múltiplas partes interessadas.

Ainda assim, resta saber o que fazer naqueles casos em que os administradores não respeitam estas diretivas de atuação ou em que as empresas transmitem ao mercado a informação que adotam políticas RSE estando, afinal, a poluir o ambiente ou a violar direitos humanos.

Julgamos que se as empresas estiverem admitidas à negociação no mercado regulamentado poderá existir responsabilidade civil por divulgação de informações falsas ou enganadoras. A ideia que temos vindo a defender, ainda que noutra sede, é que a responsabilidade civil no mercado de capitais, apesar de aparentemente delitual, se deve pautar pelo regime obrigacional. Quer estejamos a falar de investidores que compraram instrumentos financeiros à própria empresa que divulgou informação enganadora, caso em que não pode haver dúvidas que o regime aplicável é o obrigacional, quer daqueles casos em que o investidor comprou instrumentos financeiros no mercado secundário ou a um intermediário financeiro, a responsabilidade será ainda obrigacional. Não tenho dúvidas em considerar que não estamos perante um comum dever geral de respeito da sociedade que divulga a informação perante os investidores no mercado. Estamos, sim, perante deveres já específicos, em que se identifica uma “ligação especial” (a ideia alemã de *Sonderverbindung*²), embora com as especificidades próprias do anonimato que caracteriza o mercado de capitais. Fora dos casos em que existe um contrato ou vínculo equivalente (em que não surge qualquer dúvida), o critério para impor deveres de cuidado e proteção reforçados em relação ao dever geral de respeito não é a existência de uma relação de confiança ou de um contacto direto entre os sujeitos. Decisivo será o poder de influência sobre a esfera jurídica alheia *resultante da posição funcional do lesante*. O lesante, em vez de surgir como um qualquer terceiro, encontra-se numa especial posição para causar danos. A sua responsabilidade não é a típica *Jedermannhaftung* (responsabilidade de todos). Está já a caminho da responsabilidade obrigacional, surgindo como uma terceira via, intermédia entre as duas modalidades de responsabilidade.

Da perspetiva dos consumidores que compraram produtos da empresa a resposta é ainda mais simples. Existirá, de forma indubitável, responsabilidade civil da empresa que divulgou informação falsa, com fundamento no incumprimento contratual dos deveres acessórios que se integram na relação obrigacional. Embora as empresas não estejam vinculadas a seguir políticas de responsabilidade social, a partir do momento em que se apresentam perante o consumidor como socialmente responsáveis, terão de o fazer de forma séria, transparente e que não induza

2 Mesmo que responsabilidade por danos.

os seus consumidores em erro. Assim, nos termos gerais da responsabilidade civil obrigacional, tudo dependerá das expectativas dos consumidores. Aqueles que contratem com empresas conhecidas por reiteradas violações de direitos humanos, não se poderão espantar — e reclamar uma indenização — se descobrirem que a empresa utiliza trabalho infantil no fabrico dos seus produtos. Pelo contrário, se estiver em causa uma empresa como a Ben & Jerry's, conhecida pelo seu empenho na defesa do comércio justo, do ambiente ou da paz, seria uma frustração absoluta das expectativas descobrir que, afinal, maltratava vacas para produzir gelados.

Em suma, a adoção de políticas de responsabilidade social das empresas é sempre voluntária. Tem de o ser, sob pena de excessiva limitação da sua liberdade económica. No entanto, há um conjunto de mecanismos preventivos e punitivos que podem ser desenvolvidos para garantir que se gera um ambiente favorável à adoção destas políticas.

Os primeiros passos já têm sido dados e passam por mecanismos societários: a consagração da relevância dos interesses dos *stakeholders* na atuação dos administradores ou a obrigação de publicar balanços sociais em que se dê nota das políticas sociais das empresas.

Do lado repressivo, é essencial construir uma teoria de responsabilidade civil que impeça que as empresas utilizem a responsabilidade social como mera fachada para efeitos de marketing. O desenvolvimento de um sistema vigoroso de responsabilidade civil será o maior incentivo a que as empresas sejam coerente e finalmente deixemos de ter no mercado empresas que se apresentam como sustentáveis, ao mesmo tempo que poluem de forma irreversível o ambiente, como aconteceu no caso da BP ou da Volkswagen.