

OPINIÃO



DIANA RIBEIRO DUARTE **INÊS F. NEVES**
Sócia da Morais Leitão Associada da Morais Leitão

Do 'efeito Bruxelas' no governo das sociedades: um mundo novo

Durante muito tempo, a intervenção da União Europeia em matérias direta ou potencialmente relacionadas com a governação das sociedades comerciais manteve-se algo tímida, no mínimo. O paradigma é hoje outro. E podemos mesmo arriscar afirmar que a Europa trabalha no sentido de se apresentar como um farol para o mundo e como um verdadeiro 'standard-maker' (ao invés de um 'standard-taker') em matéria de ESG (Environmental, Social and Governance) e sustentabilidade.

Com efeito, nos vários setores de atividade, e com particular enfoque para os setores financeiro e de investimentos, vem sendo acoplada - a uma abordagem mais tradicional, assente em garantias de transparência, deveres de reporte e obrigações de divulgação - uma malha regulatória substantiva, que, mais do que respostas, se afigura geradora de uma verdadeira situação de incerteza para as suas destinatárias.

Como justificativos desta disrupção são avançados motivos vários: desde o Brexit à vontade e necessidade de combate ao euroceticismo e ao distanciamento da União em relação aos seus cidadãos, o que se logrará (assim se espera) através da adoção de políticas dirigidas ao combate às mudanças climáticas, à resposta a problemas sociais e, ainda, à garantia de efetividade dos direitos humanos. Nesse sentido, não só iniciativas congeladas há cerca de uma década como a Diretiva Women on Boards (relativa à melhoria do equilíbrio entre homens e mulheres no cargo de administrador não-executivo) resultam agora desbloqueadas, como são dados novos passos, no sentido da regulação e compatibilização dos modelos de negócio das empresas com a criação de valor sustentável.

A este propósito, toma a dianteira o objetivo de combate às deficiências do curto-prazo e à primazia dos interesses dos só-

cios, dando causa a normas várias em matéria de governação sustentável. Exemplos são os artigos 15.º, 25.º e 26.º da Proposta de Diretiva relativa ao dever de diligência das empresas em matéria de sustentabilidade.

Se a primeira norma vai dirigida à obrigatoriedade de as empresas adotarem um plano que assegure a compatibilidade do seu modelo de negócio e da sua estratégia comercial com a transição para uma economia sustentável e com a limitação do aquecimento global em conformidade com o Acordo de Paris, os dois segundos artigos clarificam (e verdadeiramente harmonizam) a extensão com que devem ser concebidos os deveres de cuidado dos administradores nesta sede, impondo-lhes, nomeadamente, o dever de criarem e fiscalizarem a aplicação dos processos e medidas respeitantes ao dever de diligência das empresas em matéria de sustentabilidade, e, bem assim, de adaptarem a estratégia empresarial ao dever de diligência. Em particular, e nos termos da Proposta, os administradores deverão - no cumprimento do seu dever de agir no interesse da empresa - considerar e ponderar as consequências das suas decisões em matéria de sustentabilidade, incluindo em termos de direitos humanos, alterações climáticas e ambientais - tudo isto, numa ótica de curto, médio e longo prazo.

O resultado desta proatividade é claro: um manto regulatório a cada dia mais apertado para as empresas. A velocidade de cruzeiro que a matéria assumiu torna, no entanto, urgente a adoção de uma perspetiva crítica, capaz de identificar e depôr em perspetiva os problemas ou as dúvidas suscitadas por uma missão que - se louvável, é cer-

Importa não esquecer que a liberdade de empresa é um direito fundamental [...] que não pode ser instrumentalizado.

to - poderá bem redundar num estrangulamento das empresas. Isto porque, sujeitar as empresas a uma inflação normativa carregada de todo's e do not do's e, enfim, de obrigações de praticabilidade difícil ou até mesmo impossível, poderá acabar, afinal, por dar causa a práticas de social, 'green' ou 'blue washing' e, portanto,

redundar numa cultura contrária à que se pretende promover e incutir.

Em face de tudo isto - e se dúvidas não restam de que as empresas são atores e forças preponderantes e motrizes de uma mudança que se pretende urgente e carecida de respostas atuais -, importa, contudo, refrear esta ânsia dos rule-makers, desde logo para evitar que, pela mesma ou com ela, se não acabe transferindo e verdadeiramente responsabilizando as empresas pelo (in)cumprimento de missões ou deveres, em primeira linha, estaduais. O que é tão mais grave quando o tecido normativo que as empresas terão de cumprir se apresenta como um retalho de questões, dúvidas e incertezas.

Por isso mesmo - e além dos problemas mais evidentes ou imediatos, contendentes com uma eventual desvantagem competitiva das empresas europeias (que nem o efeito extraterritorial dos atos adotados nem o apelo a ideias de eficiência poderão resolver), importa não esquecer que a liberdade de empresa - em cujo conteúdo se desdobram as faculdades de gestão, organização e livre conformação da situação no mercado -, é um direito fundamental.

E um direito fundamental não pode ser funcionalizado, secundarizado ou instrumentalizado face a uma ânsia de pioneirismo ou de 'delegação' por parte de quem é e deve continuar sendo responsável. ■