

ID: 107249696

21-09-2023

OPINIÃO



INÊS F. NEVES JOÃO BERNARDO SILVA

Advogada, associada da Morais Leitão Advogado, associado da Morais Leitão

O dever de diligência por parte das empresas

As empresas, os investidores, os consumidores e as redes sociais vêm aportando o seu contributo para o crescente interesse e consciencialização para as matérias de ESG (sigla tradutora de práticas ambientais, sociais e de boa governança). Entre ceticismos espontâneos, pessimismos injustificados e otimismo irrealistas, o ESG abandona o cântico da comunicação responsável para se converter numa realidade associada a obrigações concretas, sanções e responsabilização efetiva das empresas.

Aproximando-se a adoção da Diretiva europeia relativa ao dever de diligência em matéria de sustentabilidade das empresas, a realização de exercícios de 'due diligence' na cadeia de valor em matéria ambiental e de direitos humanos deixará de ser futuro longínquo de voluntarismo bondoso para se consolidar num procedimento obrigatório, que as empresas deverão cumprir sob a supervisão de uma autoridade com poderes, recursos e funções de supervisão e execução, entre os quais a aplicação de sanções efetivas, dissuasivas e proporcionadas às incumpridoras.

Das empresas espera-se um autoconhecimento reforçado sobre a sua atividade e cadeia de valor e uma capacidade revigorada de refletir criticamente sobre os seus modelos de negócio, investimentos, políticas e relações comerciais e laborais.

Mais do que uma dimensão puramente interna, e refletindo, precisamente, a importância social das empresas, a Diretiva exigirá a adoção de uma cooperação construtiva com os 'stakeholders', sejam eles, investidores, fornecedores, reguladores, clientes, trabalhadores, ou, e bem assim, (grupos de) pessoas ou comunidades (e respetivos representantes legítimos) cujos direitos ou interesses se possam ver afetados pelos efeitos negativos das atividades

ou ações da empresa (e respetiva cadeia de valor). Abreviando, além de uma avaliação e compreensão completa e holística da sua atividade, valências, desafios e exposição a riscos – ambientais, de direitos humanos, 'governance', comerciais ou até reputacionais – as empresas veem-se obrigadas a assegurar a interação e o diálogo contínuos com as partes interessadas, no processo de cumprimento do seu dever de diligência.

A abertura das empresas às partes interessadas poderá suscitar algumas reticências. Não apenas pela dificuldade de, em alguns casos, estabelecer uma cooperação verdadeiramente construtiva e direta com alguns 'stakeholders', como e, bem assim, pelas exigências que daí decorrem, no que se refere à própria orgânica da empresa, que deverá assegurar uma internalização efetiva e com verdadeiro significado.

Por exemplo, através da inclusão de um administrador com o pelouro da sustentabilidade ou um 'Chief Sustainability Officer', responsável por monitorizar e gerir os impactos ambientais ou sociais da cadeia de valor e assegurar o contacto com os 'stakeholders'. Saliente-se que estão em causa 'stakeholders' com interesses muito diversos e não raras vezes desalinados (investidores, trabalhadores, clientes...), cujos contributos, preocupações e desafios sus-

O dever de diligência imposto às empresas exigirá a identificação, prevenção e atenuação, cessação, (compensação) e minimização dos efeitos negativos, potenciais ou reais, nos direitos humanos e no ambiente das próprias operações, filiais e cadeias de valor.

citados à empresa, não deixarão – precisamente pela sua variedade, alcance ou materialidade e eventual antagonismo – de exigir à empresa a assunção de um papel camaleónico, de verdadeiro 'árbitro-moderador'.

O envolvimento dos 'stakeholders' na conceção, monitorização e definição da estratégia empresarial implicará, pois, uma reflexão prévia sobre o seu perfil, natureza, grau de proximidade com a empresa e respetiva atividade, tipo de necessidades ou preocupações e periodicidade das interações ou modo de comunicação. Está-se perante uma obrigação cuja conceção e implementação exige dos poderes públicos a adoção de orientações garantidas da certeza jurídica, quer para as empresas, quer para as próprias partes interessadas, mas que

não poderá deixar de se concretizar em soluções 'tailor-made', adaptadas às particulares circunstâncias, desafios e prioridades, estruturais ou pontuais, da concreta empresa, do setor de atividade em que atua, e da (localização da) sua cadeia de valor.

Apesar destas dificuldades e da sua eventual perspetivação como 'corpo estranho' em alguns Estados-membros, a abertura das empresas às partes interessadas não traduz uma qualquer expropriação ou hipoteca social da empresa. Procura-se, pelo contrário, assegurar que a atividade da empresa (e a sua liberdade económica) in-

teraliza os direitos e informações de 'terceiros' na tomada de decisões, posições e políticas sobre eles impactantes (e numa ótica próxima do 'no taxation without representation' ou, se se quiser, do 'no threat without consultation').

Saliente-se que os efeitos são bidirecionais e o benefício é mútuo. Com efeito, o dever de diligência imposto às empresas exigirá a identificação, prevenção e atenuação, cessação, (compensação) e minimização dos efeitos negativos, potenciais ou reais, nos direitos humanos e no ambiente das próprias operações, filiais e cadeias de valor. Uma obrigação complexa e extensa como esta converte a integração dos 'stakeholders' na conceção e definição da estratégia comercial e operacional das empresas em algo absolutamente essencial e vantajoso para as próprias empresas.

Além de justificada, trata-se de uma obrigação 'viável'. Eviabilizada, desde logo, pela própria tecnologia e oportunidades que esta oferece ao nível da criação de mecanismos e ferramentas várias como 'dashboards', 'e-learning' ou 'gamification'. Todos eles poderão revelar-se particularmente úteis, eficientes, transparentes, colaborativos, contínuos e dinâmicos, assegurando, pois, uma interação, reporte e diálogo com os diversos 'stakeholders' com valor acrescentado.

Enfim, uma boa dose de criatividade será meio caminho andado. Ainda que associada a custos operacionais e económicos significativos (que poderão e deverão ser suportados por incentivos legítimos por parte dos poderes públicos), esta é uma obrigação que as empresas não poderão deixar de explorar como vantagem competitiva, aproveitando a sua 'first-mover advantage' com ganhos evidentes nos planos da rentabilidade, produtividade, resiliência, e, naturalmente, sustentabilidade. ■