

ENVIRONMENTAL, SOCIAL AND GOVERNANCE: ANÁLISE CRÍTICA DA PROTEÇÃO AMBIENTAL PELOS CRITÉRIOS EMPRESARIAIS DE SUSTENTABILIDADE NO ÂMBITO JURÍDICO E ECONÔMICO

SILVA, Camila Bergonsi da¹
OLIVEIRA, Lucas Paulo Orlando de²

RESUMO

Os critérios de *Environmental Social and Governance* (ESG) surgiram no mundo globalizado após a comunidade internacional verificar a necessidade urgente da proteção ambiental e da atuação sustentável das empresas. Por meio desses critérios, despontou também o questionamento acerca da sua aplicabilidade, uma vez que não são indicadores objetivos, mas assumem um caráter subjetivo no âmbito do direito internacional, empresarial e econômico. Sendo assim, esta pesquisa tem por escopo analisar, de forma crítica, a aplicação dos critérios de sustentabilidade das empresas, de forma a identificar a necessidade de intervenção estatal ou até mesmo de regulamentação por tratados internacionais. Para tanto, primeiramente, fez-se um apanhado histórico acerca do surgimento das empresas exploradoras e seus reflexos no meio ambiente. Na sequência, por meio da análise do discurso de Benoit Frydman, realizou-se uma abordagem teórica sobre a harmonização de parâmetros e os *standards* ambientais, bem como o seu funcionamento no mundo atual para as empresas transnacionais e exportadoras que exploram o meio ambiente visando a obtenção de lucro. Posteriormente, na segunda fase da pesquisa, explanou-se acerca dos critérios ESG e como são aplicados no ambiente empresarial atual para que, por fim, fosse possível realizar uma abordagem crítica e empírica acerca dos índices desenvolvidos pelas empresas e bolsas de valores, verificando se realmente são indicativos coerentes e aplicáveis ou somente uma obra fictícia das grandes empresas.

PALAVRAS-CHAVE: Proteção ambiental, critérios ESG, governança empresarial, *standards*, direito internacional.

ENVIRONMENTAL, SOCIAL AND GOVERNANCE: CRITICAL ANALYSIS OF ENVIRONMENTAL PROTECTION BY BUSINESS CRITERIA FOR SUSTAINABILITY IN THE LEGAL AND ECONOMIC SCOPE

ABSTRACT

ESG criteria emerged in the globalized world after the international community verified the urgent need for environmental protection and sustainable performance by companies. Through these criteria, the questioning about their applicability also arises, since they are not objective indicators, but they assume a subjective character in the scope of international, business and economic law. Therefore, the present research has the scope to analyze, in a critical way, the application of these sustainability criteria of companies, in order to identify the need for state intervention, or even regulation by international treaties. To carry out the research, firstly, a historical overview was made about the emergence of exploratory companies and their effects on the environment. Afterwards, through the analysis of Benoit Frydman's discourse, a theoretical approach is carried out on the harmonization of parameters and environmental standards, as well as their functioning in the current world for transnational and exporting companies that exploit the environment in order to obtain of profit. Subsequently, in the second phase of the research, it is explained about the ESG criteria and how they are applied in the current business environment so that, finally, it is possible to carry out a critical and empirical approach about the

¹ Graduanda em Direito, pelo Centro Universitário da Fundação Assis Gurgacz (FAG). Ex-bolsista do Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica – PIBIC (2020). Membro do Grupo de Estudos Culturas Jurídicas Comparadas, Internacionalização do Direito e Sistemas de Justiça: atores, fatores e processos entre mundialização e cosmopolitismo jurídico (CCULTIS), da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2020). E-mail: bergonsicamila@gmail.com

² Doutorando pelo Programa de Pós-graduação em Direito Interinstitucional (DINTER) da Universidade Estadual do Oeste do Paraná (UNIOESTE) e Universidade do Vale dos Sinos (UNISINOS). Mestre em Processo Civil e Cidadania, pela Universidade Paranaense. Especialista em Docência em Ensino Superior pelo Centro Universitário da Fundação Assis Gurgacz (2015). Especialista em Direito Constitucional pela Academia Brasileira de Direito Constitucional (2015). Graduado em Direito pelo Centro Universitário da Fundação Assis Gurgacz (2012). Atividade docente no Centro Universitário FAG. Graduando de licenciatura em Filosofia pela Universidade do Oeste do Paraná (2019). Membro do Grupo de Estudos Culturas Jurídicas Comparadas, Internacionalização do Direito e Sistemas de Justiça: atores, fatores e processos entre mundialização e cosmopolitismo jurídico (CCULTIS), da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2020). Advogado. E-mail: lusoliveira@fag.edu.br

indices developed by companies and stock exchanges, so that it is possible to verify whether it is really a coherent and applicable indicator or just a fictitious work by large companies.

KEYWORDS: Environmental protection, ESG criteria, corporate governance, standards, international law.

1. INTRODUÇÃO

A coexistência humana no planeta abrange não somente as questões referentes à humanidade, mas também a tudo que envolve o ser humano em um ambiente complexo e funcional. O ser humano vive em coabitacão com todas as espécies e com o meio ambiente, por isso, a racionalidade humana não deve ser pretexto para a soberania da humanidade diante das demais formas de vida na Terra. Sendo assim, a preocupação ambiental é de extrema relevância para o ordenamento jurídico, uma vez que o homem é organizado em sociedade e deve respeitar normas e diretrizes estabelecidas a fim de conquistar uma existência harmônica.

Nesse contexto, observa-se a importância das empresas para a economia mundial e os reflexos de sua atuação na humanidade e no meio ambiente. Sendo assim, esta pesquisa abrange as questões de direito internacional e de direito ambiental, sob a ótica do direito empresarial e comércio privado, uma vez que analisa a relevância da governança empresarial e das diretrizes socioambientais para o direito internacional. O critério *Environmental Social Governance* (ESG) ressalta os conceitos considerados nesta pesquisa, tendo em vista que trata de diretrizes e *standards* que visam à padronização das normas e da forma de atuação empresarial com relação às boas práticas socioambientais.

Assim, parte-se da premissa que esse indicador objetivo é importante para a comunidade global no que tange à proteção ambiental. Contudo, a crítica abordada nesta pesquisa tange sobre a suficiência desse critério para a identificação de boas práticas socioambientais das empresas transnacionais, bem como se há possibilidade de utilizá-lo no âmbito do direito internacional público e privado, a fim de privilegiar a contratação de empresas exportadoras que respeitem as diretrizes internacionais com relação ao meio ambiente.

Diante disso, demonstra-se a relevância desta pesquisa, uma vez que grandes empresas transnacionais, bancos, exportadoras e os próprios Estados demonstram a preocupação com o índice ESG. Em especial, verifica-se que a empresa responsável pela bolsa de valores do Brasil, a B3, tem uma grande tendência a utilizar-se desse critério para exercer pressão externa na área da proteção ambiental nas empresas que mais impactam a economia nacional e internacional.

Partindo desses pressupostos, para o desenvolvimento da pesquisa, na primeira parte, analisa-se o contexto histórico-social sobre a prática das empresas agroexportadoras no contexto brasileiro. Além disso, desenvolve-se uma abordagem bibliográfica acerca da teoria de Benoit Frydman (2018), ressaltando-se a importância das normas técnico-administrativas e dos *standards* no direito internacional, bem como a sua influência na criação dos critérios de ESG que visam, em teoria, a proteção ambiental.

Na segunda parte da pesquisa, analisam-se o conceito e os índices ESG no contexto estatal, verificando se efetivamente há o privilégio das empresas cujas práticas socioambientais são adequadas às diretrizes e aos paradigmas de proteção ambiental internacional, na tentativa de comprovar ou não a hipótese inicial da pesquisa da real aplicabilidade dos índices ESG. Ainda, avalia-se o funcionamento na prática desses índices e critérios objetivos para o direito internacional privado, no âmbito do comércio internacional, a fim de identificar a possibilidade de o comércio internacional também se adequar às boas práticas internacionais relativas à proteção ambiental, tecendo uma abordagem crítica ao ESG e à suficiência desses recursos para a efetiva proteção ambiental.

Por fim, parte-se para a abordagem empírica dos métodos científicos utilizados, em que são analisados os índices efetivamente utilizados pela Bolsa de Valores do Brasil, a B3, constando-se como ocorre a aplicação dos critérios de ESG na prática e se o ESG se trata ou não de uma falácia.

2. EXPLORAÇÃO AMBIENTAL INTERNACIONAL E A SUPERVENIENTE NECESSIDADE DE HARMONIZAÇÃO DOS PARÂMETROS SUSTENTÁVEIS

Nesta primeira parte da pesquisa, realiza-se uma abordagem histórico-social acerca da ascensão do neoliberalismo e de sua ressonância no comércio internacional, bem como das empresas que mais interferem no meio ambiente no âmbito internacional, suas práticas ambientais e importância do direito ambiental para a proteção do meio ambiente, seja no âmbito nacional ou internacional. Também, analisa-se de modo crítico a teoria de Benoit Frydman, jurista francês que teoriza sobre a *standardização* das normas no contexto internacional, abrangendo a questão da governança empresarial transnacional pelo ajustamento de condutas, que se utilizam de diretrizes padronizadas e uniformes, estabelecidas por pressão de órgãos externos, para adequar as suas políticas empresariais.

2.1 AS EMPRESAS EXPLORADORAS NO DECORRER DA HISTÓRIA

O fenômeno da mundialização interferiu diretamente no surgimento e na formação das redes empresariais atuais. A forma que se caracterizam atualmente foi sendo alterada e adaptada no decorrer

da história, em razão de fatores econômicos, sociais, políticos e jurídicos, especialmente no que tange ao contexto internacional. Isso ocorreu porque a capacidade de comunicação, de transporte e de pesquisa foram potencializadas com a ascensão da tecnologia na cadeia produtiva. Desse modo, é pertinente realizar um recorte contextual histórico para compreender melhor a ascensão das redes empresariais no âmbito do direito internacional.

No século XVII, vigorava o Estado de Bem-Estar Social, uma modulação do Estado Moderno cuja orientação era a preservação do bem-estar da sociedade, por meio da atuação massiva estatal, da regulamentação legislativa e da intervenção nas relações sociais e comerciais. Durante o Estado de Bem-Estar Social, o modelo econômico vigente tinha como base a intervenção estatal na economia, por meio da regulamentação, da preservação da solidariedade interpessoal e comercial e da satisfação das necessidades sociais, em suas mais variadas formas, promovendo a igualdade e a justiça social (CHEVALLIER, 2011).

Posteriormente, no século XVIII, por volta de 1760, ocorreu a primeira Revolução Industrial, na Inglaterra, tornando-se um marco que revolucionou as relações sociais, trabalhistas, comerciais e a relação do homem com o meio ambiente. A descoberta do motor movido a carvão oportunizou a criação de empresas extrativistas, que se utilizaram do novo nicho de mercado para retirar o minério da natureza e comercializá-lo, alterando significativamente a relação do homem com a natureza e com o ambiente comercial. Além disso, a invenção e a utilização em massa do motor à combustão aumentaram, consideravelmente, a emissão de dióxido de carbono na atmosfera, o que potencializou o cenário de poluição no meio ambiente nesse período (CRUTZEN; STOERMER, 2000). Por outro lado, a formação de uma classe operária, que trabalhava nas indústrias, paralelamente à classe burguesa, que comandava os estabelecimentos, alterou também as relações sociais entre os seres humanos (FRANCO; DRUCK, 1998).

Com a consolidação das classes sociais, divididas entre si pela posse dos meios de produção e de exploração, ainda no século XVIII, outro acontecimento marcou as relações sociais e comerciais: a Revolução Francesa, ocorrida de 1789 a 1799. Ela foi movida pela necessidade da classe burguesa de possuir, além dos meios de produção, o poder político, possibilitando a formação de uma configuração política que privilegiasse os interesses da sua classe detentora. Nesse sentido, com os poderes concentrados nas mãos da mesma classe que comandava os meios de produção, iniciou-se, ainda que de forma embrionária, o conceito de estado liberal, legitimado pela Constituição Francesa, permitindo que os anseios burgueses fossem parte da construção jurídica estatal (SALDANHA; MELLO; LIMBERGER, 2016).

Essa alteração na configuração estatal enfraqueceu o Estado de Bem-Estar Social, abrindo espaço para a ascensão do modelo econômico liberalista, que pautou a desnecessidade da intervenção

estatal na economia, a qual, segundo o pensamento liberal, poderia se regulamentar sozinha a partir da mão invisível reguladora.

No século XX, especialmente no contexto pós-guerras mundiais, ocorreu a ruptura do sistema econômico ocasionado pela fragilização da economia durante a guerra. Isso permitiu que o capitalismo se solidificasse diante da necessidade de reafirmar o mercado de comércio internacional, a partir da fragmentação do Estado intervencionista. Nesse contexto, a atuação estatal nas relações de comércio foi diminuindo gradualmente, para dar lugar a um Estado cuja intervenção era mínima diante do mercado autorregulador (ANDERSON, 1996).

Nesse sentido, com a diminuição da expressividade dos Estados no âmbito social e econômico, observou-se uma crescente característica marcante na sociedade: a valorização do indivíduo e da racionalidade. Friedrich Hayek (1990), um dos principais precursores do pensamento neoliberal, dentre os ideais do conceito do neoliberalismo econômico, evidenciou o individualismo como uma conquista da sociedade moderna, considerando o coletivismo um atraso para o crescimento econômico-social (SILVEIRA, 2009). A ascensão do neoliberalismo, desse modo, teve como consequência a valorização do indivíduo de forma subjetiva, desconstituindo-se do conceito de uma sociedade voluntarista e de um Estado preocupado com o bem-estar social, impondo à sociedade um Estado que privilegiava as relações econômicas, dando-lhes autonomia e independência, porém, sem regulamentá-las ou sequer fiscalizá-las (SALDANHA; MELLO; LIMBERGER, 2016). Esse fenômeno criou um contexto de caos no âmbito internacional, passando a questionar o equilíbrio anteriormente existente entre o individual e o coletivo inerente à configuração do Estado Moderno (CHEVALLIER, 2011), que permitiu ao antropocentrismo tornar-se regra na sociedade.

Tal antropocentrismo foi potencializado pelos fenômenos da mundialização e da globalização da economia. O potencial de comunicação cada vez maior gerado pelo advento da tecnologia no século XX foi responsável pelo processo de aumento da integração entre Estados, empresas e indivíduos. Segundo Chevallier (2011, p. 28), ainda que no século XIX tivesse ocorrido a expansão do comércio internacional, em razão especificamente das Revoluções Industriais, a Europa continuou sendo o centro comercial mundial. Contudo, com a ocorrência das duas Guerras Mundiais, já no século XX, a economia global foi deslocada para outras potências, em particular os Estados Unidos. Desse modo, o conceito de mundialização traduz bem o fenômeno do aumento da interrelação entre as empresas, potencializando a produção e o comércio mundial.

A internacionalização dos fluxos mundiais de produtos e serviços permitiu o crescimento exponencial das empresas multi e transnacionais. A título de exemplo, as empresas estadunidenses foram alcançadas pelas empresas europeias e japonesas, formando uma grande cadeia produtiva, o que representou o desenvolvimento econômico para além das fronteiras nacionais. De acordo com

Chevallier (2011, p. 30), essa nova dinâmica mundial permitiu que a relação empresarial e comercial escapasse do controle dos Estados, afetando também a organização social. Em outras palavras, instalou-se uma grande interdependência entre as sociedades, criando-se a tendência de observar um mundo sem fronteiras, uma “comunidade global”. A abolição das fronteiras no âmbito comercial indicou uma globalização financeira, caracterizada pela grande circulação de capital e produtos, o que culminou, sucessivamente, no afastamento do Estado e do mercado, na descentralização do comércio e ampliação da rede de conexões das empresas, no aumento da influência e do poder das empresas multi e transnacionais e, nesse meio, na utilização do meio ambiente de forma irrestrita a fim de atingir esses objetivos econômicos (CHEVALLIER, 2011).

A partir dessa digressão histórica, vê-se que, desde o século XVIII, a atuação do homem sempre se deu de modo a utilizar os recursos do meio ambiente para o crescimento econômico. Após a Revolução Industrial, é possível afirmar que, paralelamente à abertura de indústrias e empresas, potencializando o comércio, também ocorreu a devastação do meio ambiente em prol do objetivo econômico. A partir disso, verifica-se que a atuação do homem na natureza se deu de modo muito evidente no contexto mundial, tendo em vista que os impactos causados pela atividade humana foram somente se destacando mais ao longo dos séculos. Tal contexto histórico permitiu a criação de um novo conceito teórico desenvolvido por Crutzen e Stoermer (2000, p. 17-18), chamado “Antropoceno”. Trata-se de uma nova era geológica, caracterizada pela massiva atuação do homem na natureza, que ocorreu de forma irrestrita e evidente desde o século XVIII, demonstrando que os impactos ambientais são causados pela influência humana irreversível sobre o planeta.

Diante disso, o Antropoceno demonstra que, ao adquirir o caráter de uma nova era geológica no planeta, a utilização da natureza para o crescimento econômico revela que o ser humano é responsável pelos danos causados ao meio ambiente, incluindo fauna, flora e recursos hídricos, razão pela qual os impactos são vistos como reflexos irreversíveis. Nesse contexto, o Antropoceno é um conceito que defende que o homem precisa reformular a sua relação com a natureza e se responsabilizar por seus atos anteriormente praticados, a fim de se recuperar um estado minimamente saudável para a continuação da humanidade no planeta (CRUTZEN; STOERMER, 2000).

2.2 GOVERNANÇA POR STANDARDIZAÇÃO: ANÁLISE SOBRE A TEORIA DE BENOIT FRYDMAN PARA AS EMPRESAS EXPLORADORAS E SUA RELAÇÃO COM O MEIO AMBIENTE

Com o advento do conceito do Antropoceno, denota-se que cada vez mais a tecnologia acelerou os processos de produção, tornando-os mais complexos e exigentes. Com a grande produção e

comercialização em massa, aumentou-se também a exigência do mercado com a qualidade desses produtos, tendo em vista a necessidade de adaptar-se para atender às demandas dos consumidores. Do mesmo modo, o Antropoceno sobreveio como uma forma de conscientizar acerca dos efeitos da atuação empresarial e comercial para o meio ambiente. A partir disso, evidenciou-se a necessidade de ajustes de atuação em escala global, não somente a fim de padronizar a produção, mas também a forma de atuação das várias empresas de um mesmo ramo, criando padrões de conduta adaptáveis a diversas instituições ao redor do mundo, que poderiam ser seguidos em qualquer lugar (FRYDMAN, 2018).

Tais ações se deram não somente com relação à forma do produto, mas também ao ajustamento de conduta das empresas, desde a jornada de trabalho até as práticas socioambientais. Benoit Frydman (2018, p. 39) chama esse fenômeno de ascensão das normas técnico-administrativas, traduzidas na necessidade de colocá-las como legítimas normas equiparadas ao ordenamento jurídico e às instituições políticas. As normas técnicas, portanto, acompanham as fábricas e as indústrias, garantindo a fabricação de produtos semelhantes em sua constituição, produção, dimensões, etapas de criação etc., independentemente de onde e por quem tenham sido criados. Isso garante a uniformidade da prestação de serviços ou dos produtos e atende às condições requeridas pelo mercado consumerista e econômico. Essas normas técnicas, desse modo, estabelecem um parâmetro de atuação empresarial, garantindo que permaneça dentro do interesse do mercado e de partidários, a partir do controle das condutas, que são reguladas pelos anseios do mercado, conferindo qualidade e quantidade nos trabalhos (FRYDMAN, 2018).

As normas técnicas são híbridas, haja vista que mesclam as leis científicas e as regras jurídicas, agregando diversas áreas do conhecimento para formar a normalização necessária. Além disso, elas definem a marcação e a identidade das pessoas e bens por meio da uniformização progressiva e cada vez mais exata, da medida de tempo, da localização no espaço, da moeda, das línguas, da ortografia, da escrita etc., tornando o processo de produção mais complexo e acelerado. Ainda de acordo com Frydman (2018), uma das marcas da ascensão das normas técnicas no mundo globalizado é a criação dos *label*, denominação para uma marcação que indica a origem, a qualidade, a segurança, a produção e a fabricação de determinado objeto, como um símbolo para identificá-lo. Com isso, gera-se uma cadeia de confiança na produção, pois o consumidor, o comprador, o revendedor e/ou o importador têm informações confiáveis de onde veio e qual foi a forma de produção de determinado bem, além de indicar se está respeitando as normas mundiais padronizadas.

Ações como essas criam um padrão de existência baseado em *standards*, que são definidos por instituições públicas e privadas, institucionalizando-os. As normas técnicas, dessa forma, vão se atualizando conforme as pessoas, as empresas e as instituições verificam a necessidade de mudança

na padronização mundial. “*Standard*” é um termo polissêmico de origem inglesa, e significa a representação das normas técnicas por meio de comportamentos ou objetos, de padrões ou níveis de referência. Tais padrões são elaborados por instituições públicas e privadas que têm a capacidade de imposição suficiente para estabelecer parâmetros vinculativos a outras instituições, as quais utilizam-se dos padrões estipulados pelos *standards* para direcionar a sua atuação. A criação de normas *standardizadas* que padronizam os detalhes da vida de todas as pessoas ao redor do mundo, como consequência da globalização e do aumento do fluxo de informações, é uma forma de imposição da normalização nas cadeias de produção e no comércio internacional, por meio da qual é possível verificar o modo de atuação de determinada empresa (FRYDMAN, 2018).

Por outro lado, com a ascensão das normas técnicas como forma de padronização, verificou-se a necessidade de padronizar não somente produtos, mas também os serviços e as atividades humanas prestadas, transformando, assim, as normas técnicas em normas de gestão e ferramentas de administração. Dito de outro modo, a normalização atingiu o patamar da atuação humana, especialmente no contexto da atuação empresarial e corporativa, instituindo meios de garantir a qualidade na organização e na gestão das empresas, por meio da padronização e ajustamento das condutas diretivas das instituições. Diante disso, os *standards* assumem um importante papel no estabelecimento de diretrizes para as empresas, principalmente no que diz respeito aos direitos humanos (FRYDMAN, 2018). Nessa perspectiva, ocorreu a difusão de padrões de práticas empresariais e corporativas, a fim de ajustar o desenvolvimento de produtos e condutas de atuação que respeitem parâmetros estabelecidos (SALDANHA; MELLO; LIMBERGER, 2016).

Um exemplo disso é o que se observa na edição da norma da ISO 14000 (ABNT, 1015), que é uma norma estabelecida pelo próprio instituto *International Organization of Standardization* (Isso), no Brasil representada pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), que trata da normatização da gestão ambiental empresarial, de modo a aplicar o desenvolvimento sustentável de forma a garantir a sustentabilidade aliada ao crescimento econômico. O sistema de gestão ambiental estabelecido pela ISO 14000 representa uma tentativa de equilíbrio entre os negócios e a atuação sustentável, zelando pelo meio ambiente, a partir de normas padronizadas no mundo que estipulam uma abordagem sistemática para a proteção ambiental.

Apesar da tentativa de padronização da atuação empresarial nas normas de governança empresarial, é preciso olhar para esse fenômeno de modo crítico. A *standardização* das normas e do sistema de governança de uma empresa ou cooperativa cria uma preocupação exacerbada com a qualidade, o que não deixa de ser positivo para o mercado, mas, por outro lado, leva à corrida exclusiva da produtividade, por adotar, por exemplo, determinadas medidas somente para garantir a contratação e o lucro, sem resguardar necessariamente preocupar-se com a efetivação das normas de

conduta. Frydman (2018) nomeia esse fenômeno de concorrência das normatividades na era global, afirmando que não há um sistema jurídico organizado na esfera internacional para as normas técnicas.

Assemelhando-se ao pensamento do filósofo Michel Foucault (2002), Frydman (2018) afirma que o amplo concurso de normatividades gerado pela criação dos *standards* e parâmetros de atuação se desenvolve até um momento que cria uma concorrente da ordem jurídica, impondo somente a necessidade de existência das normas técnicas e científicas. Significa dizer que, segundo a crítica do autor, os *standards* apresentam uma afronta ao próprio direito, uma vez que a sociedade passaria a dar mais importância aos parâmetros voluntários e normas técnicas do que às normas jurídicas efetivamente.

Isso afasta a importância do direito normativo, a partir da ideia de um contradireito, ao invés de um infradireito. O contradireito, nesse sentido, seria a ideia contraposta ao direito, com ditames distintos do ordenamento jurídico, enquanto o infradireito se verificaria a partir do momento que as normas técnicas de Frydman respeitassem o direito, nacional ou internacional, de forma que respeitassem a hierarquia das normas. Nessa linha de pensamento, o direito passa a ser visto como complexo, efêmero e ineficaz, em comparação às normas técnicas elaboradas pela própria sociedade econômica. Diante disso, o direito passa a não mais atender aos interesses demonstrados pela sociedade e pelo poder público (SALDANHA; MELLO; LIMBERGER, 2016).

Nesse sentido, Frydman (2018) discute a questão da cientificação da sociedade industrial, a qual promove uma tecnocracia com objetivo de administrar, por meio da ciência e das normas técnicas, a produção organizada da sociedade capitalista, restringindo a governança exclusivamente à gestão privada, sem a intervenção estatal nas relações. Portanto, apesar da existência dessas normas de gestão que são aplicadas à iniciativa privada, foi adotado pela jurisprudência internacional um sistema de harmonização da legislação dos Estados com as normas técnicas e *standards*, a fim de se regulamentar especificamente, por meio de normas jurídicas, a aplicabilidade dessas regras científicas (FRYDMAN, 2018).

Entretanto, a harmonização das normas de gestão não se mostra como o caminho mais adequado para a regulamentação da governança empresarial por meio de *standardização*, pois se limita a estabelecer limites genéricos que reiteram apenas algumas práticas empresariais, tornando-se meio legítimo de se perpetuar, a partir de regras jurídicas, os interesses privados dos gestores empresariais e cooperativos. A *standardização*, desse modo, é vista pelo autor somente como uma forma de orientar a produção para a adoção de normas que respeitam única e exclusivamente a vontade do cliente, inclusive com relação às normas de gestão. Ressalta-se que o cliente ou o consumidor final, muitas vezes, não demonstra uma preocupação com as questões de importância mundial, como o

meio ambiente, razão pela qual as normas passam a sofrer com o desfalque das regras de governança (SALDANHA; MELLO; LIMBERGER, 2016).

Por conseguinte, a existência de normas técnicas e de gestão não determinam as propriedades intrínsecas ao próprio objeto produzido, servindo de maneira puramente pragmática para respeitar as vontades dos clientes. A norma, nesse contexto, passa a exercer o papel do *label*, que representa o símbolo do produto para identificar a sua cadeia de produção. No contexto das normas de gestão, o *label* compreende um agrupamento de normas *standardizadas* que as empresas seguem, criando a identidade da marca e representando as condutas normalmente seguidas e adotadas por aquela empresa. Assim, as normas de gestão, adotando o papel do *label*, passam a retratar uma padronização rastreável, contudo, muitas vezes, com objetivo de criar somente uma imagem aceitável no mercado que traga benefícios financeiros às empresas, uma espécie de uma imagem de fachada (FRYDMAN, 2018).

Nesse contexto, diante da análise crítica direcionada à governança por *standardização*, constata-se que os dispositivos de normalização de condutas empresariais que assumem caráter estimulante, como gratificações, prêmios, multas, demissões e promoções, ainda que criem motivações para a padronização, também estabelecem um ambiente de forte pressão entre os trabalhadores e agentes econômicos, abrangendo todo o mercado, de modo a fazê-los adotar condutas previamente estabelecidas. Assim, as normas de gestão facilitam a generalização da sociedade, criando instituições de vigilância, como pontua Foucault (2002), em que os agentes se tornam os seus próprios vigilantes dentro do sistema, analisando as condutas e punindo indiretamente os que não as adotam da forma estipulada.

2. ESG E EMPRESAS INTERNACIONAIS: QUAIS OS REFLEXOS DE SUA APLICAÇÃO NO ÂMBITO INTERNACIONAL?

Na segunda parte desta pesquisa, discutem-se dois tópicos relacionados aos critérios ESG, com o escopo de harmonizar a aplicação dos critérios de sustentabilidade no âmbito do direito empresarial internacional. Inicialmente, realiza-se a abordagem teórica acerca da criação e aplicação desses índices para, posteriormente, analisar crítica e empiricamente como esse índice é realmente utilizado nas empresas e bolsas de valores, especificamente a B3, que opera a bolsa de valores brasileira. Ao final, pretende-se responder ao questionamento da necessidade de intervenção estatal

ou de regulamentação por tratados internacionais acerca dos índices ESG no meio empresarial, com base nos resultados obtidos mediante a pesquisa empírica.

2.1 ESG: CONCEITOS, CRITÉRIOS E RESULTADOS

A partir do fenômeno de *standardização* das condutas empresariais, denota-se a criação de métodos para unificar a forma de atuação das empresas no contexto ambiental. Conforme já explanado, uma dessas formas foi a criação da ISO 14000, implementada no Brasil pela ABNT, em 2015, como ISO 14001. Assim, o ESG é um critério utilizado para indicar as boas práticas socioambientais na governança empresarial, por meio de números e indicadores objetivos, de forma a quantificar e qualificar a atuação empresarial no sentido da preocupação com o meio ambiente e os direitos sociais.

Nesse contexto, conforme um estudo publicado pela empresa estadunidense MSCI, em 2020, intitulado *MSCI ESG Ratings Methodology*, as empresas atuantes em um mesmo ramo comumente enfrentam os mesmos riscos e obrigações quando se trata de exploração ambiental, razão pela qual apresentam índices semelhantes de poluição, de degradação, de extração de recursos e outros efeitos da atividade ambiental. O ESG surge, desse modo, no contexto do comércio internacional como uma forma de estabelecer um critério objetivo por meio de índices, incorporando as questões ambientais, sociais e de gestão, a partir da avaliação da atuação empresarial de determinado ramo, em especial aquelas que causam impactos ambientais (MSCI, 2020).

Além dos critérios econômico-financeiros, o ESG permite a avaliação de empresas de forma generalizada, não observando somente os resultados lucrativos e retornos de investimentos, mas também a forma de atuação da empresa diante das necessidades sociais, como os direitos trabalhistas, e ambientais (MSCI, 2020). Nesse ponto é possível retornar ao conceito explicitado por Benoit Frydman (2018), de modo que a *standardização* é utilizada para criar diretrizes e orientações por meio da normalização de condutas, por exemplo, a forma de reduzir os impactos causados ao meio ambiente a partir da atuação empresarial, como é o caso das empresas mineradoras, que inquestionavelmente causam grande impacto ambiental nas suas atividades. Assim, o ESG surge como uma forma de balizar as condutas adotadas pela empresa de forma a minimizar os danos.

Para tanto, os princípios ESG levam em consideração os fatores ambientais, sociais e de governança, abrindo espaço para a discussão de fatores essenciais para se dar continuidade ao desenvolvimento econômico de forma sustentável, sem agredir violentamente o meio ambiente. Por isso, o ESG preza por comportamentos que priorizem a gestão socioambiental, a partir do controle do uso de recursos naturais, de emissões de gases poluidores, da produção de material descartável,

bem como de políticas e de relações de trabalho saudáveis que respeitem os direitos humanos de forma generalizada, por meio de uma governança independente, ética e transparente (UNGARETTI, 2020).

Em todo o contexto do comércio internacional, as empresas que adotam os critérios e orientações do ESG têm bons resultados, considerando não somente a geração de lucro e rendimento econômico, mas também a produtividade, as relações comerciais e as diretrizes sociais. Ao englobar tanto os interesses econômicos quanto os da sociedade como um todo, as empresas obtêm bons resultados, além da apreciação no mercado internacional, conforme indica a pesquisa de impactos ambientais realizada pelo *Boston Consulting Group* (BCG) em 2017, grupo de consultoria empresarial e de investimentos de alcance internacional, que analisa o *Total Societal Impact* (TSI) das empresas ao redor do mundo que trabalham com atividades potencialmente impactantes ao meio ambiente e à sociedade.

A pesquisa desenvolvida pelo BCG demonstra que o mercado de investimentos tem se mostrado tendencioso para adotar o ESG como critério de incentivo ao investimento em empresas que não só apresentem bons resultados econômicos, mas também que tenham condutas compatíveis com a sustentabilidade. Isso se demonstra em vários ramos da atividade empresarial, como indústrias biofarmacêuticas, indústrias de exploração de petróleo e gás natural, empresas do ramo bancário, por meio de dados concretos que demonstram que a implementação dos critérios ESG potencializa a atividade industrial, a apreciação da empresa no âmbito comercial e no âmbito dos investimentos (BCG, 2017). Nesse sentido, a aplicação do ESG no setor de investimentos apresenta alta em empresas com responsabilidade social e ambiental mais evidentes, com números que, de 2016 para 2020, variaram entre US\$ 22,9 trilhões e US\$ 35,3 trilhões, representando um aumento de 8% dos fundos institucionais de todos os ativos de gestão (AZEVEDO, 2022).

Seguindo essa mesma linha de pensamento, a B3, empresa da Bolsa de Valores oficial do Brasil, também segue os princípios ESG para alinhar os critérios de investimentos e cotações no mercado nacional e internacional, por meio de um índice próprio, o Índice de Sustentabilidade Empresarial (ISE). No mesmo caminho do ESG, o ISE tem por objetivo “ser o indicador de desempenho médio das cotações dos ativos de empresas com reconhecido comprometimento com o desenvolvimento sustentável, práticas e alinhamento estratégico com a sustentabilidade empresarial” (XP EXPERT, 2022). As cotações da B3 levam em consideração as empresas com boas práticas ambientais e sociais, que se destacam no mercado por meio de investimentos internacionais, criando, inclusive, carteiras de empresas que respeitam tais critérios de forma a privilegiar a sua integração e desenvolvimento, em um processo de seleção comercial sustentável (B3, 2022).

Dessa forma, uma vez preocupado com os critérios de desenvolvimento sustentável, o mercado financeiro cria um ambiente propício para o crescimento de empresas comprometidas com as boas práticas socioambientais, de forma a respeitar os critérios estabelecidos pelos princípios ESG. Sendo assim, institui-se uma rede comercial e econômica com potencial de zelar pelo meio ambiente, atrelado à ideia de crescimento econômico das empresas, que representam as maiores exploradoras ambientais, a depender do ramo de atuação e intensidade dos impactos causados. Esse fator, contudo, pode ser mensurado e controlado pela existência dos critérios objetivos que regulam a governança empresarial de forma a se comprometerem com as causas ambientais.

Entretanto, não somente o mercado de investimentos se mostra cauteloso com o meio ambiente, mas também o ordenamento jurídico, tanto nacional quanto internacional, que adquiriu as tendências das boas práticas socioambientais estipuladas pelo ESG e pela pressão ambientalista no mundo. O termo “direito climático”, por exemplo, é muito utilizado no âmbito jurídico, trazendo à discussão questões ambientais que pressionam instituições públicas e privadas. Para demonstrar a pressão que o ESG exerce no direito, no Brasil, foi movida uma ação civil pública contra os Ministros do Meio Ambiente e de Relações Externas em função da “pedalada” climática ocorrida em dezembro de 2021, quando esses apresentaram meta para o Acordo de Paris que permitia a emissão de gases prejudiciais ao meio ambiente até 2030 (MODELLI, 2021; SANT’ANNA, 2021).

Esse reflexo da pressão do ESG no direito pode ser visualizado por meio do processo licitatório dos Estados, ao contratar empresas prestadoras de serviços e concessionárias de obras. O poder público do Brasil elaborou a Agenda Ambiental na Administração Pública (A3P), um termo de adesão celebrado com o próprio Ministério do Meio Ambiente, a fim de instituir um órgão responsável pela gestão sustentável de bens e recursos naturais dentro da administração pública. Nesse contexto, a Advocacia Geral da União (AGU) e a Consultoria Geral da União (CGU) elaboraram, em agosto de 2021, um guia nacional de contratações sustentáveis, que prevê a obrigatoriedade da adoção de critérios de boas práticas sustentáveis nas empresas que participam de processos licitatórios, tanto na aquisição de bens e produtos quanto na prestação de serviços. Apesar de o documento instruir sobre a licitação sustentável no âmbito da administração pública federal, também reflete na atuação do Poder Judiciário e Legislativo, de modo que as práticas de gestão e de contratação nele previstas podem ser aplicadas em outros ramos do poder público (AGU, 2021).

Desse modo, o Governo Federal estabeleceu diretrizes para o Estado brasileiro instituir o processo de licitação sustentável, construindo uma ponte entre a finalidade do procedimento licitatório com os objetivos sustentáveis e desenvolvimentistas da República brasileira (AGU, 2021). A legislação, do mesmo modo, segue os parâmetros ambientalistas desenvolvidos pelo poder executivo, como enfatiza a Lei nº 14.133/2021, que dispõe sobre o novo processo licitatório,

estabelecendo como princípio da administração pública a sustentabilidade, no artigo 5º, bem como um objetivo do processo licitatório, no artigo 11, inciso IV (BRASIL, 2021).

Diante disso, o texto do artigo 144 da referida Lei determina que as empresas fornecedoras de produtos e serviços, bem como concessionárias de obras públicas, selecionadas no processo licitatório, poderão ter remuneração variável, utilizando como critérios para a avaliação a sustentabilidade ambiental e os padrões de qualidade (BRASIL, 2021). Apesar de não constituir um parâmetro de avaliação objetivo, atribuir privilégios a empresas que prestam serviço à administração pública e que têm boas práticas de governança ambiental é uma iniciativa que potencialmente se transforma em política pública, proporcionando o incentivo necessário para que mais empresas, consequentemente, adotem práticas sustentáveis e adiram aos critérios do ESG em sua governança.

2.2 RESPONSABILIDADE EMPRESARIAL: CRÍTICA SOBRE A APLICAÇÃO DOS ESG NO SETOR DE INVESTIMENTOS

Após observar a relevância e o alcance mundial dos critérios ESG, tanto para o comércio internacional quanto para o direito ambiental e sustentabilidade, é necessário tecer críticas pertinentes a respeito disso, conforme o escopo desta pesquisa. Apesar de o ESG ser fruto da ascensão do direito e do comércio sustentável, não é possível afirmar que se trata da solução dos problemas ambientais. A proteção ambiental parte de um conjunto de iniciativas, de instituições públicas e privadas, atuando de forma conjunta pela sustentabilidade, para efetivamente reduzir o impacto do ser humano no meio ambiente.

Retoma-se, neste momento, o conceito de Benoit Frydman sobre a uniformização das normas técnicas-administrativas. Apesar de ser uma teoria consistente e aplicável ao âmbito da governança empresarial, não existe ciência jurídica sem questionamentos. Por isso, indaga-se: a harmonização e a uniformização das normas técnicas e de governança são, realmente, o melhor caminho para aplicar de forma efetiva a sustentabilidade empresarial? De fato, os *standards* e *compliances* criados no meio empresarial para direcionar as condutas de gestão têm grande efeito para o comércio internacional. Os ajustes às condutas com maior apreço pela comunidade econômica mundial possibilitam tanto resultados econômicos quanto sustentáveis. Contudo, na prática, não se trata apenas de uma corrida em prol do meio ambiente, considerando que há interesses econômicos de grupos ou de indivíduos particulares que conduzem as empresas em benefício próprio. Pode-se dizer que, se determinada prática não gera lucro, as chances de ser aplicada em uma empresa são pequenas.

Nesse sentido, os *standards* representam uma forma válida de direcionamento de condutas, mas se limitam justamente a demonstrar os caminhos mais adequados, sem uma vinculação ou

obrigatoriedade necessária. Assim, os *standards* são ideais moldáveis, voláteis e adaptáveis a diferentes realidades, de forma que representam um ideal axiológico (KNIJNIK, 2022). Por essa razão, devem ser analisados os critérios e as metodologias para sua aplicação, além da eficácia no âmbito público e privado.

Diante disso, em observância à aplicabilidade dos critérios de ESG, que são, em resumo, *standards* internacionais de sustentabilidade, observa-se que não têm critérios objetivos para sua aplicação, caracterizando-se somente como balizadores de conduta que não vinculam as empresas a seus ditames. A partir dessa não vinculação e não obrigatoriedade de aplicação dos critérios ESG, infere-se que a harmonização total e a uniformização das condutas empresariais, na prática, apesar de apresentarem critérios de potenciais mudanças na proteção ambiental no âmbito das empresas, não podem ser vistas como o único ou mais adequado caminho para atingir uma relação harmônica e pacífica entre ser humano e natureza.

Por essa razão, uma vez que os critérios ESG interferem diretamente nas relações econômicas e financeiras, realiza-se, neste momento, uma abordagem crítico-analítica sobre a aplicação desses critérios nos índices e parâmetros de análise da B3, a Bolsa de Valores do Brasil. Dessa maneira, para a obtenção dos resultados pretendidos ao final desta pesquisa, passa-se a aplicar a metodologia de coleta de dados e informações de forma empírica, a partir da busca autônoma nos endereços eletrônicos para coletar as informações a seguir descritas.

No próprio sítio eletrônico da B3, há três índices de análise de sustentabilidade para classificação das empresas: o Índice de Sustentabilidade Empresarial (ISE); o Índice *Great Place to Work* (IGPTW) e o Índice de Carbono Eficiente (ICo2). Todos foram desenvolvidos pela B3 para avaliar a qualidade das condições de trabalho nas empresas, a sustentabilidade da atuação, a potencialidade lesiva ao meio ambiente e a emissão de gás carbônico pelas indústrias. Assim, a partir dessa avaliação, é expedida uma classificação das melhores empresas, tanto para os direitos trabalhistas e condições de trabalho quanto para a proteção do meio ambiente (B3, 2021b).

Nesse sentido, para os fins específicos desta pesquisa, limitou-se o objeto de estudo para o Índice de Sustentabilidade Empresarial (ISE), que demonstra o desempenho médio das cotações dos ativos de determinadas empresas em razão do seu comprometimento com a sustentabilidade empresarial (B3, 2021a). O ISE é o índice que classifica as empresas de vários lugares do mundo no ranking brasileiro de maior comprometimento com a sustentabilidade (CHRIST, 2021).

Criado em 2003, é atualmente classificado como o 4º índice mais importante para medir o retorno das práticas socioambientais nas empresas, de forma a melhorar as práticas de sustentabilidade e eficiência, tanto nas questões econômicas quanto de justiça social e governança corporativa. O lançamento da primeira cartela de empresas selecionadas pelo ISE ocorreu em 2015,

sendo composta por 34 ações de 28 empresas, de 12 diferentes ramos econômicos. Em seus objetivos, o ISE da B3 lista a atração de investidores e gestores com comprometimento na gestão ESG, uma vez que aplica esses critérios de forma a nortear a metodologia que baseia todo o índice (MARCONDES; BACARJI, 2010).

Assim, conforme se vê pela própria explicação da B3, o ISE se pauta em uma metodologia de coleta de dados feita a partir de um questionário, com participação voluntária, contendo perguntas objetivas, com cinco alternativas cada, que resumem os principais critérios de avaliação socioambiental. A classificação das empresas, portanto, se dá a partir da avaliação das respostas fornecidas no questionário (B3, 2021c).

O formulário a ser respondido abrange sete dimensões, a fim de avaliar o grau de sustentabilidade empresarial, e englobam quatro grandes áreas: a Governança Corporativa, a Econômico-Financeira, a Ambiental e a Social (MARCONDES; BACARJI, 2010). As sete dimensões são: (a) Capital Humano - inclui os temas das práticas trabalhistas, fornecimento de saúde e segurança e inclusão da diversidade de funcionários; (b) Governança Corporativa e Alta Gestão - aborda as práticas de gestão socioambiental na governança da empresa, bem como análise do ambiente de trabalho e ética profissional; (c) Modelo de Negócio e Inovação - trata das questões desde eficiência e qualidade dos materiais até o design do produto e finanças da empresa; (d) Capital Social - envolve a questão dos direitos humanos e das relações comunitárias, investimento social, acessibilidade e segurança de dados, privacidade e bem-estar do cliente e cidadania corporativa; (e) Meio Ambiente – abarca as políticas e práticas de gestão ambiental, gestão de impactos ecológicos, energia, recursos hídricos e resíduos perigosos; e (f) Mudança no Clima - não tem nenhuma questão expressa no questionário, mas aborda a potencialidade de alteração climática pela atividade exercida pela empresa (B3, 2021a, p. 6).

Em observância ao formulário elaborado coletivamente para a resposta das empresas, primeiramente, verifica-se que as perguntas dizem respeito à existência de boas práticas ambientais na empresa, qual o grau de impacto ambiental da atividade exercida, as práticas relacionadas a direitos humanos e investimentos, bem como aplicação de inovações e técnicas de eficiência empresarial (B3, 2021d). A coleta de dados é realizada, então, a partir das respostas fornecidas pelas empresas de forma voluntária e autodeclaratória, sendo que a B3 enfatiza a necessidade de rigor e veracidade das informações prestadas pelas empresas ou grupos econômicos para a realização da avaliação quantitativa (B3, 2021c; MARCONDES; BACARJI, 2010).

Posteriormente, ainda em análise à metodologia de coleta de dados, passa-se a fase de coleta de evidências documentais e avaliação qualitativa, averiguando-se a consistência das respostas fornecidas pelas empresas. Para cada empresa são sorteadas cinco perguntas do questionário; além

das respostas, deve-se apresentar documentos para respaldá-las. A classificação qualitativa varia de uma pontuação de 0 a 100, após passar por uma banca de avaliação, com processo de dupla revisão (B3, 2021c).

Partindo da análise da metodologia e das diretrizes utilizadas pela própria B3 na criação do índice de classificação das empresas com boas práticas sustentáveis, os critérios ESG se mostram presentes em seus objetivos, uma vez que contribuem para dar continuidade à sustentabilidade no âmbito empresarial. Contudo, apesar da utilização do ESG para criação dos critérios, faz-se necessário observar a perspectiva crítica da metodologia utilizada e a forma de utilização desses parâmetros de sustentabilidade, bem como do fornecimento e da verificação das informações prestadas. Conforme já abordado, a metodologia abrange um questionário de respostas voluntárias e autodeclaratórias, o que significa dizer que as próprias empresas fornecem as respostas de forma absolutamente unilateral, sem qualquer processo de fiscalização ou auditoria. A fase de coleta de evidências, da mesma forma, não conta com uma verificação da qualidade das informações prestadas, uma vez que as próprias empresas respondem ao questionário e fornecem a documentação de evidências de forma tendenciosa a valorizar a própria entidade (MARCONDES; BACARJI, 2010).

De acordo com Cadman (2011), existe uma lacuna entre os interesses internos e os externos quando se trata da avaliação dos índices de sustentabilidade, que impedem que ocorra a avaliação dos critérios de forma justa e correta, aplicando-se à comunidade de investimento global. Esse lapso, portanto, impede que se identifique se as instituições estão, de fato, desenvolvendo um comportamento responsável e sustentável, em níveis institucionais e sistêmicos (MARCONDES; BACARJI, 2010).

Sem esse procedimento de verificação das informações, não há respaldo suficientemente confiável para averiguar a sua veracidade, de forma que a aplicabilidade dos critérios ESG nesse âmbito pode se tornar puramente uma obra de ficção e mecanismo de privilégio para empresas já consolidadas no mercado econômico. Essa ausência da dialeticidade permite que as empresas forneçam dados e evidências incompletas ou incondizentes com a realidade da gestão ambiental empresarial, sendo que as informações podem facilmente ser forjadas de modo a beneficiar a classificação dentro de uma das maiores empresas de Bolsa de Valores mundial, tal como é a B3.

Além disso, também é possível observar restrições das informações fornecidas ao público geral. A B3 tem uma plataforma reservada para empresas e outros agentes de mercado interessados nas informações sobre o desempenho das empresas participantes do processo de seleção da carteira anual do ISE no período 2021-2022, a chamada Plataforma ESG Workspace (B3, 2021e). O fato de a plataforma ser reservada a credenciados ao sistema, exclusivamente permitido o acesso aos agentes privados, é uma forma de omitir as informações prestadas. Isso interfere na relevância do índice para

outras empresas, que também desejam adotarem um procedimento sério e conciso para a sua valorização no mercado econômico. Esse sistema, portanto, tem uma rede de informações de baixa visibilidade e confiabilidade. Nessa perspectiva, ressalta-se a necessidade da dialeticidade e dos debates, além de processos mais rígidos para averiguação das informações prestadas pelas empresas, caso contrário, os critérios ESG se transmutam em uma falácia ambiental.

O ESG tem grande relevância mundial para os critérios de avaliação de sustentabilidade e saúde ambiental, uma vez que uniformizam a aplicação de diretrizes socioambientais. Contudo, faz-se necessário resguardar um compromisso com a veracidade, ao invés de se utilizar de informações que não passam por auditoria, diante da urgência que as práticas sustentáveis empresariais apresentam para o meio ambiente e para o mercado de consumo, considerando que as empresas exploradoras e indústrias são as maiores poluidoras e degradantes.

O ESG, de forma genérica, pode ser visto como um critério de responsabilidade social e empresarial corporativa, haja vista que a atuação de acordo com as necessidades tem por objetivo atingir somente bons resultados financeiros e lucro para a empresa (CADMAN, 2011). Nesse sentido, o estudo *The Asset Management Working Group of the United Nations Environment Programme Finance Initiative and Mercer*, realizado pela UNEP Finance (2007), um grupo de estudos e pesquisas sobre gestão e investimentos, revelou que os critérios ESG têm, de fato, um perfil integrado aos investimentos financeiros, uma vez que podem intervir nas tomadas de decisões corporativas juntamente das variáveis econômicas.

Nesse sentido, ressalta-se o conceito de investimento responsável como aquele que privilegia as empresas que têm uma atuação harmônica de gestão social e sustentável. Todavia, o investimento sustentável nada mais é do que, justamente, uma disciplina financeira que deriva dos interesses lucrativos dos empresários e gestores das empresas. Há pesquisas realizadas que comprovam, inclusive, que a aplicação dos critérios ESG gera bons resultados financeiros para as empresas, por meio da aplicação da responsabilidade social de investimentos. Entretanto, a aplicação desses critérios é sempre voltada ao retorno lucrativo, mesmo que envolva aspectos éticos e de responsabilidade social e ambiental (UNEP, 2007).

Assim, retornando ao conceito de uniformização e standardização das condutas empresariais (FRYDMAN, 2018) e alinhando-se ao estudo da UNEP FI (2007), percebe-se que é natural que as empresas voltem os seus interesses e condutas para as práticas que lhe trarão mais lucro e performance econômica, incluindo a aplicação do ESG. Sendo assim, o caráter intrinsecamente capitalista do ESG se mostra de forma a desmistificar a ideia pura de inserir a sustentabilidade no âmbito empresarial, uma vez que, mesmo que as empresas sejam responsabilizadas, ainda há na configuração econômica mundial atual a prevalência do lucro sobre a preocupação com a responsabilidade social e ambiental.

Por isso, apesar de o ESG ser uma forma de uniformização de condutas e diretrizes para as empresas, o fato de que possibilita resultado econômico não descarta o seu caráter majoritariamente capitalista, de forma que beneficia o mercado de investimentos e o de consumo, em curto e longo prazos.

Não se trata, certamente, de um descarte das teorizações do ESG, mas sim de uma crítica analítica a forma como são aplicadas na economia empresarial atual. É preciso compreender que não bastam somente diretrizes para aplicar a sustentabilidade dentro de uma empresa, mas sim que é necessário trazer resultados financeiros e lucro para os interessados. Assim, apesar da uniformização ser de extrema importância e relevância para a sustentabilidade nas empresas, não se trata da forma mais adequada de aplicá-la.

Na perspectiva de Frydman (2018), a existência das normas de gestão não corresponde, necessariamente, às necessidades do ambiente social e sustentável, mas tratam de propriedades intrínsecas, de forma que se adequam às necessidades e vontades dos clientes, consumidores e proprietários de empresas que gozam do lucro dela produzido. O ESG, da forma em que é aplicado hoje, não configura uma preocupação nata e responsável com a sustentabilidade e a gestão social, mas sim com a geração de lucro e benefícios para as próprias empresas, condizente com os ditames do neoliberalismo atual.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da análise histórico-social da atuação empresarial no mundo globalizado, chega-se à conclusão de que o surgimento da grande rede comercial empresarial aconteceu, de forma nítida, após as Revoluções Industriais. Dentro da ideia de globalização, o conceito de grandes empresas potencialmente exploradoras do meio ambiente gerou discussões acerca da necessidade de alinhamentos entre as condutas, por meio da harmonização dos critérios e diretrizes de atuação que serviram de balizadores para a normatização dessas empresas, especialmente no que tange à proteção ambiental.

Sendo assim, é relevante o conceito de Benoit Frydman, acerca da uniformização das normas técnico-administrativas, as quais serviriam não somente para parâmetros aritméticos, mas também para a forma de gestão empresarial ao redor do mundo. Partindo desse pressuposto, surge a ideia de critérios objetivos e alinhados à proteção ambiental, diante da extensa exploração dos recursos naturais pelas empresas nas últimas décadas. Nesse momento, passou-se a observar a relevância e a aplicabilidade dos critérios ESG.

O ESG surge, portanto, como um critério de análise objetiva de sustentabilidade ambiental, a partir da conduta das empresas, que foi cada vez mais aplicado no setor de análise de investimentos,

setores públicos licitatórios e relações contratuais entre as empresas e até mesmo entre Estados. Dessa forma, o direito, em especial internacional público e privado, passou a respeitar, de modo voluntário, os critérios ESG, definidos de acordo com as convenções, acordos e a partir da análise das necessidades do mercado de consumo, comércio e trabalho.

Entretanto, apesar da notória importância da existência de um critério objetivo para avaliar a responsabilidade social e sustentável das empresas, em análise à forma que o ESG é aplicado em empresas de investimentos, por exemplo, na Bolsa de Valores brasileira, a B3, percebeu-se que o critério não é utilizado de forma compatível às promessas. Por meio do exame das diretrizes e metodologias da B3 relacionadas ao índice ISE, constatou-se que tal índice classificava as empresas participantes (de maior ou menor porte) de acordo com a avaliação das respostas de um questionário, respondido de forma voluntária e autodeclaratória.

A partir dessa avaliação, conclui-se que o ESG é, de fato, importante para a proteção ambiental em nível internacional, seja por meio da criação de *standards* internacionais ou pela pressão externa que realiza no direito e no comércio para aplicar critérios sustentáveis. Contudo, apesar disso, as respostas autodeclaratórias e a ausência de verificação das informações prestadas pelas próprias empresas formam uma rede de privilégio para as que já têm uma grande relevância no comércio internacional, pois contam com mais recursos à sua disposição, os quais podem ser utilizados em benefício próprio.

Por esse e outros motivos tratados nesta pesquisa, a forma que o ESG é aplicado nesse meio dos investimentos contribui para determinadas empresas, que podem, inclusive, fornecer informações inverídicas e tendenciosas. Por meio do ESG é possível, sim, exercer uma pressão externa nos sistemas de justiça e empresas, para que apliquem cada vez mais os índices de sustentabilidade, desde que isso seja feito de forma coerente, avaliatória e resguardando a correspondência com a realidade. Para tanto, os processos de auditoria, de análise e de aplicação dos critérios nas empresas e verificação e fiscalização das informações prestadas, por exemplo, podem ser implementados. De modo a evitar que o ESG se transforme em uma falácia jurídica e econômica, é necessária a correta avaliação da forma que será aplicado, não somente no âmbito dos investimentos, mas também do comércio e direito contratual e licitatório.

REFERÊNCIAS

ABNT. Associação Brasileira de Normas Técnicas. **ISO NBR 14001:2015**. Rio de Janeiro: ABNT, 2015. Disponível em: <https://www.ipen.br/biblioteca/slr/cel/N3127.pdf>. Acesso em: 07 jan. 2022.

AGU. Advocacia-Geral da União. **Guia Nacional de Contratações Sustentáveis**. 4. ed. Brasília, AGU, 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt->

br/comunicacao/noticias/AGUGuiaNacionaldeContrataesSustentveis4edio.pdf. Acesso em: 14 mar. 2022.

ANDERSON, P. Balanço do Neoliberalismo. In: SADER, E.; GENTILI, P. (orgs.). **Pós-neoliberalismo**: as políticas sociais e o estado democrático. Rio de Janeiro: Paz e Terra. 1996, p. 9-23.

AZEVEDO, V. ESG: Emissão de gases, crédito de carbono e padronização de informações devem ser centro das atenções em 2022. **InfoMoney**, 2022. Disponível em: <https://www.infomoney.com.br/mercados/esg-emissao-de-gases-credito-de-carbono-e-padronizacao-de-informacoes-devem-ser-centro-das-atencoes-em-2022/>. Acesso em: 09 jan. 2022.

B3. Diretrizes do Índice de Sustentabilidade Empresarial. **B3**, julho de 2021a. Disponível em: <https://www.b3.com.br/data/files/F6/B2/FB/2C/6B6AA71096B63AA7AC094EA8/Diretrizes%20do%20ISE.pdf>. Acesso em 29: mar. 2022.

B3. B3 e GPTW lançam índice com foco em empresas com as melhores práticas no mercado de trabalho. **B3**, 19 de outubro de 2021b. Disponível em: https://www.b3.com.br/pt_br/noticias/b3-e-gptw-lancam-novo-indice-com-foco-em-praticas-de-trabalho.htm. Acesso em: 29 mar. 2022.

B3. Metodologia do Índice de Sustentabilidade Empresarial. **B3**, julho de 2021c. Disponível em: <http://www.b3.com.br/data/files/DB/B2/66/3C/6B6AA71096B63AA7AC094EA8/ISE-Metodologia-pt-br%20vf.pdf>. Acesso em: 29 mar. 2022.

B3. Questionário ISE B3 2021. **B3**, 12 de agosto de 2021d. Disponível em: <http://iseb3.com.br/questionario-ise-b3-2021>. Acesso em: 29 mar. 2022.

B3. Plataforma ESG Workspace. **B3**, 2021e. Disponível em: <http://esgworkspace.b3.com.br/>. Acesso em: 28 abr. 2022.

B3. B3 divulga carteira do novo índice criado em parceria com a GPTW. **B3**, 04 de janeiro de 2022. Disponível em: https://www.b3.com.br/pt_br/noticias/igptw-b3.htm. Acesso em: 09 jan. 2022.

BCG. Boston Consulting Group. **Total Societal Impact: A New Lens for Strategy**. Boston: BCG, 2017. Disponível em: <https://media-publications.bcg.com/BCG-Total-Societal-Impact-Oct-2017.pdf>. Acesso em: 09 nov. 2021.

BRASIL. Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. In: **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 01 abr. 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-14.133-de-1-de-abril-de-2021-311876884>. Acesso em: 16 mar. 2022.

CADMAN, T. Evaluating the governance of responsible investment institutions: and environmental and social perspective. **Journal of Sustainable Finance and Investment**, v.1, n.1, p. 20-29, 2011. Disponível em: <https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.3763/jsfi.2010.0004>. Acesso em: 16 mar. 2022.

CHEVALLIER, J. **El Estado posmoderno**. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 2011.

CHRIST, L. F. **Eventos ESG negativos**: a influência no portfólio do investidor. 2021.

Dissertação (Mestrado em Economia). Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, 2021.

CRUTZEN, P.J.; STOERMER, E.F. The Anthropocene. **Global Change News Letter**, n. 41, p. 17-18, maio 2000. Disponível em:

<http://www.igbp.net/download/18.316f18321323470177580001401/1376383088452/NL41.pdf>.

Acesso em: 16 mar. 2022.

FRANCO, T.; DRUCK, G. Padrões de industrialização, riscos e meio ambiente. **Revista Ciência & Saúde Coletiva**, v. 2, p. 61-72, 1998. Disponível em:

<https://www.scielo.br/j/csc/a/xpjStHyz9MQfrvmLx4mzStR/?lang=pt&format=pdf>. Acesso em: 16 set. 2021.

FOUCAULT, M. **Vigar e Punir: História da Violência nas Prisões**. 26. ed. Petrópolis: Vozes. 2002.

FRYDMAN, B. **O Fim do Estado de Direito: Governar por standards e indicadores**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2018.

HAYEK, F.A. **O Caminho da Servidão**. 5. Ed. Rio de Janeiro: Instituto Liberal, 1990.

KNIJNIK, D. **Os Standards do Convencimento Judicial: Paradigmas para o seu Possível Controle**. Academia Brasileira de Direito Processual. Disponível em:

<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Danilo%20Knijnik%20-%20formatado.pdf>. Acesso em 24 mar. 2022.

MARCONDES, A. W. A.; BACARJI, C. D. **ISE: Sustentabilidade no mercado de capitais**. São Paulo: Report, 2010. Disponível em:

<https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/15424/ISE%20-%20Sustentabilidade%20no%20Mercado%20de%20Capitais.pdf>. Acesso em: 03 mai. 2022.

MODELLI, L. Jovens processam governo por 'pedalada' climática e pedem anulação de meta brasileira no Acordo de Paris. **G1**, 14 de abril de 2021. Disponível em:

<https://g1.globo.com/natureza/noticia/2021/04/14/jovens-processam-governo-por-pedalada-climatica-e-pedem-anulacao-de-meta-brasileira-no-acordo-de-paris.ghtml>. Acesso em: 14 mar. 2022.

MSCI. **MSCI ESG Rating Methodology**. MSCI, dezembro de 2020. Disponível em:

<https://www.msci.com/documents/1296102/21901542/MSCI+ESG+Ratings+Methodology+-+Exec+Summary+Nov+2020.pdf>. Acesso em: 08 nov. 2021.

SALDANHA, J.M.L.; MELLO, R.C.; LIMBERGER, T. Do governo por leis à governança por números: breve análise do *Trade in Service Agreement* (TISA). **Revista de Direito Internacional**, v. 13, n. 3, p. 338-355, 2016. Disponível em:

<https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/rdi/article/view/4150>. Acesso em: 08 nov. 2021.

SANT'ANNA, E. Direito climático motiva cada vez mais ações em tribunais do país e do mundo. **Jornal Estadão**, 25 de outubro de 2021. Disponível em:

<https://sustentabilidade.estadao.com.br/noticias/geral,direito-climatico-motiva-cada-vez-mais-acoes-em-tribunais-do-pais-e-do-mundo,70003878742>. Acesso em: 09 jan. 2022.

SILVEIRA, R.C. **Neoliberalismo**: conceito e influências no Brasil - de Sarney a FHC. 2009. Dissertação (Mestrado em Ciência Política) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2009.

UNEP PI. *Demystifying Responsible Investment Performance: A review of key academic and broker research on ESG factors*. UNEP PI, 2007. Disponível em: https://www.unepfi.org/fileadmin/documents/Demystifying_Responsible_Investment_Performance_01.pdf. Acesso em: 10 maio 2022.

UNGARETTI, M. **ESG de A a Z**: Todo o que você precisa saber sobre o tema. **Expert**, 08 de setembro de 2020. Disponível em: <https://conteudos.xpi.com.br/esg/esg-de-a-a-z-todo-o-que-voce-precisa-saber-sobre-o-tema/>. Acesso em: 08 nov. 2021.

XP EXPERT. Índices ESG e suas performances. **XP Expert**, 2022. Disponível em: <https://conteudos.xpi.com.br/esg/b3-anuncia-a-nova-carteira-do-indice-de-sustentabilidade-empresarial-ise-cafe-com-esg-05-01/>. Acesso em 09 jan. 2022.