

## *Environmental, Social and Governance (ESG) e imputações jurídico-penais no campo ambiental: Perspectivas atuais*

Schirlei Mari Freder, Isabela Maria Stoco, Alexandre Franco Neves

### RESUMO

O ESG vem recebendo notável atenção no mundo corporativo ao longo dos anos, de maneira mais especial nos últimos cinco anos. Traduzindo-se em uma tendência empresarial hodierna, o ESG compila a preocupação com a governança, responsabilidade social e meio ambiente. Lado outro, é consabido que o desenvolvimento das grandes corporações, aliado à “Sociedade de Risco”, promoveu uma série de novos problemas a serem enfrentados pelos juristas. Crimes ambientais e relações público-privadas espúrias são apenas exemplos de maneiras com as quais as corporações, através dos seus representantes, podem incidir em ilícitos penais. Neste sentido, partindo-se do pano de fundo da análise do ESG, buscou-se, com o presente ensaio teórico, delinear em que medida a adoção das práticas de ESG podem implicar na imputação jurídico-penal, com foco na responsabilização ambiental das pessoas jurídicas. Para tanto, valeu-se da estratégia exploratória tendo como método a perspectiva teórica. Como resultado, o presente ensaio teórico desvela que as práticas de ESG podem atenuar a responsabilização criminal da pessoa jurídica, na medida em que a adoção destas práticas demonstra a preocupação da corporação com as boas práticas de governança corporativa e sua autorresponsabilidade no tocante às eventuais violações, sem prejuízo das demais implicações das outras esferas do Direito.

**Palavras-chave:** ESG. Governança. Direito penal. Reputação. Responsabilidade penal da pessoa jurídica.

### 1 INTRODUÇÃO

O termo ESG, que advém do acrônimo da língua inglesa que sintetiza as palavras *Environmental, Social and Governance*, que significa "Meio Ambiente, Responsabilidade Social e Governança", ganhou especial notabilidade na seara empresarial, especificamente nos últimos cinco anos (CARLOS PINTO, 2021).

Inicialmente, cumpre destacar que após a retomada econômica ocorrida em momento posterior à deflagração das duas grandes guerras mundiais, pode-se verificar certo protagonismo das corporações no âmbito da economia, de forma que passaram a impactar diretamente a vida de todos os cidadãos. Muitas delas, inclusive, passaram a ter faturamento maior que o PIB de muitos países ao redor do mundo (ROYSEN, 2003; DAVID, 2020).

Ao longo dos anos, então, vislumbrou-se o caráter transformador das empresas e corporações, de forma que a sociedade, de um modo geral, passou a preocupar-se com os impactos da atividade econômica tanto na esfera social, quanto sob o espectro ambiental, que resultaram em ações de sustentabilidade, amplamente discutidas (ROYSEN, 2003).

A elevação da preocupação com os impactos socioambientais das atividades empresariais redundaram no advento - e conseqüentemente incremento - do debate acerca da governança corporativa, que deteve especial atenção nos últimos anos, e que culminou, em seguida, no debate acerca da sobredita ESG (BUSATO, GUARAGNI, 2012; SITTA, LIMA, 2020).

Dado o potencial impactante da atuação empresarial no bojo da sociedade, não se pode - e nem se deve - olvidar de suas respectivas funções sociais e do reflexo de sua atuação na esfera individual de cada pessoa, bem como do meio ambiente. É neste cenário onde se observa

o potencial modificante das corporações em meio ao cotidiano das pessoas e do meio ambiente que advém o incremento do debate acerca do ESG, mormente diante da sociedade de risco que hodiernamente fazemos parte (BECK, 2011, p. 56).

Para além disso, significa dizer que a atuação corporativa não deve possuir como métrica única o resultado financeiro, mas deve destinar sua atenção aos aspectos da governança na gestão do seu negócio, bem como aos seus impactos socioambientais. A atenção a estes fatores desvela a preocupação da empresa com a geração de impactos positivos nestes âmbitos, o que por consequência gera resultados positivos não só para a empresa, mas para toda a sociedade.

Lado outro, especificamente sob a perspectiva empresarial-ambiental, não se pode olvidar que a legislação brasileira estabelece severas punições àqueles que violam o regramento local, estabelecendo inclusive sanções para a própria pessoa jurídica, entretanto sem prejuízo da responsabilização dos dirigentes.

Neste sentido, denota-se que a adoção de práticas de ESG, principalmente sob o enfoque da sustentabilidade ambiental, traz nova roupagem ao tema da responsabilização das pessoas jurídicas. Eis porque, ao desvelar a adoção de princípios de governança e de responsabilidade socioambiental, verifica-se cautela e respeito no trato da sociedade do meio ambiente que a circundam, pois traz impactos em eventual responsabilidade penal.

Com efeito, no ensaio teórico em apreço tem por objetivo geral traçar linhas sobre a ESG e suas perspectivas futuras, inclusive no que diz respeito ao seu impacto direto na responsabilização penal da pessoa jurídica à lume da Lei n. 9.605 de 1998 (BRASIL, 1998). Como se bem sabe, os últimos anos foram marcados por uma série de acidentes ambientais seríssimos, vide, por exemplo, no Brasil o desabamento de barragens no estado de Minas Gerais, de forma que o debate sobre o tema sempre se nota relevante.

É neste cenário de protagonismo empresarial, aliado ao paradigma da sociedade de risco que nos expôs a novos perigos e que culminaram diversos acidentes no âmbito ambiental, é que se busca debater acerca da intersecção entre a ESG e o Direito Penal Ambiental e Empresarial.

## 2 MARCO TEÓRICO

Em um mundo cada vez mais globalizado, pensar nos outros tem se tornado cada vez mais indispensável. Por isso, a construção – ou mesmo adequação – de um negócio sustentável, social e ambientalmente responsável e administrado com base nas melhores práticas de governança corporativa tornou-se uma tendência para organizações que ambicionam a perenidade no mercado.

Esse modo de pensar e agir se traduz nas políticas ESG, sigla em inglês para *Environmental, Social and Governance* (Ambiental, Social e Governança, em português). Muito se ouve sobre a inclusão do ESG na agenda prioritária das organizações como um atrativo aos *stakeholders*, mas o presente ensaio teórico busca ir além disso. O que se espera aqui é identificar os reflexos e desdobramentos da implementação do ESG em relação à responsabilização penal ambiental da pessoa jurídica.

A importância do meio ambiente é tamanha que a própria Constituição Federal de 1988 dedicou artigo específico (artigo 225, CF/88) ao tema, com a clara preocupação social com a qualidade de vida das pessoas, desta e das gerações futuras, especialmente porque o uso desenfreado, descuidado e desregulado dos recursos naturais coloca em risco a própria existência da humanidade, ou seja, a cada ataque impensado contra o meio ambiente, a espécie humana mais se aproxima de sua própria extinção (BRASIL, 1988).

Não foi por acaso que a Constituinte estabeleceu mandamento de criminalização e de tutela penal contra atos atentatórios ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado,

inclusive permitindo a responsabilização das pessoas jurídicas pela prática de crimes ambientais, mas porque as corporações são as responsáveis pelos casos mais graves de lesão ao meio ambiente e porque, não raras vezes, é árdua a tarefa de identificar o indivíduo que se utiliza da pessoa jurídica para cometer crimes ambientais (LECEY, 2002, p. 45).

Assim, é bastante intrigante e instigante a tarefa de correlacionar os impactos concretos da adoção dos padrões ESG por uma corporação e a prevenção, mitigação ou mesmo repressão de crimes ambientais praticados por pessoas jurídicas.

Não obstante, cabe mencionar que surgem novos estudos que evidenciam o melhor desempenho financeiro para as corporações que adotam ESG em sua estratégia. Segundo estudo de Rodrigues (2020, p. 55), esses impactos positivos de destacam mais fortemente quando a empresa adota estratégias que mitigam seus impactos no meio ambiente.

Os resultados evidenciam que as empresas com um elevado resultado nas pontuações ESG e ESG combinadas (superior a 80%), têm um maior impacto positivo no seu desempenho financeiro, medido tanto pelo ROA como pelo Q de Tobin. As empresas são recompensadas com um maior desempenho financeiro quando mantêm um compromisso sério com iniciativas de responsabilidade social (RODRIGUES, 2020, p. 55).

Rossetti e Andrade (2019) entendem que a adesão as boas práticas de governança não é apenas uma blindagem de segurança contra os riscos dos investimentos no mercado de capitais, mas, sim, uma indicação da postura das companhias em relação aos seus valores valores, como transparência, integridade das informações, conformidade com a regulamentação e adoção de modelos confiáveis de gestão. Dessa maneira, entende-se que as práticas de governança corporativa, alinhadas aos princípios de governança, são consideradas mecanismos de controle interno.

Para muito além de estratégias de marketing para aumentar a visibilidade das empresas, o ESG aponta para a adoção efetiva de iniciativas responsáveis, aumento da reputação, perenidade do negócio e ganhos financeiros que contribuem para a sociedade como um todo.

### 3 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

O presente ensaio teórico tem por objetivo geral delinear em que medida a adoção das práticas de ESG podem implicar na imputação jurídico-penal, com foco na responsabilização ambiental das pessoas jurídicas. A estratégia de pesquisa é de natureza exploratória e o método escolhido é a pesquisa bibliográfica adotando uma perspectiva teórica (SAMPIERI, et al, 2013, p. 75;101).

### 4 RESULTADOS, DISCUSSÕES E IMPLICAÇÕES

Ponto que desperta grande interesse da academia no âmbito do Direito Penal pátrio em virtude de suas inúmeras peculiaridades e controvérsias é a responsabilização penal da pessoa jurídica. Embora em um primeiro momento - mesmo após a edição da Lei nº 9.605 de 1998 - a doutrina e a jurisprudência tenham se voltado à negação da aplicação do instituto em vértice, ao longo dos anos - principalmente após a publicidade de escândalos de corrupção e acidentes ambientais registrados nos últimos anos cujo meio de perpetração foi, justamente, a pessoa jurídica -, houve o reconhecimento das lições da lei em destaque (BRASIL, 1998).

Conforme já sobredito, a lei maior, ao versar sobre o meio ambiente e sua proteção, dispôs no artigo 225, §3º que “as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas” (BRASIL, 1988). Da sua simples leitura, extrai-se que o ordenamento jurídico pátrio admite a possibilidade de cominação de sanções penais e administrativas aos sujeitos - o que abrange

tanto as pessoas físicas quanto jurídicas - que eventualmente lesionam o meio ambiente.

Neste sentido, foi editada a Lei n. 9.605 de 1998, que versa sobre a responsabilização ambiental tanto da pessoa física quanto da pessoa jurídica (BRASIL, 1998). Sem a pretensão de esgotar o tema, é importante salientar que o Capítulo V da referida Lei volta-se a destacar os crimes cujo bem jurídico é o meio ambiente, os quais são divididos em: a) crimes contra a fauna (arts. 29 a 37); b) crimes contra a flora (arts. 38 a 53); c) poluições e outro crimes (arts. 54 a 61); d) crimes contra o Ordenamento Urbano e Patrimônio Cultural (art. 62 a 65); e) crimes contra a Administração Ambiental (arts. 66 a 69-A).

É necessário ter em vista que a possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica parece ser uma tendência do ordenamento jurídico pátrio, não se limitando, a propósito, aos crimes ambientais, pelo fato da Carta Magna prever a possibilidade de criminalização das pessoas jurídicas pela eventual prática de atos atentatórios à ordem econômica e financeira e à economia popular, estabelecendo, em seu artigo 173, §5º, que “A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular” (BRASIL, 1988).

Note-se, porém, que, tal dispositivo ainda não foi regulamentado por legislação infraconstitucional, o que, portanto, impede a responsabilização da pessoa jurídica pela prática de crimes contra a ordem econômica e financeira ou mesmo contra a economia popular.

Certo é que a criminalização de atos praticados pela pessoa jurídica, sem abrir das sanções a serem aplicadas aos seus respectivos dirigentes, surge a partir da necessidade de adequação da dogmática penal clássica à proteção de direitos que transbordam o âmbito de proteção do indivíduo, ou seja, surge com o objetivo de proteção de direitos supraindividuais.

Nesse sentido, Arns de Oliveira (2015, p. 179-188) pontua que, com a possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica, surgem novos desafios a serem enfrentados pelo Direito Penal, inclusive no tocante aos avanços tecnológicos que refletem nas relações sociais e de trabalho, que evidenciam a insuficiência dos critérios clássicos de imputação, cuja validade se restringiria ao indivíduo. Daí o porquê de o autor sugerir a criação de um sistema próprio de imputação penal aos entes coletivos e criação de novas regras com o foco na responsabilização penal das pessoas jurídicas.

De qualquer sorte, aos olhos de Shecaira (1998, p. 99-100), para que haja a responsabilização da pessoa jurídica, é necessário que a) a infração seja praticada no interesse da pessoa coletiva; b) a infração se situe dentro da esfera da atividade da empresa; c) a pessoa física relacionada tenha ligação estreita com a pessoa coletiva; d) e, por fim, que a prática da infração tenha o auxílio do poderio da pessoa coletiva.

As penas aplicadas às pessoas jurídicas, por óbvio, não são as mesmas aplicáveis às pessoas físicas: em assim sendo, o artigo 21 da Lei disciplina que as penas aplicáveis - isolada, cumulativa ou alternativamente - são: a) multa; b) restritivas de direito; c) prestação de serviços à comunidade. O artigo subsequente estabelece que as penas restritivas de direito podem ser: a) suspensão parcial ou total das atividades; b) interdição temporária de estabelecimento, obra ou atividade; c) proibição de contratar com o Poder Público, como dele obter subsídios, subvenções ou doações.

Ainda no que atine esta lei, é importante destacar que no art. 14 são estabelecidas causas de atenuação da pena aplicada para aqueles que reparam o dano ou limitam a eventual degradação ambiental. Com efeito, conforme já demonstrado nas linhas antecessoras, a ESG pode representar um instrumento que pode interferir, portanto, na aplicação da sanção penal, e, tem a intenção de debater no presente ensaio teórico, inclusive a imputação penal (BRASIL, 1998).

Parece possível dizer, portanto, que, dentro em breve, a adoção da agenda ESG se tornará algo indispensável para as corporações, não só por se tratar de mecanismo que faz

reduzir os riscos gerais da atividade negocial e que agrega valor ao nome da organização, mas, em especial, porque se trata de um instrumento de redução ou, em certas circunstâncias, de riscos relacionados à ocorrência de criminalidade ambiental corporativa e de responsabilização penal da pessoa jurídica, impactando diretamente na reputação do ente coletivo perante a sociedade.

Como resultado, o presente ensaio teórico desvela que as práticas de ESG podem atenuar a responsabilização criminal da pessoa jurídica, na medida em que a adoção destas práticas demonstra a preocupação, bem como ações efetivas da corporação, com as boas práticas de governança corporativa e sua autorresponsabilidade no tocante às eventuais violações, sem prejuízo das demais implicações das outras esferas do Direito.

Como recomendação de estudos futuros estão (a) revisão de literatura para adentrar com profundidade no tema ESG e assim fazer outras correlações com os subtemas de responsabilização criminal da pessoa jurídica e os aspectos ambientais; (b) utilizar a base teórica encontrada e realizar estudos de casos com empresas de diferentes áreas, entretanto com o mesmo perfil e porte; (c) realizar um levantamento das legislações e regulações que também se aproximam com a responsabilização penal da pessoa jurídica, considerando outras políticas públicas multinível que eventualmente já estejam em vigência nos estados e municípios brasileiros.

## REFERÊNCIAS

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Poder Legislativo, Brasília, DF, 5 de out. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm) Acesso em 01/11/2021.

ARNS DE OLIVEIRA, Marlus Heriberto. **Responsabilidad penal de la persona jurídica en el ámbito del derecho penal económico**. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla. México, ano 9, n. 35, p. 179-189, jan./jun. 2015. Disponível em: <http://revistaius.com/index.php/ius/article/view/117> Acesso em 01/11/2021.

BECK, Ulrich. **Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade**. 2 ed. São Paulo: Editora 34, 2011.

BRASIL. **Lei Federal n. 9.605 de 12 de fevereiro de 1998**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Poder Legislativo, Brasília, DF, 12 de fev. 1998. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19605.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm) Acesso em 01/11/2021.

BUSATO, Paulo César; GUARAGNI, Fábio André. **Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica**. Curitiba, Juruá Editora, 2012.

CARLOS PINTO, José. **A nova face dos negócios – O impacto do ESG no ambiente empresarial, no consumo e nas finanças**. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/insights-list/a-nova-face-dos-negocios-o-impacto-do-esg-no-ambiente-empresarial-no-consumo-e-nas-financas/> Acesso em 02/11/2021.

DAVID, Décio Franco. **Manual de Direito Penal Econômico**. 1ª ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020.

LECEY, Eládio. **Direito ambiental em evolução**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2002.

RODRIGUES, Ana Luísa Ferreira. **O impacto da Responsabilidade Social no Desempenho Financeiro de Grandes Empresas**. Dissertação de Mestrado, Universidade do Porto, 2020. Faculdade de Economia. Disponível em <https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/129889/2/427496.pdf> Acesso em 25/10/2021.

ROSSETTI, José Paschoal; ANDRADE, Adriana. **Governança Corporativa: fundamentos, desenvolvimento e tendências**. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

ROYSEN, Joyce. **Histórico da Criminalidade Econômica**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, ano 11, nº 42, jan/mar 2003, p. 192-212.

SAMPIERI, Roberto Hernández; COLLADO, Carlos Fernández; LUCIO, Maria del Pilar Baptista. **Metodologia de pesquisa**. 5. ed. Porto Alegre: Penso, 2013. 624 p.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica de acordo com a Lei nº 9.605/98**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

SITTA, Thiago Souza; LIMA, Ianara Cardoso. Critério ESG e a necessidade de adoção de práticas sustentáveis no ambiente empresarial. Jornal Folha de São Paulo, São Paulo, 01 de dez. 2020. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/criterio-esg-e-a-necessidade-de-adocao-de-praticas-sustentaveis-no-ambiente-empresarial/> Acesso em 01/11/2021.