



La responsabilidad social empresaria como herramienta para ampliar la protección de los consumidores

PIA

Alumno: Fernando Ariel Marquez

Legajo: ABG04422

Carrera: Abogacía

Octubre de 2018

Resumen

El actuar socialmente responsable de las empresas es imprescindible para mejorar el ámbito en el que desarrollan su actividad, tanto a nivel económico, laboral, ambiental y social. Dentro de este último aspecto, es esencial analizar la relación existente entre el rol de la empresa y la tutela de los consumidores.

En Argentina no existe una ley de responsabilidad social empresaria, pero sí existen otros ordenamientos que protegen a los consumidores, tanto la Ley de Defensa del Consumidor a través de la figura de los daños punitivos, como el Código Civil y Comercial que reconoce expresamente la función preventiva de los daños.

En este Trabajo Final de Graduación intentaremos demostrar cómo la prevención de los daños se vería fortalecida con la sanción de una ley de RSE que obligatoriamente impusiera ciertas prácticas y conductas a las empresas y que tendría por resultado evitar el daño a los consumidores.

Abstract

The social responsibility of companies for their actions becomes essential to improve the scope in which they carry out their activities, both economically, laborly, environmentally and socially. Within this last aspect, it is essential to analyze the relationship between the role of the company and the protection of consumers.

Argentina lacks a law on corporate social responsibility, but there are other regulations that protect consumers, both the Consumer Defense Law through the figure of punitive damages, and the Civil and Commercial Code that expressly recognizes the preventive function of damages.

We will try to demonstrate in this Final Graduation Paper how the prevention of damages would be strengthened with the enactment of a CSR law that would impose certain practices and behaviors on companies and that would result in avoiding harm to consumers.

Índice del Trabajo Final de Graduación

| | |
|--|----|
| Introducción..... | 5 |
| Capítulo I: La responsabilidad social empresarial (RSE)..... | 10 |
| Introducción..... | 10 |
| 1. La Responsabilidad Social Empresarial..... | 10 |
| 1.a) Conceptos comunes..... | 10 |
| 1.b) Impacto de la actividad empresarial en su entorno (ambiental, social, laboral)..... | 13 |
| 2. Breve reseña histórica de la RSE..... | 14 |
| 3. El rol de la empresa en el mercado actual..... | 15 |
| 4. Panorama actual de la RSE..... | 16 |
| 4.a) Situación de la RSE en Europa y Estados Unidos..... | 17 |
| 4.b) Situación de la RSE en la región: Brasil y Chile..... | 17 |
| 4.c) La RSE en Argentina..... | 18 |
| 4.c.1) Evolución de la RSE..... | 18 |
| 4.c.2) Panorama legislativo en Argentina..... | 20 |
| 5. Aspectos de la regulación del Derecho de Daños..... | 21 |
| 5.a) Generalidades..... | 21 |
| 5.b) Presupuestos..... | 22 |
| 5.c) Funciones del Derecho de Daños | 23 |
| 6. Apreciación de la Responsabilidad Social Empresarial por parte de los consumidores...27 | |
| Conclusiones parciales..... | 28 |

| | |
|---|----|
| Capítulo II: La defensa de los consumidores..... | 30 |
| Introducción..... | 30 |
| 1. La relación de consumo..... | 30 |
| 1.a) Las partes de la relación de consumo: el consumidor y el proveedor..... | 32 |
| 1.b) La empresa como proveedor..... | 33 |
| 2. Los daños punitivos: conceptualización..... | 35 |
| 2.a) Origen: los <i>punitives damages</i> del derecho anglosajón..... | 36 |
| 2.b) Regulación en nuestro país..... | 36 |
| 2.c) Función y finalidad de los daños punitivos..... | 37 |
| 3. Los microdaños..... | 38 |
| 4. Procedencia y aplicabilidad judicial de los daños punitivos..... | 40 |
| 5. Los daños punitivos y la RSE..... | 42 |
| 6. Los daños punitivos y el Código Civil y Comercial de la Nación..... | 43 |
| 7. La función preventiva en el Código Civil y Comercial..... | 43 |
| Conclusiones parciales..... | 45 |
| Capítulo III: Impacto de una ley de RSE en la protección de los consumidores..... | 48 |
| Introducción..... | 48 |
| 1. Los consumidores y las prácticas empresarias..... | 49 |
| 2. Influencia de las organizaciones de consumidores en las prácticas empresariales..... | 51 |
| 3. Relación entre RSE y consumo..... | 52 |
| 4. Estrategias de comunicación empresarial y educación al consumidor..... | 54 |

| | |
|--|----|
| 5. El rol del Estado..... | 54 |
| 6. Articulación entre el Estado y la RSE..... | 56 |
| 7. Responsabilidad legal y social de las empresas..... | 57 |
| 8. Marco jurídico..... | 58 |
| 9. Otras formas de articulación..... | 62 |
| 10. ¿Es necesaria una ley de RSE en nuestro país?..... | 63 |
| Conclusiones parciales..... | 65 |
| Conclusión..... | 67 |
| Listado de bibliografía..... | 72 |

Introducción

El presente Trabajo Final de Graduación se enmarca en el área de la Responsabilidad social empresaria y derecho del consumidor, más específicamente en el abordaje de la responsabilidad social empresaria como herramienta para ampliar la protección de los consumidores.

La conducta de las empresas derrama sus efectos en el ámbito en el que se desenvuelven, tanto sea a nivel económico, laboral, ambiental y social. En éste último punto nos interesa analizar la relación existente entre el rol de la empresa y la tutela de los consumidores. Desde lo jurídico, entendemos que la sanción de una ley nacional de Responsabilidad Social Empresaria serviría para incrementar la protección de los consumidores, los que en la actualidad sólo cuentan con los daños punitivos que surgen del art. 52 bis de la Ley de Derecho del Consumidor (LDC) y más genéricamente con las normas del derecho civil en lo referente a las función preventiva de los daños que fuera introducida como novedad en el Código Civil y Comercial (en adelante, CCC) y que consolida la tendencia moderna en cuanto dispone que la función de la responsabilidad civil no se agota con la reparación del daño, sino que también tiene una finalidad preventiva, cuya misión es evitar el acaecimiento de un perjuicio innecesario.

Las normas del derecho de consumo tratan la responsabilidad de las empresas por daños individuales a los consumidores, lo que dificulta que las sentencias dictadas en contra de las mismas cumplan con la finalidad de "moralizar el mercado"¹. Como contrapartida, a las empresas no se le exige el cumplimiento de determinadas normas éticas de conducta, salvo la violación de expresas normas legales (Richard, 2010). Esto deja al consumidor en una posición de desventaja frente a las empresas.

La perspectiva de la Responsabilidad Social Empresaria (en adelante, RSE) es una temática mucho más amplia que el mero cumplimiento de esas obligaciones legales y abarca las múltiples relaciones existentes entre las empresas y sociedad. La globalización, el impacto

¹ Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, Sala Civil y Comercial, "Teijeiro (o) Teigeiro Luis Mariano c/ Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G s/ abreviado - otros - recurso de casación (expte. 1639507/36 - t 14/12)", 15/4/2014. Cita: MJ-JU-M-85415-AR | MJJ85415 | MJJ85415.

sobre el ambiente, los escándalos de corrupción sucedidos en varias de las más grandes corporaciones multinacionales, el manejo de la información, la relación con los consumidores, etc.

En nuestro país no existe una cultura de la responsabilidad social empresarial. Salvo algunos tímidos intentos de proyectos de ley –que son en sí mismos poco útiles al no establecer la obligatoriedad de una ley de RSE- los consumidores solo cuentan con herramientas individuales frente a ciertos reclamos una vez que hayan sufrido daños, los que en general son insuficientes para cambiar las conductas de las empresas.

El *problema de investigación* que dispara este análisis gira en torno al impacto que la sanción de una ley sobre RSE podría provocar indirectamente en la protección de los consumidores en nuestro país. Más específicamente, ¿cómo contribuiría la sanción de un marco legal que regule las actividades de las empresas a la protección colectiva de los consumidores de modo preventivo? Entendemos que haciendo hincapié en el fortalecimiento de la función preventiva de daños en la protección de los consumidores, muchos de los daños y microdaños sufridos por éstos individualmente podrían ser evitados si las empresas cumplieran con ciertas pautas de conducta que hasta el momento son de cumplimiento voluntarias. La mayor efectividad de la herramienta preventiva se evidencia en el menoscabo de derechos de contenido no patrimonial o prevalentemente no patrimonial, principalmente en el objeto de nuestro trabajo, el derecho de consumo (Iglesias, 2009).

La trascendencia del tratamiento del tema surge de la necesidad que se plantean desde varios ámbitos – empresarial, desde el Estado, doctrinario- de contar en nuestro país con una ley que regule el modo en que las empresas actúan y la responsabilidad que tienen como actores sociales en el entorno en el que despliegan sus actividades. Este interés en la RSE se manifiesta en los países más desarrollados a través de regulaciones o acuerdos que promueven buenas prácticas de las empresas para con el medioambiente, para con sus trabajadores y con los consumidores en general. En la actualidad se pretende que una empresa no sea solo una organización operativa para producir ganancias, sino un agente ético dentro de la sociedad en la se desenvuelve.

Una empresa que lleva buenas prácticas con su entorno genera confiabilidad entre los consumidores, quienes en la actualidad sólo encuentran protección a través de la LDC-. Esta ley permite que los consumidores que hayan sufrido algún daño particular puedan accionar individualmente en contra de la empresa o el proveedor que ha incumplido con sus obligaciones. No obstante, esos reclamos, cuando llegan a la justicia, y aunque la sentencia sea de una condena satisfactoria para el reclamante, no tienen el efecto ejemplificador pretendido por la ley para moralizar el mercado y evitar futuras acciones dañosas. También el nuevo CCC ha dado gran importancia a la función preventiva del derecho de daños, lo que fortalece la idea de que el ordenamiento está poniendo el foco en el momento anterior a la causación del daño.

El principal *objetivo* de esta investigación es el de indagar qué beneficios traería la sanción de una ley sobre Responsabilidad Social Empresarial como herramienta preventiva de daños en la protección de los consumidores. Para esto se pretende analizar la situación de la RSE en nuestro país y su tratamiento en los países más desarrollados. También evaluar la relación entre RSE y el derecho de los consumidores a fin de reflexionar sobre las ventajas que una ley de RSE provocaría en la defensa de los mismos como potenciador de los daños punitivos establecidos en la LDC. Con este sentido también necesitamos examinar el marco regulatorio actual del Código Civil y Comercial y de otros ordenamientos y proyectos de ley de RSE.

Entendemos que la aplicación de sentencias individuales que imponen daños punitivos es una herramienta muy débil para corregir el accionar ético de las empresas y moralizar el mercado, por lo que sería necesario contar con una ley de RSE en nuestro país para evitar la producción del daño. Una regulación de las conductas de la empresa antes que los bienes sean lanzados al mercado, agregaría valor jurídico y ético al actuar de las empresas y fortalecerían el efecto de las sentencias de daños punitivos en su intención de moralizar el mercado. Esto implica regular la actividad empresarial *ex ante*, antes de que ocurra un daño (López Herrera, 2011). Bajo esa premisa, la *hipótesis* de este trabajo estará orientada a demostrar la necesidad de la sanción de una Ley de RSE que obligatoriamente imponga a todas las empresas al cumplimiento de sus normas de conducta, lo que además de llenar un

gran vacío legal en otros ámbitos, sería de gran ayuda para profundizar la protección de los consumidores.

Desde lo *metodológico* y para desarrollar esta tarea, se ha elegido un tipo de investigación que apunta a hacer una descripción del fenómeno bajo estudio mediante la caracterización de los rasgos generales de la RSE y la posible ventaja que una ley regulatoria en nuestro país tendría sobre los derechos de los consumidores.

Para llevar a cabo esta tarea se utilizará el método *Descriptivo –Explorativo*. El primero tiene por finalidad describir la naturaleza del fenómeno a través de sus atributos (Yuni y Urbano, 2003). Se pretende describir el accionar de las empresas y las posibles consecuencias negativas que de su actividad pueden generarse para la sociedad toda y para los consumidores individuales. Estos estudios no implican la comprobación de hipótesis, ya que su finalidad es describir la naturaleza de la institución a través de sus atributos y posibles falencias.

También se aplicará la investigación de tipo explorativa, ya que el objetivo es el de “explorar un fenómeno sobre el cual no se conoce demasiado” (Yuni y Urbano, 2003, pág. 46). Los estudios exploratorios sirven para aumentar el grado de familiaridad con fenómenos relativamente desconocidos, obtener información sobre la posibilidad de llevar a cabo una investigación más completa sobre un contexto particular de la vida real. Se identificarán conceptos tales como RSE, protección de los consumidores, daños punitivos, etc. El tipo de estudio que se realizará sobre los antecedentes doctrinarios, legislativos y jurisprudenciales será de naturaleza combinada.

En cuanto a la estrategia metodológica a implementar, vale decir el camino o dirección que se utilizará, la *estrategia cualitativa* es la que mejor se aplica en tanto se pretende profundizar, comprender y describir la figura de la RSE, su aplicabilidad y funciones. En la metodología cualitativa el proceso de recolección y análisis de datos es dialéctico, y ambos se retroalimentan permanentemente. Se considera acorde a esta investigación el uso del método cualitativo debido a la temática abordada -propia del campo de las Ciencias Sociales-

Si bien se plantea una orientación eminentemente descriptiva con matices explicativos, la incorporación de análisis normativo y jurisprudencial procurarán darle un mayor valor agregado al aporte de este trabajo.

Para desarrollar estas ideas se plantea un trabajo dividido en tres capítulos. En el *Capítulo 1* se realizará una exposición descriptiva de la Responsabilidad social empresarial, sus conceptos generales y el panorama jurídico que la contiene en el derecho comparado y en nuestro país. Además se tratarán aspectos propios de la responsabilidad civil y sus funciones. En el *Capítulo 2* se abordará la temática de la defensa de los consumidores destacando la protección legal y aplicabilidad judicial de los daños punitivos. También se expondrá la importancia que el CCC ha dado a la función preventiva de los daños y sus implicancias favorables en la protección del consumidor. Siguiendo en el desarrollo, en el *Capítulo 3* se analizará el impacto que las prácticas empresariales tienen sobre los consumidores y se expondrá un panorama jurídico de diversos ordenamientos que regulan ciertos aspectos (laborales, ambientales, penales, etc.) del ámbito empresarial. Se destaca finalmente la importancia que la sanción de una ley de RSE provocaría en la defensa de sus derechos como herramienta preventiva de los daños. Cerraremos este trabajo con conclusiones y reflexiones personales.

Entendemos que el dictado de una ley de RSE que estableciera obligatoriamente un piso mínimo de regulaciones para las buenas prácticas de las empresas y las sanciones en caso de incumplimiento, sería una herramienta útil para ayudar a que las empresas actúen como agentes morales. La conveniencia de la investigación radica analizar la importancia que podría generar para los consumidores contar con otro sistema normativo al cual acudir – sea individual o colectivamente- para exigir las empresas actúen responsablemente.

Capítulo I:

La responsabilidad social empresarial (RSE)

Introducción

En este primer capítulo introductorio se intentará brindar una primera aproximación sobre la RSE y la importancia que tiene en la sociedad para contribuir al bien común.

El contexto global en el cual desarrolla su actividad la empresa en la actualidad ha llevado a cuestionar el modelo tradicional y predominante que entendía que el objetivo de las corporaciones era maximizar y optimizar sus niveles de beneficios económicos. La globalización lleva a las empresas a tener un grado de exposición social y una visibilidad mundial nunca antes experimentados que les exige la toma de decisiones de acuerdo con criterios éticos de funcionamiento que han de ser coherentes con todos los entornos en los que opera. Como consecuencia de su protagonismo y de su presencia global, los diferentes actores sociales han comenzado a pretender de las empresas la construcción de un nuevo y más comprensivo contrato social en el que se comprometan a actuar y a estar en el mercado honestamente, respetando al consumidor o usuario (Roistein, 2004).

Se entiende que la RSE va más allá del estricto cumplimiento de las leyes a las que una empresa está obligada simplemente por desarrollar su propia actividad. En este sentido, la RSE es una necesidad de mayores magnitudes, máxime cuando en la actualidad la facturación de muchas multinacionales supera el PIB de varios países en vías de desarrollo. Por lo tanto, la principal función de una empresa debe ser crear, velar y generar beneficios propios y para los suyos, pero también debe contribuir al bienestar de la sociedad.

Para finalizar, y a la par de la responsabilidad social, haremos una aproximación a la regulación general de la responsabilidad civil en nuestro ordenamiento jurídico.

1. La Responsabilidad Social Empresarial

1.a) Conceptos comunes

En las sociedades capitalistas modernas las empresas se han consolidado principalmente como unidad productiva, definiéndose su vínculo con la sociedad por su carácter y sus metas esencialmente económicos. Esta postura fue la sustentada por Friedman

(1970) –Premio Nobel de Economía en el año 1976- quien señalaba que la “única” responsabilidad social de los gerentes es aumentar al máximo las utilidades obtenidas por la empresa para sus accionistas, destacando además que el comportamiento socialmente responsable es más propio de las personas que de las organizaciones. A partir de allí comienza en el mundo un debate interesante respecto del rol que deben cumplir las empresas en la sociedad (Sturzenegger, Flores Vidal y Sturzenegger, 2003).

Las empresas tienen un nuevo papel en la sociedad, que ya no se limita a su tradicional desempeño en el mercado, sino como un sujeto significativo en el desarrollo económico y social. La RSE no se trata de una responsabilidad por daños individuales, sino del genérico por una determinada actuación colectiva, que tienda a producir beneficio material a la sociedad.

Se pretende en nuestros días que la empresa no solo produzca con la máxima eficiencia posible bienes y servicios que satisfagan múltiples, sino que además genere empleos, invierta sus excedentes, promoviendo el avance tecnológico y el crecimiento de la productividad y que también cumpla con las responsabilidades legales, en especial las de carácter fiscal (Richard, 2010).

Por eso la responsabilidad social corporativa va más allá del cumplimiento de las leyes y las normas, dando por supuesto el respeto y su estricto cumplimiento. En realidad, el cumplimiento de estas normativas básicas no se corresponde con la responsabilidad social, sino con las obligaciones que cualquier empresa debe cumplir simplemente por el hecho de realizar su actividad. Sería incomprensible que una empresa alegara actividades de RSE si no ha cumplido o no cumple con la legislación de referencia para su actividad.

Esto marca la diferencia entre la obligación y la responsabilidad social. El cumplimiento efectivo de las responsabilidades y obligaciones jurídicas, la búsqueda del beneficio privado por parte de las empresas redundaría en un bienestar colectivo si además se sustenta en una base ética.

El concepto de la RSE pensado como una particular forma de gestión de empresas se encuentra aún en formación. A continuación expondremos algunas enunciaciones a fin de destacar sus características más salientes. Realizando un primer abordaje conceptual, Kliksberg (2017) destaca fundamentalmente la definición establecida por la Organización Internacional para la Estandarización (ISO) en su norma ISO 26000 del año 2010, según la cual la responsabilidad social es:

La responsabilidad de una organización ante los impactos que sus decisiones y actividades ocasionan en la sociedad y el medio ambiente, mediante un comportamiento ético y transparente que contribuya al desarrollo sostenible, incluyendo la salud y el bienestar de la sociedad, tome en consideración las expectativas de sus partes interesadas, cumpla con la legislación aplicada y sea coherente con la normativa internacional de comportamiento, esté integrada a la organización y se lleve a la práctica en sus relaciones.

A su vez, Morello (2004, pág. 14) la define como:

...el conjunto de acciones planeadas, a favor de las personas y su dignidad, emprendidas libremente por las empresas, que presentan las características de estar vinculadas de algún modo al desarrollo del negocio y que van más allá del cumplimiento de la ley y los convenios colectivos de trabajo.

En estas definiciones se destaca la necesidad de que las acciones realizadas sean planeadas y sostenidas en el tiempo, para diferenciarlas claramente de las meramente coyunturales de ayuda a necesidades. Entonces, para las acciones puedan ser consideradas dentro de la RSE deben provenir de una decisión política de involucrarse, en forma permanente, en actividades de este tipo.

Por su parte el Libro Verde establece que:

Es la integración voluntaria por parte de las empresas, de las preocupaciones sociales y medioambientales en sus operaciones comerciales y sus relaciones con sus interlocutores"... "es un concepto con arreglo al cual las empresas deciden voluntariamente contribuir al logro de una sociedad mejor y un medioambiente más limpio².

² Comisión de Comunidades Europeas (2001). "Libro Verde. Fomentar un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas". Bruselas, Bélgica.

En las dos últimas definiciones se trasluce la postura sobre la obligatoriedad de su cumplimiento cuando se dice “emprendidas libremente” o “integración voluntaria”, lo que destaca el carácter voluntario de su adopción y puesta en práctica más allá de lo que las leyes y demás normativas exijan. Sobre este punto volveremos más adelante en esta exposición.

En este sentido es importante destacar que cualquier corporación posee vínculos específicos con diferentes individuos. Sturzenegger, Flores Vidal y Sturzenegger (2003) realizan una caracterización de los actores sociales con los cuales se relaciona directa o indirectamente una empresa y respecto de los cuales se despliega su responsabilidad social. A estos se los conoce como *stakeholders*, y son aquellas personas o grupo de personas que tienen uno o muchos intereses relacionados directamente o indirectamente con la empresa y que se ven afectados mutuamente por medio de prácticas, políticas, decisiones, acciones y negocios. Según la exposición de estos autores, los *stakeholders* suponen una amplia gama de actores sociales que incluye a los accionistas, inversores, empleados, clientes y proveedores; el gobierno y los organismos públicos pertenecientes al Estado; y a quienes sin participar directamente en las operaciones de la empresa, pueden influenciar o ser influenciados por ella. Dentro de este grupo se encuentran los consumidores –sobre los que tendremos un especial interés en este trabajo- y las organizaciones de la sociedad civil. destacamos la importancia de estos grupos por su poder representativo y su capacidad de movilizar la opinión pública, pudiendo afectar, positiva o negativamente, las operaciones e imagen de la empresa.

1.b) Impacto de la actividad empresarial en su entorno (ambiental, social, laboral)

Las empresas modernas cumplen roles económicos, jurídicos y sociales que son fundamentales en la sociedad. Es por esta razón que las organizaciones deben interpretar y responder eficazmente a las exigencias, demandas y necesidades de todos los actores con los cuales la compañía se relaciona. En general, la mayoría de los lineamientos están dirigidos a regir las relaciones laborales y el medio ambiente y toman como bases la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los principios fundamentales del derecho al trabajo dictados por la Organización Internacional del Trabajo, la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de los niños, en especial sobre trabajo infantil (Sturzenegger, Flores Vidal y Sturzenegger (2003).

La norma ISO 26000 resalta estos temas que abarcan la agenda de la responsabilidad social, tales como los derechos humanos; las prácticas laborales -una empresa socialmente es responsable si trata bien a sus empleados, les brinda un trabajo digno con posibilidades de progreso y derecho a la capacitación-; la no discriminación de ningún tipo, sobre todo hacia las mujeres; el cuidado del medio ambiente; las prácticas justas de operación y gestión de la empresa; la participación activa y el desarrollo de la comunidad y aquellos asuntos concernientes al cuidado de los consumidores y a la formación de consumidores conscientes (Kliksberg (2013; 2017).

2. Breve reseña histórica de la RSE

Desde la década de 1920 y hasta entrada la de 1970, los representantes del pensamiento neoclásico –Friedman entre ellos- aparecían como opositores a la idea de la RSE. Sin embargo, una nueva visión comenzó a gestarse a mediados de la década del '50, en la que se vislumbran numerosos avances en la forma de entender y aplicar este concepto. Si bien el germen de la RSE puede remontarse a los actos de filantropía mediante los cuales las empresas hacen aportes puntuales a determinadas causas- como bibliotecas o construcción de hospitales, etc.- ese tipo de asistencia depende de los resultados anuales o de los caprichos del grupo propietario.

Más modernamente se habla de la RSE como parte de la función de las empresas que le dan valor social a sus acciones prácticas de modo más organizado y como política gerencial, con el objetivo de generar productos que impliquen una mejora de la situación de la comunidad en las que se insertan y del país. Según Paladino (2004) fue Bowen (1953) quien planteó la RSE como una obligación del directivo, siendo a su vez necesario que éste siguiera líneas de acción consonantes con los objetivos y valores de la sociedad, cuyas motivaciones van más allá de lo meramente económico o técnico.

Años después, Carroll (1991) realiza una clasificación de los grados o niveles de RSE en función de una secuencia jerárquica que va de lo legal a lo discrecional (o voluntario). Esta clasificación se plasma en la "Pirámide de la Responsabilidad Social" que presenta las categorías, cuyo tamaño da la idea de la importancia relativa de cada responsabilidad, y combina las mismas con cuestiones sociales y filosóficas. Según Carroll, las empresas tienen expectativas económicas, legales, éticas y filantrópicas o discrecionales que deben cumplir

como agentes sociales en un determinado tiempo. Cada una de estas partes se encuentra interrelacionada y conforma la responsabilidad social total de las organizaciones. La primera y más importante de las responsabilidades empresarias es la económica, que comprende la producción y posterior comercialización de bienes y servicios. Ésta deviene de su propia naturaleza y objetivos. En segundo lugar están las responsabilidades legales que enmarcan el cumplimiento normativo que espera la comunidad de las organizaciones. Seguidamente se encuentran las responsabilidades éticas que tienen que ver con aquellas conductas y actividades que no se encuentran contempladas por la ley, pero que forman parte de las expectativas que la sociedad deposita y demanda de las empresas. Por último se ubican las responsabilidades filantrópicas que son aquellos roles que asume la empresa de manera voluntaria por un deseo individual de los directivos.

En los años noventa, la RSE comenzó a ser considerada como un factor de control, el cual les permitía a las empresas solucionar cualquier daño causado a la sociedad. Al respecto, Buchholz (1991) sostuvo que las empresas ocasionalmente generaban problemas sociales como consecuencia de sus actividades, por lo tanto, era una responsabilidad social empresaria reducir los efectos colaterales. Esta mirada se relacionaba más con la responsabilidad civil por los daños ocasionados.

A principios de este siglo fueron los organismos internacionales los que comenzaron a desarrollar iniciativas para crear conciencia acerca de la importancia de la RSE y del compromiso que tiene las empresas para con la sociedad. Así fue como en el año 2000, a instancias de las Naciones Unidas se creó el Pacto Mundial o *Global Compact* con la finalidad de articular los procesos organizativos y productivos de las empresas con las demandas de la sociedad mundial (Schvarstein, 2006).

3. El rol de la empresa en el mercado actual

Si bien desde la revolución industrial hasta nuestros días la empresa ha sido fundamental para el desarrollo del género humano, los parámetros para evaluar sus acciones han cambiado. (Kliksberg, 2017). Ya no es más aceptable que el rol de las empresas sea únicamente generar utilidades. Además de generar utilidades para sus accionistas, la empresa debe tomar en cuenta que sus actividades afectan, positiva o negativamente, la calidad de vida de sus empleados y de las comunidades en las que realiza sus operaciones. Como

consecuencia, un número creciente de empresas perciben que la responsabilidad social es un tema que no está restringido solamente a las acciones sociales o ambientales desarrolladas por la organización en la comunidad, sino que implica también el diálogo y la interacción con los diversos públicos relacionados con la empresa.

Según Paladino (2004) la inversión social es una de las competencias de la RSE. Este tipo de inversión no significa competir con nadie en términos empresariales, sino encontrar prácticas comunes que beneficien a la comunidad y, por ende, a la empresa como parte de ella. El compromiso duradero sumado a la implicación activa, son elementos indispensables para el desarrollo social, humano e institucional dentro del tejido comunitario. Si no entendemos la profunda interrelación entre estos tres ámbitos (social, humano e institucional), es muy difícil crear una salida digna a los problemas y necesidades sociales.

Para cerrar este punto traemos las ideas de Savater (2014) que expresa que en la actualidad el empresario representa, desde su perspectiva, el nivel más alto, envidiable y logrado de la escala social. Esta situación debería llevarnos a reflexionar acerca de la función de la ética en los negocios. La mayor importancia que tienen las empresas les impone la función social de satisfacer necesidades humanas, para lo cual los empresarios deben asumir de manera decidida una postura a favor de la educación, y de la lucha contra las causas que originan la pobreza. Según este autor “... prescindir de toda consideración ética en los negocios no solo es indecente sino también y, sobre todo, imprudente”.

4. Panorama actual de la RSE

A nivel mundial, el Pacto Mundial no es un instrumento legal, sino una aspiración. Esto es, no constituye un código de conducta ni un instrumento ligado a un control o a una auditoría exterior a cargo de las Naciones Unidas o de cualquier otro grupo u organismo, para verificar los esfuerzos que desarrollan las empresas. La ONU no tiene ni el mandato ni la capacidad para controlar o auditar los resultados empresariales relativos al Pacto Mundial. A través del Pacto Mundial, las empresas demuestran a sus empleados y a la comunidad que son empresas comprometidas a actuar como ciudadanas responsables. La empresa escoge cómo lo asume, e incluso si da a conocer su compromiso. En caso de que una empresa desee aceptar el contenido del Pacto Mundial, supone que se declara dispuesta a trabajar para lograr

los objetivos del acuerdo, lo que significa un buen principio para la empresa que desea ir incorporando una cultura y una gestión socialmente responsable en su organización.

4.a) Situación de la RSE en Europa y Estados Unidos

La RSE estudia las relaciones de la empresa con la sociedad; es por ello que, dada la naturaleza del objeto de estudio, no se puede estudiar fuera de su contexto social. Las teorías sobre RSE se han construido principalmente en los países de Europa Occidental y en Estados Unidos; estos son países desarrollados y con sociedades industrializadas. En estos países, el compromiso con la RSE es mucho más extendido. En Europa la promoción de la responsabilidad social es realizada tanto por organismos gubernamentales nacionales como por iniciativas del sector privado.

Los organismos gubernamentales nacionales (Ministerios de Trabajo, Industria o Economía) buscan lograr un mayor compromiso de las empresas con los trabajadores y con el medio ambiente mediante la creación de certificaciones sociales y medio ambientales y el otorgamiento de premios.

En cambio, en Estados Unidos la promoción de la Responsabilidad Social Empresaria ha surgido principalmente desde el sector privado y por medio de la inversión socialmente responsable, más que por el mecanismo de identificación de productos que puede tener un certificado o un premio. El papel del gobierno en el desarrollo de la cultura de la responsabilidad social empresaria ha sido prácticamente nulo y sólo puede destacarse el apoyo que brindan algunos estados (Connecticut, Minnesota, California y Nueva York) en su función de grandes inversores socialmente responsables. También es importante destacar que ninguna organización entrega certificados de responsabilidad social, y sólo en algunos casos se otorga premios (Sturzenegger, Flores Vidal y Sturzenegger, 2003).

4.b) Situación de la RSE en la región: Brasil y Chile

La promoción de la RSE en Brasil y Chile se encuentra en una primera etapa de desarrollo y por el momento han surgido desde el sector privado sólo unas pocas organizaciones dedicadas a difundir el concepto y desarrollar su implementación.

En su mayoría estas organizaciones se estructuran en asociaciones de empresas o fundaciones financiadas por empresas, que cuentan con el apoyo técnico de redes de RSE

internacionales, y en algunos casos reciben financiación del gobierno, así como también de organismos internacionales.

Una de las definiciones más importantes en América Latina es la del Instituto Ethos de Empresas y Responsabilidad Social de Brasil (2005) la cual sostiene que:

Responsabilidad social empresarial es una forma de gestión definida por la relación ética y transparente de la empresa con todos los públicos con los cuales se relaciona, y por el establecimiento de metas empresariales compatibles con el desarrollo sustentable de la sociedad, preservado recursos ambientales y culturales para las futuras generaciones, respetando la diversidad y promoviendo la reducción de las desigualdades sociales. (pág. 3).

En lo que respecta a certificaciones, Brasil es el único país de Latinoamérica que cuenta con la certificación SA 8000 y a la cual han alcanzado 20 compañías aproximadamente. El único premio de responsabilidad social, con cierto alcance, es el Premio Balanço Social en reconocimiento al mejor reporte social elaborado por las compañías. Es organizado por la Asociación de Mercados de Capitales, la Asociación de Comunicación Empresarial, la Fundación Instituto de Desarrollo Empresarial y Social (FIDES), el Instituto de Análisis Social y Económico y el Instituto Ethos. A su vez, el Instituto Ethos establece siete indicadores susceptibles de ser evaluados por las empresas para ser socialmente responsables. Estos son: adoptar valores y trabajar con transparencia, valorizar al público interno, aportar siempre al medio ambiente, involucrar a todos los socios y proveedores, proteger a clientes y consumidores, promover a la comunidad y comprometerse con el bien común. (Instituto Ethos y Centro de Divulgación del Conocimiento Económico, 2005). Nos interesa destacar que los consumidores aparecen como un claro elemento de tutela.

En Chile la Responsabilidad Social Empresarial es fomentada por Fundación Prohumana y Acción Empresarial, dos organizaciones sin fines de lucro financiadas por empresas, el gobierno y organismos y fundaciones internacionales (Sturzenegger, Flores Vidal y Sturzenegger, 2003; Trímboli, 2012).

4.c) La RSE en Argentina

4.c.1) Evolución de la RSE

Resulta importante revisar el concepto de RSE dentro del contexto de un país emergente cuya realidad social es distinta a la de los países industrializados. Roiter (1995) resalta algunos factores históricos que han influido en la evolución de la RSE a lo largo del tiempo en nuestro país hasta llegar a la actual noción de RSE. Se remonta a la época del virreinato español, cuando la Iglesia católica se ocupó de las personas carentes de recursos económicos bajo el concepto cristiano de *caridad*. Cuando en el año 1816 Argentina se convirtió en un estado independiente (1816), la clase gobernante se ocupó de los pobres y justificaba su acción desde la noción de *filantropía*. Llegada la época de Perón (mediados del siglo XX), el Estado de Bienestar hizo de los pobres parte de su política, modificando y creando leyes laborales y reforzando la actividad sindical. La política peronista reemplazó la noción de caridad o filantropía por la de *justicia social*. En los ochenta, las organizaciones civiles comenzaron a ocuparse de las necesidades sociales y los derechos civiles con el reconocimiento de la *solidaridad* y de los *derechos humanos*. Durante la década de los noventa, comenzó a aparecer en algunos círculos empresarios la expresión *Responsabilidad Social Empresaria*.

Sturzenegger, Flores Vidal y Sturzenegger (2003) explican que durante los primeros años de la década del noventa, la política de Estado dejó de ser el eje de transformaciones sociales, se quebró el modelo de sociedad centrado en el Estado y se produjo un proceso de desgaste en el que la gestión pública se vio recurrentemente sacudida por sostenidas crisis. Por tal razón, un amplio espectro de actividades estatales se desplazó en ese momento aceleradamente hacia el mercado -sustentado en los procesos de privatización y desregulación- y el sector privado, no sólo el empresarial sino también el relacionado al mundo de la sociedad civil, adquirió súbitamente un protagonismo inédito.

El avance de lo privado por sobre lo público-estatal desató una serie de cambios en la estructura productiva argentina que transformaron radicalmente la naturaleza y las modalidades de la relación empresa-sociedad, incrementando su actividad en áreas esenciales como la salud, la educación y la hasta la provisión de servicios públicos - gas, agua, electricidad, etc. -explican estos autores que frente a estos cambios tan significativos se dio como contrapartida una debilidad de las burocracias estatales para fiscalizar el cumplimiento de las normas jurídicas y una gran ineficiencia de las instituciones judiciales para sancionar

la transgresión de las leyes. Todo esto dificultó y profundizó enormemente la compensación de los desequilibrios existentes en el mercado.

Así pues, se configuró un nuevo escenario con un gran protagonismo de las empresas, a las cuales la sociedad civil comenzó a interpelar, principalmente por intermedio de organizaciones del *tercer sector* –ONG o entidades sin fines de lucro- para que resignifiquen y redefinan su rol en la sociedad. Según March (2009) la conformación del tercer sector en Argentina cobró gran relevancia a partir de la crisis del 2001, asumiendo un rol protagónico en la sociedad como expresión de la participación ciudadana y la lucha por mejorar la vida pública e institucional de nuestro país y se ha vinculado como elemento de interacción con el sector privado, especialmente en el campo de la Responsabilidad Social Empresaria.

A partir de ese período la RSE ha experimentado en nuestro país una aceleración vertiginosa. Paladino (2004) coincide en que la crisis económico-social del año 2001 como un hito trascendente.

Después de este breve recorrido, cabe destacar la importancia de evolución de la caridad originaria hacia la RSE, en tanto implica un nuevo paradigma que exige que a la actividad empresarial lleve un comportamiento responsable que antes se entendía como algo propio de la esfera individual.

4.c.2) Panorama legislativo en Argentina

Si bien este punto será analizado con mayor profundidad en el último capítulo, diremos aquí que aún persiste una gran controversia entre políticos, empresarios, ONG, entidades académicas y público en general, respecto de la conveniencia, o no de legislar las acciones de RSE. No existe en Argentina una cultura de la responsabilidad social empresaria. Tal circunstancia se evidencia en que en el Congreso Nacional y las legislaturas provinciales se muestran escasos avances en la normativa de RSE, ya presente en países europeos, tales como Suecia o Francia. El tema de la RSE forma parte de la agenda de muchos gobiernos de países desarrollados y de organismos mundiales (ONU; OIT) y de organismos internacionales de crédito (BID; Banco Mundial).

Existen en nuestro país ciertos antecedentes normativos concretos, algunos vigentes y otros con carácter de proyectos de ley, cuya intención es lograr, ya sea mediante la

obligatoriedad, ya sea en forma voluntaria, que más empresas elaboren y presenten sus Balances Sociales.

Según Sturzenegger, Flores Vidal y Sturzenegger (2003) si bien, de hecho, hay muchas empresas que vienen presentando desde hace varios años sus Balances Sociales en nuestro país, éstas son en su mayoría filiales de casas matrices europeas, norteamericanas o canadienses, que ya tienen arraigada esta práctica en sus países de origen.

5. Aspectos de la regulación del Derecho de Daños

5.a) Generalidades

Si bien la Responsabilidad Social se encuentra en los inicios e intenciones de regulación, sí podemos brindar una aproximación al régimen general y de fondo del Derecho de Daños que puede ser de aplicación a las empresas, el que será retomado y profundizado el capítulo siguiente.

La responsabilidad civil, y la reparación de los daños como su primordial finalidad- independientemente de que éstos fueran generados por las personas físicas o jurídicas- hace referencia a la obligación de un sujeto de reparar, a través de una indemnización, un daño que le haya provocado a otra persona. Esta ha sido la concepción más tradicional de la responsabilidad civil, que con diferentes matices y aperturas, tienen su origen en el derecho romano.

Ellos fueron quienes sentaron las bases para la regulación del derecho de daños estableciendo tres principios jurídicos suficientes para abarcar todos los aspectos referidos al deber de responder por la causación de un daño: vivir honestamente, dar a cada uno lo suyo y no dañar a otro – *naeminem laedere* (López Herrera, 2011). En la vida en sociedad, el vivir honestamente indica al hombre que no debe dañar a sus semejantes y el no dañar “es una consecuencia indudable del deber de hacer justicia, dando a cada uno lo suyo”. (Mosset Iturraspe y Piedecabras, 2017).

El análisis de la responsabilidad civil está sufriendo una honda transformación como consecuencia de profundos cambios socio-económicos, científicos y culturales, comenzando con la revolución industrial hasta los fenómenos que se dan en la actualidad con la cibernética. Esta evolución y la complejidad de la estructura social plantean el desafío de dar

respuesta frente a diferentes tipos de daños provocados en gran parte por la nueva conformación social en la era tecnológica o globalizada. Entonces, se pregunta Picasso (2015) si frente a este nuevo escenario la sola reparación del daño sigue siendo suficiente para dar respuesta a fenómenos tales como los de la contaminación ambiental, los perjuicios causados mediante la utilización de Internet, o la venta masiva de productos defectuosos.

Entendemos que la respuesta es negativa; el Derecho debe acompañar esa evolución para dar soluciones a estas nuevas situaciones. Como explica (Garrido Cordobera, 2009) el Derecho de daños tiene por propósito garantizar al individuo una indemnización contra ciertas formas de lesión o menoscabo a su persona o a sus bienes, y también, en una concepción más amplia que la de la responsabilidad civil, asegurar a los grupos intermedios o a la sociedad la protección y reparación de los denominados intereses colectivos.

5.b) Presupuestos

A los fines de definir la responsabilidad civil, no sólo se requiere atenerse a sus lineamientos teóricos, sino también se debe hacer una breve mención a sus presupuestos básicos sobre los que se asienta: la antijuridicidad; el daño; el factor de atribución y el nexo causal.

La antijuridicidad³ configura el obrar contrario al derecho de modo general, aquella conducta que rompe el principio del *neminem leadere*, y que originariamente se identificaba con las consecuencias de un obrar ilícito (Bustamante Alsina, 1998). En la actualidad, la convivencia multiplica las posibilidades de dañosidad y, a la vez, las de ser perjudicado, por lo que existe una posibilidad cada vez mayor de causación de daños mediante conductas lícitas.

El daño ocupa un espacio central en la estructura de la responsabilidad. El daño⁴ puede identificarse con la ofensa o lesión a un derecho, o a un interés no ilegítimo de orden patrimonial o no. En la actualidad, se debe partir del análisis del daño como menoscabo o lesión sufrida injustamente sin que sea necesario que haya sido causado injustamente. Según

³ Art. 1717 CCC: “Antijuridicidad. Cualquier acción u omisión que causa un daño a otro es antijurídica si no está justificada”.

⁴ Art. 1737 CCC: “Concepto de daño. Hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva”.

lo expresa Zavala de González, no interesa tanto el daño injustamente causado como aquel que ha sido injustamente sufrido, ya que la mira axiológica se enfoca en el daño mismo y no tanto en su origen (Zavala de González, 2004).

El factor de atribución consiste en el elemento valorativo a través del cual se le imputan las consecuencias del hecho dañoso a una determinada persona. Este juicio valorativo supone que el juez deberá reconstruir el hecho según las circunstancias concretas de tiempo y lugar; y además, encuadrar jurídicamente el acontecimiento y sus determinar sus consecuencias. El factor de atribución marca la imputabilidad en un sentido amplio, abarcativo tanto de los factores de atribución subjetivos- a título de dolo o culpa (art. 1724 CCC)- y los factores objetivos- que prescinden de cualquier idea de culpa (art. 1722 CCC).

Si bien tradicionalmente nuestro sistema se encontraba dominado por el factor subjetivo, la tendencia actual camina hacia la objetivización del derecho de daños, dado el aumento de las causas probables de los mismos: los accidentes aéreos, automovilísticos, daños causados por la manipulación genética, las nuevas formas de fecundación, los perjuicios al consumidor producidos a través de los productos de consumo masivo, etc. La expansión cada vez mayor de la responsabilidad objetiva del derecho de daños provoca una tendencia a la objetivación de la responsabilidad civil, por lo que está dejando de ser considerada una responsabilidad de excepción para ser utilizada como fundamento de varios supuestos relevantes en materia de responsabilidad civil. (Pizarro y Vallespinos, 2006).

El último presupuesto es el nexo causal (arts. 1726 y ss) que permite vincular el daño directamente con el hecho dañoso. Este análisis de la relación causal supone una relación entre un hecho que sirve como antecedente y el efecto que resulta como consecuencia objetivamente valorada.

5.c) Funciones del Derecho de Daños

Históricamente, la idea de responsabilidad civil se construyó alrededor de la función resarcitoria de los daños, la que queda ligada indisolublemente a la noción de antijuridicidad y del daño causado. Como este tipo de función se concentra en la reparación, a falta de daño no habrá qué reparar. Esta sanción resarcitoria tiende a volver las cosas a un estado anterior,

en cuanto fuera posible, a la causación del daño, pero requiere de la configuración del mismo⁵.

Desde una visión más amplia y moderna de la responsabilidad, a esta función tradicional resarcitoria del derecho de daños, se le ha incorporado la función preventiva o disuasiva, poniendo énfasis en la primera etapa, en la actuación *ex ante* de que el daño ocurra, la que tiende a evitar el daño en cuanto esto fuera posible (López Herrera, 2011).

En el marco de esta evolución, el CCC reformuló expresamente las funciones de la responsabilidad civil (art. 1708)⁶. Su eje central se sitúa en el daño y en la protección a los damnificados mediante una adecuada y pronta reparación, pero sin dejar de lado la etapa de prevención. Esta toma de posición legal reviste gran importancia, porque sirve de guía para interpretar el resto de las normas que componen el sistema, y viene a confirmar, entonces, que ellas deben ser leídas exclusivamente en clave resarcitoria o, en su caso, preventiva (Ubiría, 2012; Picasso, 2015).

El nuevo ordenamiento pone el acento en la necesidad de hacer evitar el daño, y sólo cuando no ha podido evitarse, de condenar a una indemnización integral de los mismos. Estas incorporaciones tienen como fondo el cambio de paradigma que expresa el CCC al reconocer en la dignidad humana la base de la regulación de todos los derechos. La tradicional función resarcitoria de la responsabilidad resulta entonces insuficiente para dar una solución de justicia frente a derechos y bienes que por su propia naturaleza requieren una tutela diferenciada. La reparación en dinero de un daño que afecte los derechos inherentes a su personalidad (vida, salud, honor, intimidad, identidad), o los bienes de incidencia colectiva como bienes de primera magnitud (medio ambiente) o situaciones sustanciales dignas de una protección diferenciada (consumidores con derechos individuales homogéneos), ya no resulta un mecanismo de tutela compatible con la revalorización de la persona. De allí que todo el ordenamiento ponga su principal énfasis en la idea de prevención del daño (Junyent Bas y Garzino, 2012).

⁵Art. 1716 CCC: “Deber de reparar. La violación del deber de no dañar a otro, o el incumplimiento de una obligación, da lugar a la reparación del daño causado, conforme con las disposiciones de este Código”.

⁶ Art. 1708 CCC: Funciones de la responsabilidad. Las disposiciones de este Título son aplicables a la prevención del daño y a su reparación.

La prevención como nueva función de la responsabilidad consagrada en el actual CCC es materia de debate acerca de sus implicancias económicas en el mercado. Explica Calvo Costa (2018) que existe un criterio economicista a partir del cual a las empresas les es más rentable adoptar medidas de prevención para reducir la probabilidad de causar un daño por el que deberán ser obligados a resarcir. En un marco más amplio, el actual Derecho de daños genera incentivos para prevenir y desalentar la producción de perjuicios porque seguramente será más costoso reparar un daño que prevenirlo. De tal modo, quienes están alcanzados por el deber preventivo, necesariamente tendrán que poder reaccionar sabiendo que, al hacerlo, cumplirán con la expectativa que la sociedad puso sobre ellos y que se beneficiarán, por otra parte, al no tener que responder civilmente.

El CCC regula la función preventiva entre los arts. 1710 a 1717. El principio de prevención constituye un mandato indeterminado, que deberá concretarse en cada caso, según sus singularidades y hacer lo proscripto o no hacer lo exigible convierten la conducta obrada y la omitida en acción y omisión antijurídica por vulneración del deber general de no dañar (art. 1716) y el particular de no dañar en el caso concreto cuando –pudiendo- no se evitó el daño (art. 1710).

El art 1711 CCC⁷ regula la acción preventiva que resulta procedente ante una acción u omisión antijurídica que hace previsible la producción de un daño, su continuación o agravamiento.

No es exigible la concurrencia de ningún factor de atribución, ya que no es posible evaluar el elemento subjetivo de una conducta antijurídica futura. Entendemos que este elemento es crucial para diferenciarla de la procedencia de los daños punitivos y para fortalecer la posición de los consumidores que pueden echar mano de esta acción del derecho de fondo siempre que vea razonable y previsiblemente afectados sus derechos (art. 3 CCC), aun contra las empresas.

También es interesante la amplitud de la legitimación activa para plantear el reclamo. Se encuentran comprendidos en el art. 1712 CCC quienes acrediten un interés razonable en

⁷Artículo 1711 CCC: “Acción preventiva. La acción preventiva procede cuando una acción u omisión antijurídica hace previsible la producción de un daño, su continuación o agravamiento. No es exigible la concurrencia de ningún factor de atribución”.

la prevención del daño, sumado a lo establecido por el art. 14 CCC en el que se reconocen expresamente los derechos individuales y de incidencia colectiva. Se incluye por lo tanto no solo a los afectados directos sino también a quienes podrían llegar a serlo en calidad de usuarios, consumidores, etc., es decir el interés colectivo de la sociedad (Barrera, 2015; Torello, 2018).

El art. 1713 CCC precisa que la condena –que puede ser definitiva o provisoria– dispone la abstención de un comportamiento ilícito y peligroso o la realización de acciones que eliminen un riesgo injusto de lesión o de su continuidad o agravamiento. Ante el incumplimiento al mandato judicial este se puede asegurar por cualquier medio idóneo, que podrán consistir en la imposición de astreintes o en otro tipo de acciones tendientes a lograr el cumplimiento mediante por ejemplo: el secuestro de productos nocivos para la salud del consumidor o de aquellos que no cumplan con las normas de higiene y seguridad (Barrera, 2015).

Viene a completar el contenido del derecho de daños, la función punitiva o sancionatoria, orientada al desmantelamiento pleno de los efectos del ilícito. (Pizarro y Vallespinos, 2006). Esta última función es de suma importancia cuando se trata de sancionar a quien actúa con la intención de obtener un rédito de esa actividad dañosa, razón por la cual la reparación del perjuicio resulta insuficiente para sancionar la conducta del agente. En estos casos resulta necesario, además de la reparación del daño causado, el complemento de penas o multas civiles que sancionen tales conductas agraviantes.

La finalidad perseguida con esta particular especie de sanción no es sólo castigar un actuar grave, sino también prevenir –ante el temor que provoca la aplicación de una multa – la reiteración de hechos similares en el futuro. La idea es que frente al riesgo de sufrir la sanción, deje de ser económicamente atractivo enriquecerse a costa de vulnerar derechos ajenos.

Sobre este punto volveremos en el siguiente capítulo y también analizaremos cómo luego de varios vaivenes en el proceso de sanción del CCC la función punitiva fue expresamente descartada como posible función de ese sistema de fondo. Diremos que no

obstante esta eliminación, la aplicación de los “punitivos” de la LDC puede funcionar como disuasor de conductas antisociales.

Existen pues, numerosas situaciones en las que la responsabilidad de la empresa puede verse comprometida, pues de la articulación del régimen de fondo con la ley tuitiva de los consumidores, quedan obligadas por sus conductas a cumplir con las tres funciones – preventiva, reparadora y sancionatoria- del Derecho de Daños.

6. Apreciación de la Responsabilidad Social Empresaria por parte de los consumidores

Más allá de las prácticas empresariales y del rol del Estado como promotor de la RSE, no podemos dejar de lado en este análisis el comportamiento de los consumidores en cuanto a las demandas que reclaman a las empresas. En este punto algunos autores coinciden en que a pesar de la globalización y las privatizaciones que ya mencionamos anteriormente, la sociedad argentina sigue centrando sus demandas mayormente en el Estado. Esto redundando en que las empresas no sienten una mayor presión para adoptar un determinado comportamiento dadas las débiles exigencias extrínsecas para adoptar RSE (Sturzenegger, Flores Vidal y Sturzenegger, 2003; Paladino, 2004).

Por esto, muchas de las decisiones acerca de la RSE quedan libradas a voluntad de los empresarios. En el caso de empresas multinacionales tienen más arraigado el concepto de RSE que las locales, ya que en sus países de origen se vienen realizando acciones de este tipo desde hace mucho tiempo. No obstante, como el público argentino es más tolerante o menos exigente, esas empresas presentan algunas incongruencias entre lo establecido en sus países de origen y lo realizado aquí.

Para Sturzenegger, Flores Vidal y Sturzenegger (2003) en nuestro país hace falta un compromiso verdadero. En este sentido se refieren a la diferencia existente entre Argentina y Brasil. Y en esto parece influenciar, por un lado, la mentalidad cortoplacista imperante, producto de las pasadas crisis, y por otro, el funcionamiento débil del Estado que no estimula la cultura de Responsabilidad Social.

Analizaremos en el último capítulo el verdadero papel los consumidores tiene en la sociedad actual y cómo de a poco la educación para el consumidor está creando consumidores conscientes que pueden exigirle más a las empresas y tienen el poder de protegerse frente a ciertas situaciones dañosas. Para las empresas responsables, poner el foco en los consumidores y clientes implica darles protección a través del desarrollo de productos y servicios confiables, tanto en cuanto a su calidad como brindándoles las instrucciones de uso que sean necesarias para disminuir los riesgos inherentes.

Conclusiones parciales

En este primer capítulo se ha hecho un abordaje conceptual y descriptivo en donde se expone sobre la RSE, la que puede caracterizarse como la contribución activa y voluntaria de las empresas para el mejoramiento social, económico y/o ambiental, con el objetivo de mejorar su situación competitiva y su valor añadido. En este “valor añadido” tiene que haber algo más que filantropismo. Las empresas son una parte muy importante del tejido social, contribuyendo a que se mueva la economía de un país, al desarrollo local y global y logrando sus propios beneficios económicos. Pero también le toca desempeñar un papel social por el que se le debe exigir responsabilidad. Las empresas deben detenerse a pensar en la necesidad de rever la responsabilidad social que juegan en las situaciones de desigualdad.

Para cualquier organización es posible generar productos socialmente útiles, pero no sólo por filantropía, sino como una cara de su rol social. Eso es la reconversión del rol de la empresa. Es concebirse como una empresa que al mismo tiempo que obtiene rentabilidad, genera valor social o compartido (Klinksberg, 2017).

El siglo XX fue testigo de una profusión de ideas sobre el rol de la empresa en la sociedad. Diversos aspectos, tales como la protección del medio ambiente, el respeto riguroso de los derechos de clientes y consumidores, a los derechos humanos, a la acción social, cultural medio ambiental se han convertido en nuevos focos de interés para los directivos de empresas (Antacli, 2008).

Paladino (2004) entiende que la RSE debe integrar el núcleo de gestión de las empresas, promoviendo un accionar ético desde la misma actividad empresarial, y entendiendo a la empresa como un ciudadano corporativo con derechos y obligaciones, lleva a incorporar nuevos actores al análisis de la RSE. Lo que tradicionalmente se enfocó como una práctica privada para “devolver” a la comunidad parte de lo obtenido de ella, hoy requiere abordarse poniendo a la empresa en un lugar de ciudadanía, colaborando con la comunidad, interactuando con los agentes del entorno, que incluye a la sociedad civil y el Estado. Hemos expuesto aquí que el grado de desarrollo de la RSE en el mundo es dispar. Países europeos con sociedades con un alto grado de desarrollo, han logrado un compromiso y una cultura empresarial muy diferente a la que se observa en América Latina, por lo que la integración y relación empresa-sociedad-Estado son necesariamente distintas, con gobiernos –que a diferencia de los europeos- hace poco tiempo que han comenzado a pensar en términos de RSE.

Bajo este enfoque, la empresa promueve el bienestar del entorno local en el que actúa desde su misma actividad, para lo que debe necesariamente trabajar de manera mancomunada con el Estado. Es responsabilidad de la empresa convertirse en un agente de cambio, involucrarse con el entorno que la rodea, con su geografía, sus problemáticas, su cultura, garantizando que su propio accionar empresarial favorezca una mejora para dicho medio. Y corresponde al Estado favorecer prácticas responsables desde el sector privado, interactuando con las empresas y operando en favor de la comunidad (Lozano, 2005; March, 2009).

Corresponde al Estado también proveer de las herramientas jurídicas para dar respuestas concretas. En este punto, se encuentra en un período embrionario la sanción de una ley de RSE, pero se puede acudir a los principios del Derecho de Daños. El CCC ha profundizado un modelo de desarrollo que procura anticipar los daños, y la tutela preventiva es un claro ejemplo de mecanismo idóneo, efectivo, de anticipación a la producción del perjuicio que es de gran importancia en la actuación de las empresas.

Capítulo II

La defensa de los consumidores

Introducción

La especial protección a los consumidores deriva de su vulnerabilidad y de la desigualdad de condiciones que tienen las partes que compran y las partes que venden en un contrato de consumo, en tanto el consumidor aparece siempre en una posición desventajosa al no contar con el conocimiento ni con el tiempo necesario para adquirir y procesar la información en la que debe basar sus decisiones de compra.

En este segundo capítulo abordaremos en profundidad la temática de los daños punitivos como herramienta sancionatoria e –indirectamente preventiva- de la concreción de daños a consumidores, toda vez que los mismos deriven de inconductas de los proveedores que justifiquen su aplicación judicial. Mediante el reclamo de este tipo de daños, los particulares –individualmente o en forma colectiva en caso de “microdaños”- obtienen un resarcimiento que excede la reparación del daño efectivamente sufrido y que impone al proveedor un plus económico cuya finalidad es impedir que las inconductas se reiteren.

La finalidad preventiva de los daños se encuentra consolidada a partir de las normas del nuevo ordenamiento civil y comercial (en adelante, CCC) que expresamente incorporó la función preventiva de daños como un guía rectora en el comportamiento de los sujetos y que hacemos extensiva a las empresas. Ya no son los consumidores individuales los que pueden exigir los daños punitivos a las empresas, sino que el ordenamiento de fondo otorga una amplia legitimación para demandar a las empresas que razonablemente pudieran causar daño.

1. La relación de consumo

Para entender cómo funciona la protección de los consumidores nos referiremos a la relación de consumo.

Después de la Segunda Guerra Mundial apareció una nueva forma de comerciar llamada “sociedad de consumo” que se caracterizó por un fuerte auge de fabricación y distribución de productos que tentaban a los consumidores a comprar, cada vez más, un

mayor número de artículos. Para lograrlo, los fabricantes utilizaban la máquina agresiva de la propaganda y técnicas apropiadas de embalaje, publicidad y marketing. La desigualdad técnica y económica de las dos partes del negocio -proveedores y consumidores- no podía ajustarse al esquema clásico regulado por los códigos tradicionales y que se asentaban en la igualdad económica y de condiciones de los sujetos.

Como este equilibrio no existía, ya que el consumidor aparecía como un sujeto de derecho débil, frágil e inexperto, el Estado debió participar a través de regulaciones específicas que lo protegiera en las relaciones de consumo (Pizarro, 1993).

De este modo comenzaron a surgir sistemas de protección del consumidor, a partir de una tendencia del derecho privado moderno, encaminada a la búsqueda del equilibrio contractual en ciertas relaciones jurídicas consideradas asimétricas o desproporcionadas. Para lograr ese equilibrio el derecho del consumidor impone a los fabricantes e intermediarios, respectivamente, la responsabilidad por la calidad de su producto y la transparencia de sus defectos al público (Gherzi y Weingarten, 2011).

En nuestro país la regulación del derecho del consumidor nació en el año 1993 con la sanción de la ley 24.240 del Derecho del Consumidor (en adelante, LDC) que regulaba el “contrato de consumo”. Con clara finalidad tuitiva se protegió a un nuevo sujeto de derecho que se encontraba debilitado frente al proveedor empresario. Un año después, tras la reforma constitucional, la defensa de los consumidores se consolidó y amplió en el art. 42 como un derecho fundamental de tercera generación. A partir de allí la CN garantiza los derechos de consumidores y usuarios, sin definirlos, no sólo dentro del contrato de consumo, sino dentro del más amplio campo de la “relación de consumo” que aparece posteriormente introducida en el art. 3 de la LDC⁸. La protección abarca la salud, seguridad e intereses económicos; la información adecuada y veraz; la libertad de elección; y las condiciones de trato equitativo y digno (art. 42, párr. primero, CN).

La LDC fue modificada en el año 2008 (Ley 26.361) y fue allí cuando se introdujo en nuestro sistema la figura de los daños punitivos en el art. 52 bis de la LDC⁹, figura legal que

⁸ Art. 3 LDC: “Relación de consumo es el vínculo jurídico entre el proveedor y el consumidor o usuario...”.

⁹ Art. 52 bis LDC: “Al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en

tiene principalmente una finalidad disuasiva para que el proveedor adopte conductas tendientes a valerse de todos los medios y medidas provistas por el sector técnico, científico e investigativo, dirigidas a prevenir el daño al consumidor (Arias Cáu, 2012; 2013).

Según López Miró y López Miró (2012), esto impone a los proveedores dos tipos de comportamientos: a) la realización de controles de calidad y de eficiencia efectuados sobre el producto, antes de ser lanzados al mercado; y b) el proceder de buena fe del proveedor.

En caso de que esto no ocurra, y se cause daño al consumidor, el artículo establece un “plus” de la condena que tiene la finalidad de cumplir con el objetivo social de punir inconductas y prevenir actitudes semejantes en el futuro. Esa particular función punitiva o sancionatoria, orientada al “desmantelamiento pleno de los efectos del ilícito” (Pizarro y Vallespinos, 2006, T. II, pág. 134) muestra que la finalidad perseguida con esta especie de sanción no es sólo castigar un actuar grave, sino también prevenir –ante el temor que provoca la aplicación de una multa - la reiteración de hechos similares en el futuro. La idea es que frente al riesgo de sufrir la sanción, deje de ser económicamente atractivo enriquecerse a costa de vulnerar derechos ajenos (Gherzi y Weingarten, 2011).

Entendemos que la incorporación de esta figura ha sido de gran importancia en nuestro sistema, pero que no alcanza. En la actualidad sólo puede protegerse individualmente a los consumidores frente a las empresas dentro del marco de la relación de consumo, pero las empresas no tienen obligaciones frente a la sociedad o al mercado en su conjunto.

1.a) Las partes de la relación de consumo: el consumidor y el proveedor

En este punto caracterizaremos brevemente a los dos sujetos de la relación de consumo desde su posición en el mercado y desde el punto de vista jurídico.

El Derecho del Consumo se estructura sobre las bases de las actuales relaciones de consumo. De ellas derivan, para ambas partes contratantes, una serie de derechos y deberes

función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan. Cuando más de un proveedor sea responsable del incumplimiento responderán todos solidariamente ante el consumidor, sin perjuicio de las acciones de regreso que les correspondan. La multa civil que se imponga no podrá superar el máximo de la sanción de multa prevista en el artículo 47, inciso b) de esta ley”.

que interactúan y que generan obligaciones para los oferentes, proveedores o prestadores y que, sin lugar a dudas, de ser respetadas, introducirían un sano equilibrio en el mercado.

El consumidor recibe protección constitucional a partir del citado art. 42 CN que amplió el criterio del texto original del art. 1º de la LDC, que restringía su alcance al ámbito contractual-, estableciendo la protección y la defensa de consumidores y usuarios respecto a la relación de consumo. A partir de la modificación del año 2008 esa amplitud resulta aún mayor¹⁰ (Condomí, 2015).

La figura del *proveedor* define a todas aquellas personas naturales o jurídicas, de carácter público o privado (empresas del Estado y particulares) que habitualmente desarrollan actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución o comercialización de bienes y/o de prestación de servicios¹¹.

Entre ambas partes se da ese desequilibrio que mencionáramos en tanto el proveedor concentra frente al consumidor un poder que deriva del conocimiento específico en su área de actividad comercial considerándosele experto; a diferencia de su contraparte, novato en la materia, que se informa a través del mercado (Ghersy y Weingarten, 2011).

1.b) La empresa como proveedor

Si bien el proveedor puede ser jurídicamente un particular que vuelca bienes al mercado dentro de la cadena de comercialización, nos interesa en este trabajo destacar a la empresa como proveedora. La empresa es un concepto eminentemente económico referido a un "ente" complejo, productor de bienes y servicios para el mercado con propósito de lucro; es una

¹⁰ Art. 1 LDC: "Objeto. Consumidor. Equiparación. La presente ley tiene por objeto la defensa del consumidor o usuario. Se considera consumidor a la persona física o jurídica que adquiere o utiliza, en forma gratuita u onerosa, bienes o servicios como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social. Queda equiparado al consumidor quien, sin ser parte de una relación de consumo como consecuencia o en ocasión de ella, adquiere o utiliza bienes o servicios, en forma gratuita u onerosa, como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social".

¹¹ Art. 2 LDC: "Proveedor. Es la persona física o jurídica de naturaleza pública o privada, que desarrolla de manera profesional, aun ocasionalmente, actividades de producción, montaje, creación, construcción, transformación, importación, concesión de marca, distribución y comercialización de bienes y servicios, destinados a consumidores o usuarios. Todo proveedor está obligado al cumplimiento de la presente ley....".

organización de elementos productivos -hombres, maquinarias, naturaleza- que configura un sujeto de derecho (Fontanarrosa, 1975, citado por Condomí, 2015).

La transparencia y el equilibrio en las relaciones entre proveedores y consumidores se basan en el ejercicio de los derechos propios y de la contraparte. De tal manera, los derechos de unos interactúan con las correspondientes obligaciones de los otros. Para cumplir con la ley, los proveedores tienen ciertas obligaciones para con los consumidores, partiendo de la obligación básica de estar a la altura de las afirmaciones que los mismos hicieron del producto o servicio al momento de ofrecerlo.

Explica Fariña (2014) que otra obligación del proveedor es la de informar cualquier hecho relacionado con el producto, e inclusive la de aclarar o corregir cualquier falsa expectativa o creencia errónea que el comprador pueda hacerse del producto que está por adquirir (art. 4 LDC)¹².

La jurisprudencia dictaba antes de la reforma de la LDC que:

El deber de información deviene en instrumento de tutela de consentimiento en tanto otorga al consumidor la posibilidad de reflexionar adecuadamente al momento de celebrar el contrato. El precepto legal contenido en el art. 4º de la ley determina claramente las condiciones que deberá reunir la información, al exigirle al empresario que aquélla reúna los caracteres de “veracidad, eficacia y suficiencia.”¹³

Asimismo, como tercera obligación, la empresa tiene el deber de no falsear intencionalmente las características del producto, ni de promover la compra a través de publicidades engañosas.

Por último, destacamos que la empresa tiene la obligación de no coaccionar al comprador, aprovechándose de estados emocionales o temores que podrían inducirlo a actuar irracionalmente en contra de sus propios intereses. Así, por ejemplo, la empresa no debe

¹² Art. 4º LDC: “Información. El proveedor está obligado a suministrar al consumidor en forma cierta, clara y detallada todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee, y las condiciones de su comercialización.

La información debe ser siempre gratuita para el consumidor y proporcionada con claridad necesaria que permita su comprensión.

¹³ Cám. Nac. Cont. Adm. Fed., Sala II, “Capesa S.A.I.C.F.I.M. c/ Sec. de Com. e Inv. –Disp. DNCI. 137/97”. 18/12/97. (Consid. 3º).

aprovecharse de la inseguridad, inmadurez, ignorancia o cualquier otro factor que reduzca la capacidad del comprador para tomar decisiones racionales y libres (Fariña, 2014).

Pero además de estas obligaciones específicas impuestas por el régimen especial de la LDC, la empresa tiene la obligación básica de impuesta por el derecho de daños de no causar daños, y en caso de hacerlo, de responder por los mismos. En este contexto veremos un particular tipo de daños que se da en el ámbito del derecho del consumo, como son los daños punitivos.

2. Los daños punitivos: conceptualización

Para entender la naturaleza, procedencia y función de los daños punitivos desarrollaremos brevemente algunos postulados del derecho de daños. El derecho romano estableció las bases para la regulación del derecho de daños, asentando toda la estructura en tres pilares fundamentales: vivir honestamente, dar a cada uno lo suyo y no dañar a otro – *naeminem laedere*. A partir de estos principios jurídicos se pueden abarcar todos los aspectos referidos al deber de responder por la causación de un daño (López Herrera, 2011).

Estos principios fueron acompañando al derecho y evolucionando como consecuencia de profundos cambios socio-económicos, científicos y culturales que comenzaron con la revolución industrial y continúa hasta los fenómenos que se dan en la actualidad. La evolución se orienta a establecer una mayor responsabilidad de tipo objetiva y a entender que la tradicional función reparadora del daño en la atribución de la responsabilidad civil ya no es suficiente (Pizarro y Vallespinos, 2006). Más modernamente la doctrina entendió- y así quedó en plasmado en el nuevo CCC que la finalidad es mucho más amplia que el mero fin reparador de los daños, siendo el Derecho de daños comprensivo de otras funciones vinculadas con la prevención, la reparación del daño y –eventualmente- con la punición y el pleno desmantelamiento del ilícito dañoso. Esto reafirma la idea según la cual el mundo normativamente ideal es aquél en el cual los daños son evitados y no aquél en el cual son compensados (López Herrera, 2011).

Con la explícita incorporación de las funciones preventiva y sancionatoria, sumada a la tradicional función del resarcimiento de los daños causados, se permite brindar

a la víctima del daño una tutela más integral “desde un derecho de las víctimas a la indemnización, hacia un derecho a no ser víctima” (Zavala de González, 2004, pág. 25).

2.a) Origen: los *punitives damages* del derecho anglosajón

Los daños punitivos son extraños a nuestro ordenamiento jurídico y su incorporación es relativamente nueva. Su origen aparece en el derecho anglosajón, en algunos fallos judiciales que merecían especial tratamiento desde mediados del siglo XVIII a partir de lo cual las cortes inglesas posibilitaron la aplicación de penas privadas a estos supuestos en los cuales además de la reparación del daño causado se buscó reprobar especialmente la conducta del agente dañador en virtud de su gravedad (Molina Sandoval, 2012).

Se citan en doctrina una serie de precedentes jurisprudenciales como son los conocidos “Grimshaw c. Ford Motors Co.”, en el que un automóvil se incendió por una deficiencia de construcción que provocó severas quemaduras a una niña; y el caso “Anderson c. General Motors” donde también se produjeron serias quemaduras al incendiarse otro auto cuyo depósito de gasolina estaba situado muy próximo al paragolpes trasero. En ambos casos, se advirtió que los fabricantes tenían conocimiento del defecto del producto, y que sin embargo, le saldría más barato indemnizar a las víctimas que realizar las reparaciones pertinentes en los vehículos que se encontraban en circulación en el mercado (Kemelmajer de Carlucci, 1993).

2.b) Regulación en nuestro país

La concepción clásica de la regulación de la responsabilidad elaborada por Vélez Sarsfield establecía un sistema que obligaba a la reparación de los daños causados, o sea con un propósito resarcitorio de volver las cosas al estado anterior al daño (López Herrera, 2011). Sin embargo, no siempre es posible reparar, por lo que en ciertos ámbitos –de la personalidad, del daño moral, de los daños a la salud- es deseable que el daño no se produzca. Los ordenamientos necesitan entonces establecer un sistema que ataque a las acciones potencialmente dañosas de antemano.

Así, en el derecho del consumo, se piensa en proteger a la persona y su dignidad para que no sufra daños dentro de la relación asimétrica que tiene en el mercado respecto del proveedor. De este modo, y dado que en el derecho comparado han tenido resultados

beneficiosos, se introdujo en nuestro derecho la figura de los daños punitivos en la modificación de la LDC en el año 2008. Así, la ley amplió aquella función tradicional de resarcimiento al incorporar medidas sancionatorias y disuasorias de las conductas antisociales (Junyent Bas y Garzino, 2012).

2.c) Función y finalidad de los daños punitivos

Los daños punitivos consisten en una multa civil que el consumidor puede obtener y cuyo importe no guarda relación con el daño que ha sufrido, de allí su diferencia con la finalidad resarcitoria de la responsabilidad civil. Será el juez quien evalúe su procedencia y cuantifique su valor conforme la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso. El objeto de este instituto es impedir que el proveedor siga vendiendo un producto que genere perjuicios, estimando que resulta más económico repararlo en los casos singulares que prevenirlo para la generalidad, por lo que su aplicación pretende ejemplificar para que otros proveedores no incurran en nuevos incumplimientos (López Herrera, 2011).

La finalidad perseguida con esta particular especie de sanción no es sólo castigar un actuar grave, sino también prevenir –ante el temor que provoca la aplicación de una multa - la reiteración de hechos similares en el futuro. De allí que según lo que venimos diciendo los daños punitivos tienen un propósito netamente sancionatorio, y revisten particular trascendencia en aquellos casos en los que el responsable del daño lo comete a sabiendas de que el beneficio que obtendrá con la actividad nociva superará el valor que eventualmente deba desembolsar para repararlo. La idea es que frente al riesgo de sufrir la sanción, deje de ser económicamente atractivo enriquecerse a costa de vulnerar derechos ajenos (Ghersy y Weingarten, 2011).

Por lo tanto, siguiendo a López Herrera (2011) destacamos como el principal rasgo su finalidad sancionatoria, pero también preventiva en tanto la procedencia de los daños punitivos funciona como una herramienta de prevención especial que se dirige al mismo sujeto que realizó la conducta ilícita, para desalentar al victimario y evitar que en lo sucesivo realice conductas similares. Con ese fin, la imposición de la condena debe suponer un costo más elevado para el posible infractor que los beneficios que espera obtener con su actividad que cause un daño ilegítimo (Junyent Bas y Garzino, 2012).

Desde esta perspectiva, explica Zavala de González (2004) que el objetivo principal de cualquier sistema de reacción contra perjuicios injustos es impedir que ocurran. Por eso, la prevención constituye función insoslayable de la responsabilidad por daños.

Si pensamos en la relación de consumo y en la posición que ocupa cada una de las partes en el mercado, podemos inferir que una infracción de la empresa produce gran perjuicio al consumidor, pero no ocurre a la inversa.

Así lo ha expresado la jurisprudencia:

....la empresa no depende de un consumidor individual, y podría prescindir del quejoso. Pero el consumidor no tiene otra opción. Esta situación es la que justifica la imposición de una sanción por daño punitivo, y esa es la finalidad de la institución, evitar que el prestador del servicio por pequeños montos afecte a los consumidores, obteniendo grandes sumas de dinero. Especulando que el reclamo de unos pocos le significará una erogación muy inferior al ingreso obtenido de los miles que no reclamaran, por inadvertencia, o por no tener ánimo para pelear con una empresa gigantesca. Por el ello es que el daño punitivo tiene una función aleccionadora y ejemplificadora¹⁴.

3. Los microdaños

Cuando la sentencia referida habla de “pequeños montos que afectan a los consumidores”, hace referencia a los microdaños; esto es, reclamos patrimoniales de escaso valor en los cuales los proveedores asumen que el costo esperado de realizar un reclamo judicial supera los beneficios esperados. Por esta razón los consumidores carecen de incentivos para demandar individualmente. Del otro lado, al ser el costo de la indemnización tan insignificante para las empresas proveedoras, los beneficios económicos que se derivan para éstos del daño irrogado superan el costo de la indemnización que puedan ser condenados a pagar.

Para evitar la actuación individual se puede echar mano a las acciones de clase en materia de protección al consumidor y facilitar el acceso a la justicia en los casos de

¹⁴ Cám. 8º Apel. Civ. Com. de Córdoba, "Arrigoni, Ignacio c/ TELECOM PERSONAL S.A. - Ordinarios - OTROS" -(Expte. 2192344/36), 16/5/2016.

“microdaños” para que varios demandantes obtengan una compensación efectiva de los daños, que a su vez resulte ejemplificadora para el proveedor que causó el daño. En los casos en que existe un colectivo de personas, cada una con una afectación ínfima, la acumulación de estos daños puede resultar en una suma significativa, suficiente como para que un abogado estime conveniente promover la acción. Procesalmente, se suele optar por mecanismos que impliquen dividir el proceso colectivo en dos etapas: la primera, común a todos los afectados, hasta el dictado de una sentencia colectiva; la segunda, de liquidación y ejecución de la sentencia (Maurino, Nino y Sigal, 2005).

Los tribunales deben intervenir toda vez que haya que balancear los derechos de los consumidores vulnerables en una economía de mercado en el que las grandes empresas persiguen el lucro, aun a costa de una serie de “microdaños” propios de una sociedad de consumo. Así, en un juicio por una errónea facturación bancaria se resolvió que:

El actuar desaprensivo es dirimente pues el desprecio a los derechos de la contraparte, el aprovechamiento económico de los obstáculos procesales que hacen reducido el número de reclamos, la existencia de "microdaños" (daños ínfimos para cada consumidor perjudicado que, sumados, resultan jugosas ganancias ilícitas para el proveedor) y toda conducta que violente desdeñosamente el derecho del consumidor o usuario es pasible de la aplicación de los daños punitivos.¹⁵

Con la imposición de los daños punitivos se cumple entonces la finalidad de eliminar los beneficios injustamente obtenidos a través de la actividad dañosa, desmantelando los efectos benéficos que el ilícito pueda haber tenido para su autor. Además, busca sancionar al agente dañador a través de una multa ejemplificadora que castigue una conducta reprochable. Porque si tan sólo se desmantelaran para su autor los efectos benéficos que el ilícito, la figura no cumpliría adecuadamente su finalidad. Quien daña y tiene que devolver aquello que ha obtenido ilícitamente debe además sentirse incentivado a no reiterar las conductas dañosas.

Cuando el valor de la multa civil no guarda relación con el daño causado se pena al responsable por su conducta y le hace notar la desaprobación que genera su hecho en la sociedad. Por eso los daños punitivos están estrechamente asociados a la idea de prevención

¹⁵Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Sala II de Bahía Blanca, “C., M. C. vs. Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. s. Nulidad de acto jurídico”, 6/3/14.

de ciertos daños, para los cuales se incrementa la indemnización por encima de lo que meramente compensaría el daño patrimonial efectivamente sufrido, en tanto dicho daño ha sido agravado por circunstancias de malicia, fraude, o una conducta dolosa por parte del proveedor empresario (Brun y Brun, 2017; Zavala de González; 2012).

Cerrando entonces esta idea, para la procedencia de los daños punitivos regulados en el art. 52 bis de la LDC se requiere de un incumplimiento intencional o de un hecho ilícito dañoso realizado dolosamente, o alternativas de “culpa lucrativa” o eventualmente, en casos de microlesiones patrimoniales o extrapatrimoniales difundidas entre muchos damnificados (Tale, 2009). En esta línea, el autor citado tiene presente las finalidades del instituto cuando establece como presupuestos la sanción de graves ilícitos, en perjuicio de consumidores o usuarios y la necesidad de prevenir la realización de tales conductas dañosas, desbaratando las ventajas económicas obtenidas indebidamente y favoreciendo la leal competencia en el mercado.

4. Procedencia y aplicabilidad judicial de los daños punitivos

Como veremos en el capítulo siguiente, y ante la falta de una Ley sobre RSE en nuestro país, puede extraerse la intención de imponer sanciones ejemplificadoras a las empresas a través de los daños punitivos para que adecuen su conducta de modo tal de no “despreciar los derechos de la comunidad ni discriminar al consumidor”¹⁶.

Sin embargo, no cualquier daño al consumidor habilita la procedencia de los daños punitivos. Como acabamos de decir, la norma exige que exista cierta gravedad del hecho y “demás circunstancias del caso”, las que serán evaluadas por el juez. Para su consideración éste deberá relacionar la conducta no solamente como un hecho grave, sino también, con la nota de indiferencia o desaprensión que trasgreda las pautas de la moral media impuestas por la colectividad.

¹⁶ Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, “Machinandiarena, Hernández Nicolás c. Telefónica Argentina”, 6/11/2012. Cita: MJ-JU-M-77179-AR | MJJ77179 | MJJ77179.

La conducta debe manifestar un obrar socialmente antijurídico en términos de ser una actuar ilícito por no cumplir con la moral y las buenas costumbres, en los términos del artículo 279 CCC¹⁷ (Junyent Bas y Garzino, 2012).

A nivel judicial, uno de los precedentes más relevantes lo constituye la causa “Machinandiarena”¹⁸ donde se condenó a la demandada debido a la falta de colocación de accesos para discapacitados en uno de sus locales, lo que fue considerado como una conducta discriminatoria que conlleva un trato indigno en los términos del art. 8 bis de la LDC y tornaba procedente la aplicación del art. 52 bis. Se entendió en el caso que la “gravedad” se configuraba no solamente por la discriminación entre seres humanos de capacidades diferentes, sino también por el carácter desaprensivo de la conducta de la demandada y el impacto social que dicho comportamiento genera.

En Córdoba, el caso “Teijeiro c/ Cervecería y Maltería Quilmes”¹⁹ fue de gran trascendencia ya en primera instancia no sólo se indagó sobre el daño reclamado por el damnificado, sino que ese castigó a la empresa que incumplió las obligaciones a su cargo. El juez entendió que: “...se deben dictar sentencias ejemplificadoras a fin de *moralizar el mercado*”. Si bien las instancias superiores -llegó hasta el TSJ de la Provincia de Córdoba- el fallo de primera instancia fue modificado pero generó el efecto de ventilar ante la justicia el accionar de la empresa por trasgresión del art. 8 bis de la LDC, que exige un trato digno al consumidor (Otaola, 2015).

Entiende este autor luego de analizar varios casos, que la experiencia jurisprudencial en argentina evidencia profundos desacuerdos respecto de la procedencia de esta sanción, por lo que la aplicación de los daños punitivos no tuvo- a su criterio- el impacto como herramienta disuasiva que los reformadores pensaron al incorporarlos en el art. 52 bis LDC.

¹⁷ Artículo 279 CCC: “Objeto. El objeto del acto jurídico no debe ser un hecho imposible o prohibido por la ley, contrario a la moral, a las buenas costumbres, al orden público o lesivo de los derechos ajenos o de la dignidad humana. Tampoco puede ser un bien que por un motivo especial se haya prohibido que lo sea.

¹⁸ CNA Civ. y Com., Sala 2, de Mar del Plata, “Machinandiarena, Hernández Nicolas c. Telefónica Argentina”, 27/5/2009.

¹⁹ Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, Sala Civil y Comercial, “Teijeiro (o) Teigeiro Luis Mariano c/ Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G s/ abreviado - otros - recurso de casación (expte. 1639507/36 - t 14/12)”, 15/4/2014. Cita: MJ-JU-M-85415-AR | MJJ85415 | MJJ85415.

De ser esto así, es nuestra postura es que sería necesario contar con una ley nacional de RSE en nuestro país que pudieran fortalecer la protección de los consumidores e impusiera a las empresas un accionar ético que las impulsara a moralizar el mercado y prevenir daños.

5. Los daños punitivos y la RSE

Volviendo al capítulo anterior, si nos posicionáramos en la postura del Friedman (1970), a los directivos de una empresa no les correspondería asumir responsabilidades que solo tuvieran por resultado reducir las ganancias de los accionistas. Bastaría entonces con actuar dentro del marco legal y de acuerdo a los usos y costumbres del lugar en donde la empresa se encuentre operando. Aún si sustentáramos esta teoría extrema que niega responsabilidad social a las empresas, nos encontraríamos con una regulación legal que obliga a los empresarios a velar por la seguridad de los consumidores y por las consecuencias de los daños provocados ilegítimamente hacia ellos.

Según la LDC una de las características de los daños punitivos es que procede frente a un hecho dañoso que no debe necesariamente estar prohibido, ya que el daño puede provenir de una actividad lícita, permitida por la ley (López Miró y López Miró, 2012). Lo que se tiene en cuenta es ilegitimidad del acto dañoso y no su ilegalidad. Explica Pizarro (1993) que los ilícitos se sancionan por su gravedad y no por el daño.

Sin embargo, procesalmente su procedencia es estrictamente excepcional, ya que no basta con demostrar que se ha sufrido un daño injustamente causado, sino que además concurren otro tipo de circunstancias, tales como la malicia, temeridad o la actividad del dañador que tenga en cuenta el mayor beneficio obtenido después de pagar las indemnizaciones. Esta prueba de intencionalidad agrega otro rasgo característico marcado por un elemento subjetivo agravado. La mera negligencia no es suficiente para imponer los daños punitivos (López Herrera, 2011). Explica Rúa (2009) que se trata de una figura excepcional, mediante la cual se pretende sancionar a quienes obran con una absoluta despreocupación respecto de los derechos de terceros, a sabiendas de que el producto o la determinada actividad que comercializan causarán daños, es decir, cuando se sabe de antemano que la reparación de daños resultará más económica que reacomodar el producto, haciéndolo más seguro para su venta.

6. Los daños punitivos y el Código Civil y Comercial de la Nación

Los daños punitivos se encuentran regulados solamente en la LDC y por lo tanto su procedencia se limita a las situaciones incluidas en dicha ley. Con la entrada en vigencia del CCC la regulación de los contratos de consumo se ve plasmada en un régimen general de derecho común, por lo que la protección de los consumidores se vio consolidada (Nicolau y Hernández, 2012). Sin embargo, el CCC establece que en materia de consumo procederá la aplicación de la LDC, en principio, en lo relativo a contratos de consumo, por lo que, salvo derogación expresa, su normativa permanece plenamente vigente en todo aquello que regula. De esta manera en la actualidad coexisten ambos regímenes, con la ventajas de que toda omisión en que pudiera incurrir la normativa de fondo queda cubierta por las reglas especiales de la LDC (Condomí, 2012).

En el Anteproyecto del CCC se regulaba una especie de daño punitivo bajo el nombre de "Sanción pecuniaria disuasiva" en su art. 1714²⁰ y que tenía –a nuestro entender- la importancia de fortalecer la posición de los consumidores al plasmar la función preventiva en el ordenamiento de fondo. Las modificaciones y eliminaciones sufridas por el Anteproyecto por el PEN eliminaron este artículo de la versión definitiva del CCC, de tal forma que la concepción tripartita de la responsabilidad civil consagrada originariamente (prevención, resarcimiento y punición) quedó reducida a los dos primeros en la normativa vigente (Nicolau y Hernández, 2012; Torello, 2018).

7. La función preventiva en el Código Civil y Comercial

Entonces, si bien lo relativo a los daños punitivos no sufrió modificaciones en nuestro ordenamiento de fondo, sí tuvo recepción la regulación de la responsabilidad civil como

²⁰ Artículo 1714 CCC: "Sanción pecuniaria disuasiva". Es decir, "el juez tiene atribuciones para aplicar, a petición de parte, con fines disuasivos, una sanción pecuniaria a quien actúa con grave menosprecio hacia los derechos de incidencia colectiva mencionados en el artículo 14, inciso c). Pueden peticionarla los legitimados para defender dichos derechos".

Su monto se fija prudencialmente, tomando en consideración las circunstancias del caso, en especial la gravedad de la conducta del sancionado, su repercusión social, los beneficios que obtuvo o pudo obtener, los efectos disuasivos de la medida, el patrimonio del dañador, y la posible existencia de otras sanciones penales o administrativas.

La sanción tiene el destino que le asigne el juez por resolución fundada. Si la aplicación de condenaciones pecuniarias administrativas, penales o civiles respecto de un hecho provoca una punición irrazonable o excesiva, el juez debe computarlas a los fines de lo previsto en este artículo. En tal supuesto de excepción, el magistrado puede dejar sin efecto, total o parcialmente, la medida".

sistema que explícitamente adopta la función preventiva –a la par de la resarcitoria-. De este modo el CCC consolidó la tendencia moderna en cuanto dispone que la función de la responsabilidad civil no se agota con la reparación del daño, sino que también tiene una finalidad preventiva²¹ cuya misión es evitar el acaecimiento de un perjuicio innecesario. No dañar supone obviamente, "reparar el daño causado" -como ya dijimos- pero sobre todo "no causar daños", es decir, evitar que se produzcan (Llamas Pombo, 2002).

También es importante la incorporación del concepto referido al acceso al consumo sustentable²². En este contexto y según lo que hemos venido exponiendo, la sustentabilidad del consumo tiene que ver con el ejercicio de un consumo responsable por parte de los consumidores, pero también con la integración de aspectos de sostenibilidad en la gestión por parte de la empresa que en su actuar debe incluir criterios éticos, sociales o ambientales que pueden influir a la hora de comprar y consumir productos. En la valoración de diferentes criterios por parte de los consumidores pueden ser decisivos diversos aspectos relacionados con la oferta de productos, con las características intrínsecas del producto en sí mismo, con el proceso responsable de fabricación, el origen geográfico de la producción, el respeto a los derechos humanos o al medio ambiente, o las prácticas comerciales del intermediario o distribuidor, entre otros.

Ya en la actualidad y con vistas al futuro, la responsabilidad primordial de las empresas –además del cumplimiento de las normas de fondo, de las obligaciones laborales, fiscales, etc.- es la consolidación del consumidor responsable que pueda integrarse e involucrarse en todo el proceso de producción e incidir en las decisiones de compra a partir de la generación de un nuevo estilo de vida y nuevos hábitos de consumo.

El cambio radical que se busca en el mercado difícilmente llegará por la sola aplicación individual de condenas de daños punitivos a las empresas que incumplan con sus obligaciones frente al consumidor, sino por la nueva conciencia individual del consumidor y en la conciencia social del mercado como un todo.

²¹ Art. 1708 CCC: "Funciones de la responsabilidad. Las disposiciones de este título son aplicables a la prevención del daño, a su reparación, y a los supuestos en que sea admisible la sanción pecuniaria disuasiva"

²² Art. 1094 CCC: "Las normas que regulan las relaciones de consumo deben ser aplicadas e interpretadas conforme con el principio de protección del consumidor y el de acceso al consumo sustentable..."

Sturzenegger, Flores Vidal y Sturzenegger (2003) hacen referencia a la ética y transparencia de las acciones empresariales relacionadas con la responsabilidad del producto que ponen en el mercado y sobre los que deben demostrar una preocupación por proteger la salud y seguridad de los que adquieren productos y/o servicios de la empresa de cualquier daño colateral o potencial en el uso de esos bienes y servicios; a preocupación para que las acciones de marketing de la empresa sean responsables tanto en lo ético como en lo social y la búsqueda de mejor satisfacción de los clientes.

Cuando las empresas evitan eventuales impactos nocivos sobre la salud o seguridad, cuando los informan y posteriormente monitorean la calidad de los productos y servicios vendidos y rechazan la publicidad engañosa o desleal, demuestran respeto por los derechos humanos y la dignidad de los consumidores. Las empresas deben adoptar sistemas de producción que eliminen los impactos negativos que puedan seguirse para los consumidores (Bazela, 2017). La función preventiva de daños se torna esencial para lograrlo.

Conclusiones parciales

Los daños punitivos encuentran su raigambre judicial y legal en el derecho anglosajón y se originaron como multas privadas impuestas por jurados civiles para castigar conductas reprochables y disuadir su futura ocurrencia. Hasta la modificación de la LDC en el año 2008 ese tipo de sanciones resultaban extrañas en un ordenamiento de origen romano que basaba los principios de responsabilidad civil en la idea de reparación de daños.

La modernización económica y social de las relaciones empujó a que los doctrinarios comenzaran a reclamar la modificación de viejos institutos de nuestro derecho y la incorporación de nuevas figuras. Así, comenzó a vislumbrarse primeramente la necesidad de regulación de un estatuto propio del consumidor, y dentro de él, la adopción de la figura de los daños punitivos. Los partidarios de su admisión en el derecho nacional partieron de la constatación de que nuestro sistema de responsabilidad civil, tal como estaba estructurado, carecía de suficientes herramientas disuasivas. Frente a cierta clase de daños, explicaban, no

basta con indemnizar a la víctima; hay que generar mecanismos que importen para el responsable una erogación sustancialmente superior a la necesaria para reparar el perjuicio, de modo que no se obtenga ganancia alguna del ilícito cometido (Pizarro, 1993).

En este contexto aparecen los daños punitivos. Ante la vulnerabilidad –tanto material como económica- del consumidor que impide que los sujetos del consumo se vinculen en una posición de paridad, los daños punitivos se convierten en herramientas indispensables que funcionan como medidas preventivas y aptas para dismantelar los efectos de las conductas dañosas de los proveedores (López Herrera, 2011).

Irigoyen Testa (2009) en Junyent Bas y Garzino (2012) destaca que el efecto principal de los daños punitivos es el de la disuasión de daños conforme con los niveles de precaución deseables socialmente, lo que lleva a reconocer que la introducción de los daños punitivos en la responsabilidad civil, al lado de su función típica que sin dudas consiste en reparar, también puede y debe cumplir finalidades complementarias a los fines de la prevención y punición de ciertas conductas que lesionan al interés social y que deben ser reprochadas por el derecho. Zavala de González (2012) explica que el principio de reparación plena o integral no cubre todos los daños y todas las consecuencias, y de allí, que la exigencia ética y jurídica de “no dañar” requiere ante todo impedir daños injustos, al margen de reparar los causados, de manera tal que las infracciones serias de prevención son pasibles de sanciones privadas contra el dañador que deberían satisfacer una función disuasoria (Brun y Brun, 2017).

Entonces, encontramos como concreto antecedente de la función preventiva del daño al art. 52 LDC. En esta línea, el nuevo CCC plantea un cambio sustancial en materia de responsabilidad civil, incorporando y generalizando principios y herramientas pertenecientes a otros microsistemas. El CCC regula específicamente a los contratos de consumos sin derogar la LDC. Incorpora también de modo expreso la función preventiva (e intentó introducir la función punitiva, aunque esta última fue desechada en el trámite parlamentario).

Esta finalidad preventiva de los daños punitivos se encuentra reforzada en el art. 1710 CCC que consagra de manera explícita el deber de prevención del daño y que deja traslucir el reproche social que puede ser trasladado a la conducta empresarial, el que aparece como agravante de la responsabilidad, haciéndose presente la finalidad desalentadora, disuasiva.

Entendemos que la incorporación al nuevo Código del principio preventivo del Derecho de Consumo al ordenamiento de fondo a través de la herramienta de la acción preventiva es muy positiva. La función preventiva de la responsabilidad civil provocará seguramente un impacto en las relaciones de consumo, en responsabilidad por productos elaborados y en la provisión de diversos servicios, sobre todo los que se brindan por medio de redes sociales y la actividad tecnológica en general (Barrera, 2015).

Vemos cómo la incorporación de la función preventiva de la responsabilidad civil y de la inclusión de contenidos mínimos de defensa del consumidor dentro de la normativa de fondo a partir de la regulación específica de los contratos de consumo pueden impactar en la actividad de las empresas, quienes deberán poner mayor atención en la prevención de daños a particulares y a la comunidad en general.

Los daños punitivos podrían complementarse con las normas del CCC para crear un nuevo marco para la RSE, en tanto los primeros hacen foco principalmente en una actitud preventiva de los empresarios para que no causen daño a sabiendas, pero también disuasiva. Los daños punitivos remiten a un reproche subjetivo contra la conducta del agente que incumple las obligaciones impuestas por la LDC en contra del consumidor, mientras que la finalidad preventiva del CCC otorga una acción para evitar de antemano la producción de un daño probable.

Si sumamos a estas finalidades preventivas y disuasivas un esfuerzo extra que tiene que ver con actitudes positivas y la incorporación de valores éticos en las conductas empresariales, se cumplirán con las normas que imponen una responsabilidad legal, pero también con las que implican la responsabilidad social de las empresas y se logrará así beneficiar al entorno que rodea la empresa, a los consumidores particulares y a la sociedad toda.

Capítulo III

Impacto de una ley de RSE en la protección de los consumidores

Introducción

Según lo que venimos diciendo, la responsabilidad social empresarial estudia las relaciones de la empresa dentro de un contexto social determinado y se basa en las buenas prácticas que las empresas deben sostener, al menos, en su relación con el medio ambiente, con sus trabajadores y con los consumidores en general. Este último aspecto es el que ha movido toda nuestra investigación.

Para los consumidores, el buen actuar de las empresas –que significa respetar las normas y cumplir con sus obligaciones- funciona como un indicador de gran importancia para depositar su confianza. Simplificando esta idea, la RSE significa lisa y llanamente “no causar daño”, aunque en su práctica más proactiva también implica el aporte de soluciones a problemas específicos para los consumidores y para los ciudadanos en general.

La evaluación de la responsabilidad empresarial se ha construido principalmente en los países de Europa Occidental y en Estados Unidos, países desarrollados y con sociedades industrializadas. Esto hace que resulte necesario revisar el concepto de RSE dentro del contexto de un país emergente como el nuestro, cuya realidad social es distinta a la de los países industrializados. Las diversas instancias de desarrollo de un país y su ciudadanía demuestran una variación entre los mínimos deberes legales y éticos, por un lado y un comportamiento responsable y proactivo- tanto en los negocios como con los integrantes de la empresa, la comunidad, la sociedad, el medio ambiente y los consumidores-, por el otro.

Según Mercado (1999), todavía las empresas no logran definirse en su actuar entre limitarse a obedecer la ley, generar ganancias, pagar impuestos y a suministrar empleos o decidir ampliar su rol en la sociedad elevando los patrones éticos más allá de lo que requiere la ley y ayudando activamente a construir una sociedad mejor. Visto así, pareciera que el debate se centra en la tensión entre la obligatoriedad y la voluntariedad de las acciones de RSE.

El problema de investigación que dispara toda esta investigación giró en torno al análisis del impacto que la sanción de una ley de RSE podría provocar en la protección colectiva de los consumidores en nuestro país como herramienta preventiva de daños. Se podrían evitar situaciones dañosas si las empresas cumplieran con ciertas pautas de conducta que hasta el momento son de cumplimiento voluntarias.

En este planteo entiende Lozano (2005) que más allá de la obligatoriedad, se debe analizar también el rol del Estado en tanto gestor de las políticas públicas necesarias para desarrollar la RSE, y orientando al mercado acerca del modelo de empresa que los consumidores reclaman para que la economía y la sociedad convivan armoniosamente.

Ahondamos en el capítulo anterior sobre la procedencia de los daños punitivos y sobre su escaso – a nuestro entender- éxito para modificar el comportamiento de los agentes del mercado. Su finalidad preventiva y correctiva (Pizarro, 2000) no alcanza ni para crear en las empresas proveedoras una conciencia social ni para proteger a los consumidores en conjunto.

En este último capítulo evaluaremos el impacto que podría tener la sanción de una ley de RSE como herramienta preventiva –que serviría para reforzar las normas de la LDC y las disposiciones del CCC sobre la finalidad preventiva de daños-. También evaluaremos otras posibles alternativas para cumplir con la finalidad de lograr tanto una mayor responsabilidad empresarial en el proceso de producción de bienes como una conciencia del consumo responsable.

1. Los consumidores y las prácticas empresarias

El modo en que las empresas actúan en la sociedad es sumamente importante para establecer la responsabilidad que les cabe. La empresa es una institución que, además de tener obligaciones legales y responsabilidades ante sus accionistas, es también responsable de los impactos ambientales y sociales por su actividad. Es así que las obligaciones de la empresa deberían ir más allá de las normas que regulan el desarrollo de los negocios, asumiendo como propios los problemas y retos que enfrenta el conjunto de la sociedad y

reconociendo que la razón económica no debería ser causa y muchos menos justificar las profundas desigualdades y la exclusión social de millones de seres humanos en todo el mundo.

Esta es la idea que subyace en el Pacto Global de las Naciones Unidas del año 2000 que mencionáramos en el primer capítulo y que se propone contribuir a que los mercados sean más sustentables y que incluyan a todos los ciudadanos.

El Pacto incorpora ciertos principios vinculados a los derechos humanos, el empleo y relaciones laborales, al medio ambiente y la lucha contra la corrupción y emplea el concepto de Ciudadanía Corporativa para referirse a ciertos derechos que asisten a los consumidores, tales como el derecho al acceso y a la satisfacción de las necesidades básicas; el derecho a la seguridad y protección legal contra productos; a los procesos de producción o servicios que puedan perjudicar la salud o atentan contra la vida; el derecho a la información necesaria para tomar una decisión de compra acertada, entre otros (Tondi, 2009).

También en el Libro Verde de la CE se explicitan ciertos criterios que manifiestan las nuevas inquietudes y expectativas de los ciudadanos, consumidores, poderes públicos e inversores en el contexto de la globalización y el cambio industrial a gran escala y que exigen transparencia de las actividades empresariales (Trimboli, 2012).

En muchos de estos principios se hace referencia a la protección de ciertas acciones de consumo. No obstante, el acto de consumo, como acto individual, debe ser incorporado necesariamente al comportamiento de las empresas para que lleven conductas responsables frente a los consumidores en general. Para que el acto de consumo sea genuino, las empresas deben brindar información, no solo respecto del producto -que es un deber legal según el art. 4 de la LDC-, sino respecto de procesos productivos e impactos del consumo en el ambiente.

Las prácticas empresariales responsables también deben dirigir su mirada a la exclusión social y a la pobreza que atentan contra las decisiones de consumo responsable, siendo que para los consumidores de menores ingresos, la toma de decisión es el precio final y no tienen opción para premiar o castigar a empresas que tengan una conducta ética o que no cuiden el

desarrollo del proceso del producto. Su elección en las opciones de consumo, aun estando informados, se encuentra limitada por sus recursos económicos (Tondi, 2009).

2. Influencia de las organizaciones de consumidores en las prácticas empresariales

El acto de consumo individual, entonces, no tiene la fuerza suficiente para corregir aspectos en los cuales existen fallas y déficit en los mercados. Por lo tanto, la unión de los consumidores en organizaciones da mayor peso y representatividad y permite el dialogo con las empresas y el Estado.

El desarrollo de ciertas acciones llevadas a cabo por las organizaciones de consumidores les permite introducir posiciones éticas en torno al acto de consumo y buscar un mejor equilibrio entre proveedores y consumidores. Por ejemplo, pueden desarrollar campañas para que las empresas se comporten responsablemente y sancionar – económicamente- a empresas con prácticas empresariales dañosas a los intereses de los consumidores y de la sociedad (Tondi, 2009).

Si el consumidor no está suficientemente informado y educado para formar su criterio en el acto de elección y utilizar satisfactoriamente el producto o servicio, aunque se encuentre protegido por la ley, la misma se transforma solo en palabras. La finalidad esencial que la LDC otorga a las asociaciones de consumidores es la de “... la defensa, información y educación del consumidor... y suministrar toda otra información de interés para los consumidores...” (art. 56 LDC). De este modo los consumidores podrán hacer efectivos sus derechos e imponer un justo límite a los proveedores, y éstos, por su parte, más allá de su obligación de cumplir con su deber deberían asumirlo como un principio de calidad de vida.

Siendo que la reputación de las empresas es también un gran impulsor de las prácticas de RSE, también las ONG son de gran importancia en este aspecto; las denuncias de trabajo esclavo, de elaboración de productos con materia prima robada, etc. son sumamente importantes para desestimar la compra en esas empresas²³. El fuerte poder de convocatoria que las ONG genera sobre la opinión pública les permite ejercer presión de manera prolongada sobre aquellas empresas que no actúan responsablemente.

²³ La Alameda denunció a los talleres clandestinos. (2015). <https://www.lanacion.com.ar/1783090-la-alameda-denuncio-a-los-talleres-clandestinos>

Vimos entonces cómo la actuación de los consumidores individuales, de las asociaciones que los representan y de las ONG puede ser un factor de presión que incline a los empresarios a adoptar comportamientos socialmente relevantes.

3. Relación entre RSE y consumo

Cuando se piensa sobre el tema de la relación entre la defensa de los derechos de los consumidores y la responsabilidad social empresarial, nos preguntamos acerca del significado y del impacto que genera en los consumidores la información con la que cuentan al momento de realizar sus compras.

En el inicio de este análisis partimos de la obligación que tiene el Estado y la legitimidad que posee la ciudadanía para regular y fiscalizar las prácticas que la afectan en el ámbito de las relaciones de consumo. Un mayor grado de información acarrea necesariamente una evaluación más compleja y crítica de los bienes y servicios de consumo.

Para los consumidores existen materias muy sensibles que las empresas deberían asumir en sus iniciativas de responsabilidad social. La influencia que tiene la RSE en la percepción de los consumidores y en sus decisiones de compra condiciona el logro de la subsistencia de la empresa en el mercado. Algunas de ellas podrían estar referidas al respeto por las leyes que garantizan la competencia, evitando políticas de concentración monopólica; al desarrollo de prácticas comerciales transparentes que no abusen de la falta de conocimientos y experiencia de los consumidores; a la necesidad de proporcionar información veraz, clara y oportuna; al respeto por las normas nacionales e internacionales que hagan que los productos y servicios distribuidos a los consumidores sean seguros, amigables con el medio ambiente, se puedan usar para los fines a los que están destinados y que sean regularmente controlados por las empresas o que se proporcionen garantías efectivas a los consumidores por los bienes defectuosos y hacerlo más allá de cualquier obligación legal (Bigné; Andrey; Chumpitaz y Swaen, 2005).

Estos son algunos ejemplos expuestos por estos autores que no agotan las posibles demandas del movimiento de consumidores pero que pueden ser una buena base para un diálogo directo entre consumidores y empresarios.

Se ve entonces cómo la parte más fuerte de la relación de consumo necesita llevar su compromiso social más allá del cumplimiento de sus obligaciones legales, cuidando de sus procesos de producción para empezar a preocuparse por el consumidor. Al hacerlo no solo se crea un impacto positivo en su entorno y protege a los consumidores, sino que también pueden prevenir numerosos escándalos y daños en su reputación. De otro modo, cuando las empresas actúan con desaprensión al medioambiente, con destrato a sus trabajadores o por ejemplo, se ven involucradas en casos de corrupción, corren el riesgo de retrasar la labor socialmente responsable de muchas otras empresas seriamente comprometidas y la percepción que tiene la sociedad sobre este modo de gestión de las mismas. Los daños en la imagen de la empresa son difíciles de calcular, aun cuando los consumidores no tengan reclamos referidos a la calidad de los productos.

Serán los consumidores entonces, individualmente o a través de la actuación conjunta en las asociaciones de consumidores, quienes deban ejercer sus derechos y demandar haciendo escuchar sus reclamos para que las empresas cumplan con los procesos y las prácticas socialmente responsables para el diseño, fabricación y distribución de productos/servicios compatibles con el medioambiente, con su preservación y con la optimización de la calidad de vida. Es aquí en donde se presenta una relación entre las prácticas de la RSE por parte de las empresas y el comportamiento de los consumidores. De ella emerge el concepto de Consumo Responsable al que hicieramos referencia en el capítulo anterior, el cual se propone como una herramienta de control de los consumidores sobre las empresas para que éstas contemplen valores éticos al momento de definir sus políticas y procesos de producción (Arriaga; Oviedo y Camandona, 2013).

4. Estrategias de comunicación empresarial y educación al consumidor

Hemos resaltado varias veces la importancia de que el consumidor cuente con la información necesaria como para hacer del acto de consumo un acto responsable y pueda ejercer un control sobre la empresa. El comportamiento del movimiento de consumidores

informados es muy valioso en tanto puede ayudar a disciplinar el comportamiento social de las empresas (Correa, Flynn y Amit, 2004.).

Explica Vargas Niello (2006) que la ausencia de información respecto de procesos productivos e impactos del consumo en el ambiente, llevan a conductas poco responsables de los consumidores en general. Por esto en la actualidad los ciudadanos están comenzando a exigir ciertas actitudes por parte de las empresas como un modo de contrarrestar su poder económico, lo que las obliga establecer relaciones de simetría, asumiendo que el bienestar general. Entendemos claramente a esta altura de nuestra investigación que la implementación de las políticas sociales ya no es responsabilidad exclusiva del Estado, sino también de las empresas y de los consumidores.

Un aspecto fundamental que deben tomar en cuenta los empresarios respecto a los consumidores es que éstos tienen el derecho a disponer de información confiable acerca de la calidad y seguridad de los bienes y servicios, situación que se concatena con el uso por parte de las empresas de una publicidad que en algunos casos es abusiva, fraudulenta o engañosa, situaciones que aparecen receptadas en la LDC. Al realizar una compra de cualquier producto los consumidores tienen el derecho a conocer lo mínimo necesario para elegir o seleccionar con precisión y con pocas posibilidades de equivocación. Sobre este tema explica Trimboli (2012) que “los consumidores están empezando a exigir las biografías éticas de las empresas al momento de adquirir sus productos y esta tendencia seguirá creciendo”.

5. El rol del Estado

Desde diversos ámbitos académicos se ha instalado desde hace algunos años el debate acerca de cómo llevar a cabo el desarrollo de la RSE y qué papel le compete al Estado en el fomento de estas capacidades empresariales.

Si bien está claro que el Estado no puede permanecer ausente del proceso para que las empresas actúen cada vez más guiadas por la RSE, el dilema puede centrarse sobre si el Estado debe legislar o no sobre el tema, como el modo preponderante de intervención de los gobiernos en el accionar socialmente responsable de las empresas. La cuestión de la obligatoriedad o voluntariedad se torna esencial en este debate.

Si bien la voluntariedad es un rasgo intrínseco de la RSE- y así lo hemos destacado, por ejemplo, en la definición del Libro Verde de la Comisión de la Comunidad Europea (2001)-, supone el más alto nivel de compromiso y el Estado debiera trabajar por fomentarlo. Es el Estado quien debe dar señales claras y fijar las pautas en esta dirección, controlando y estableciendo un marco normativo adecuado para las actividades que desarrolla la empresa. Al mismo tiempo, debe fijar un mecanismo creíble de sanción en caso de que la empresa incumpla la normativa legal vigente correspondiente a su actividad. De lo contrario difícilmente la empresa contribuya activa y voluntariamente al mejoramiento social, económico y ambiental del territorio.

Por esta razón, el Estado debe constituirse en promotor de la RSE, en tanto se relaciona con el mundo de la empresa desde dos perspectivas: como agente económico y como parte del contexto. En efecto, el Estado compra y vende, siendo el agente de mayor peso en cualquier economía moderna. Este peso le otorga un gran potencial para operar como promotor de la RSE a través de sus propios comportamientos como agente económico. Pero, además, el marco legal de los países, las políticas y la gestión del Estado son parte del contexto y operan como impulsores (positivos o negativos) de la RSE (Madariaga, 2008).

6. Articulación entre el Estado y la RSE

En la actualidad la RSE se asienta mayormente en nuevos paradigmas que surgieron como consecuencia del fenómeno de la globalización. Desempeñan un rol asignado por el mercado económico globalizado que las posiciona como una alternativa ante la paulatina pérdida de protagonismo y de identidad de los gobiernos en el escenario neocapitalista que permite un orden social cada vez menos social y más individual (Arriaga, Oviedo y Camandona, 2013). Sin embargo, la responsabilidad de las empresas forma parte de la estructura social de la comunidad a la que pertenece y sobre la cual puede influir en su entorno.

Frente a esta situación, la fragilidad del consumidor fue lo que llevó en nuestro país a que el Estado adoptara medidas y políticas públicas a favor de su protección, en donde

podemos incluir la previsión constitucional como mecanismo imprescindible para el logro de los objetivos protectorios planteados y la sanción de la LDC (Lorenzetti, 2009).

Pero, más allá de esto, lo cierto es que no existe claridad acerca del rol que deberían jugar los diferentes actores sociales (Estado, sociedad civil, empresas estatales, etc.) en el fomento de la RSE, ya que mientras para algún sector será el Estado quien deba intervenir a partir de diferentes estímulos institucionales (fiscales, normativos, otorgamientos de certificados de calidad), para otros, la RSE debe ser de carácter voluntario (López Burain, 2006).

Se abre así un debate acerca de cómo llevar a cabo el desarrollo de la RSE y qué papel le compete al Estado en el fomento de las actitudes empresariales. El punto más controvertido en este aspecto se centra en el dilema acerca de legislar o no sobre el tema como el modo preponderante de intervención de los gobiernos en el accionar socialmente responsable de las empresas.

A menudo el Estado tiene una actitud tardía y pasiva en la reacción respecto del impacto social de los comportamientos empresariales. Entendemos que los gobiernos pueden jugar un rol muy importante a través de permitir inteligentemente una mezcla de medidas políticas de cumplimiento voluntario, y cuando se hace necesario, complementarlas con regulación obligatoria.

Entendemos que el Estado debe ser un facilitador de la RSE a partir de medidas e instrumentos que estimulen a los empresarios en forma de incentivos, debe brindar el ejemplo con las propias empresas estatales y debe actuar con firmeza a partir de la sanción de una ley que obligue a los empresarios a ciertas conductas en favor de la protección de los consumidores. La obligatoriedad del cumplimiento de esta eventual ley, acarreará para el Estado la obligación de vigilar su cumplimiento.

En el ámbito público resulta un pilar fundamental la Ley de derecho de acceso a la información pública (Ley 27.275). Podría ser muy útil en este sentido contar con algún mecanismo de regulación similar en el ámbito privado que ayude a garantizar buenos comportamientos, que estos se premien y, al mismo tiempo, que se ejecuten sanciones contra acciones o comportamientos reprobables por la sociedad, desde el gobierno y las empresas.

7. Responsabilidad legal y social de las empresas

Dejando sentado ya el debate acerca de la regulación legal de la RSE, haremos mención a la diferencia entre el carácter legal y la social de la responsabilidad de las empresas.

Las empresas deben asumir una variedad de obligaciones legales que resultan ineludibles en su conformación y desarrollo. Tienen, en consecuencia, una obligación legal, incurriendo en responsabilidad en caso de incumplimiento. La responsabilidad social corporativa va más allá del cumplimiento de las leyes y las normas, dando por supuesto el respeto y su estricto cumplimiento (Richard, 2010). Por ejemplo, pagar salarios, registrar laboralmente a sus empleados, pagar impuestos, Seguridad Social, etcétera. Sus directores también tienen otras obligaciones en su accionar dentro de la empresa. Pero además de estas tradicionales obligaciones, se van sumando nuevas exigencias relacionadas con cuestiones de ámbito social, concepto que se debe entender aplicable más allá de los temas medioambientales, laborales, de investigación, desarrollo e innovación en las empresas, etc. y que abarca el compromiso a favor de sus consumidores (Arriaga, Oviedo y Camandona, 2013).

Para todos estos supuestos nada se regula respecto del modo en que deben actuar las empresas, por lo que esta última faceta se caracteriza por la voluntariedad en las acciones o esfuerzos en por el bien de terceros. Éstas conforman la responsabilidad social de las empresas que deciden voluntariamente contribuir al logro de una sociedad mejor y un medio ambiente más limpio. Estos actos se basan en principios éticos van más allá de las leyes vigentes y que permiten calificarlas de responsables toda vez que aportan algo a la sociedad.

8. Marco jurídico

En el Libro Verde de la CE aconseja que aquellos países que no tengan reglamentación o legislación sobre derechos sociales o normas medioambientales deberían centrar sus esfuerzos en instaurar un marco legislativo reglamentario a fin de definir un entorno uniforme a partir del cual desarrollar prácticas socialmente responsables

Entre los varios autores consultados en este trabajo, nos parece interesante la postura de Roitstein (2004), para quien el Estado debe asumir el un rol fundamental legislando en favor del desarrollo de la responsabilidad social empresaria y controlando en forma eficaz y

transparente sus resultados. Entendemos que de este modo se afianzaría y se daría un marco institucional a la responsabilidad social, sacándola del espacio de voluntariedad que acabamos de exponer. Según su mirada, una buena estrategia podría consistir en la exigencia de incluir en los balances de las empresas un área dedicada al contrato social que incluya el desarrollo de estrategias y acciones con el conjunto de sus objetivos (comunidad, medio ambiente, proveedores, personal, consumidores, etc.) y que sea realizado utilizando como marco referencial las normas internacionales de monitoreo social. De esta manera, la ciudadanía tendría acceso a la información necesaria que les permita no solo distinguir las empresas que cumplen con su contrato social de aquellas que no lo hacen, sino premiarlas o castigarlas a través de la compra de los productos o servicios que ofrecen.

Actualmente en nuestro país, más allá de ciertas obligaciones de conducta que la ley impone sobre los directores y gerentes de las empresas, del cumplimiento de obligaciones fiscales, de la responsabilidad de los daños punitivos (art. 52 bis LDC) y los daños directos (art. 50 LDC) a favor de los consumidores, no existe una ley que regule la RSE. En la Ley de Reforma laboral N° 25.250 en su art. 18 y el Decreto 1171/2000 se establece la obligatoriedad para las empresas con más de quinientos (500) trabajadores dependientes de elaborar y entregar anualmente el Balance Social. No obstante, dicho decreto se concentra básicamente en los temas relacionados al personal de la empresa, costos laborales, etc. (art 2 de cr.), pero no con dimensión social hacia la comunidad y el medioambiente. Ambas normas fueron derogadas en marzo de 2004 mediante la Ley 25.877.

Actualmente la ley de Régimen Laboral N° 25.877, establece en su artículo 25 que las empresas nacionales y extranjeras que se desenvuelven en el país, y que mantengan activos más de 300 puestos de trabajo, deben elaborar un balance social anual de manera obligatoria. Pero más allá de estas normas particulares que se encuentran en diferentes ordenamientos no se ha dictado en nuestro país una ley nacional que regule la RSE.

Con un carácter más amplio, existe en a nivel nacional un Proyecto de Responsabilidad Social Empresaria (S-0544/15) y otro proyecto del año 2008 que propone la obligatoriedad

de la presentación de los Balances sociales a nivel nacional y para modificar los artículos de la legislación laboral referidos al Balance Social²⁴.

El Proyecto de Ley de RSE (S-0544/15) prevé:

“Artículo 1°. Objeto. El objeto de la presente ley es la promoción de comportamientos voluntarios, socialmente responsables.....”

“Artículo 2°. Ámbito de Aplicación. La presente ley es de aplicación para todas las organizaciones y/o empresas públicas, mixtas o privadas, nacionales o extranjeras, industriales, comerciales o de servicio, domiciliadas o que en su accionar generen impactos en los grupos de interés cuyo ámbito de actuación legal, se encuentre dentro del territorio de la Nación Argentina”.

Este proyecto establece la obligatoriedad de contar con un Balance Social para las sociedades de capital estatal o mixto y para las sociedades comerciales privadas que deseen participar en licitaciones públicas. Para el resto de las organizaciones será de carácter voluntario.

“Artículo 7°. Auditoría del Balance social. La auditoría del Balance Social deberá ser practicada por un contador público nacional independiente que emitirá un informe...”.

El balance social es un informe o reporte de sustentabilidad que complementa al balance financiero que la empresa realiza anualmente en relación a su actividad de responsabilidad social, y que incluye los tres factores principales sobre los que se asienta la RSE: del impacto social –en el que se pueden incluir a los empleados y a la comunidad en la que se desenvuelve la empresa-, ambiental y económico.

Existe otro proyecto para la Ciudad Autónoma de Buenos Aires:

“Artículo 3°. Sujeto: La presente ley será de aplicación para las organizaciones con o sin fines de lucro nacionales o extranjeras industriales, comerciales o de servicio, cuyo ámbito de actuación se encuentre dentro de la CABA, así como también todas aquellas

²⁴ Art. 8 Ley 25.877. Recuperado de: INFOLEG:
<http://infoleg.mec.gov.ar/infolegInternet/resaltanexos/SOOOo-94999/93595/norma.htm> .

organizaciones que, en su accionar generen impacto en los grupos de interés, entendiéndose por tales, los definidos en el tercer párrafo del artículo 6°”.

“Artículo 4°. Obligatoriedad: Esta ley será de carácter obligatorio para aquellas organizaciones que empleen más de trescientos empleados, así como a todas las que sean o pretendan ser proveedoras del gobierno de la CABA; soliciten asistencia financiera o quieran acceder a planes de promoción del gobierno de la CABA y en general a todas aquellas organizaciones que desarrollen actividades que comprometan el medio ambiente.

La Autoridad de Aplicación establecerá beneficios para aquellas organizaciones que, sin estar obligadas, presenten la información indicada en la presente ley”.

“Artículo 5°. Balance Social- Los sujetos comprendidos en los artículos 3° y 4° deberán elaborar un Balance Social al cierre de cada ejercicio económico en forma anual, en la forma y con los procedimientos que se señalan en la presente Ley”.

Entendemos que ambos Proyectos de ley son insuficientes: primeramente mantienen un margen de voluntariedad, ya que establecen diferentes márgenes de obligatoriedad sólo para algunas empresas o para acceder a algunos beneficios. No obstante, para que una empresa asuma el compromiso de llevar a cabo las prácticas corporativas adecuadas a lo que en realidad debe ser una verdadera responsabilidad social, deben en principio haber firmado su adhesión al Pacto Global en Argentina²⁵, que si bien en la actualidad son muchas, lo cierto es que aún existen gran cantidad de PyMEs que no responden a esta reglamentación.

Por otra parte, hemos podido observar que no quedarían incluidas las microempresas y emprendimientos comerciales que cuenten con menos de 300 empleados, dejando al margen a un importante número de pequeñas empresas que en definitiva también deberían adecuar sus actividades comerciales a la RSE. Entendemos que la responsabilidad social es posible en las empresas pequeñas y medianas, de carácter público o privado.

Esto demuestra que al Estado no le interesa generar una conciencia de responsabilidad empresaria para todas las empresas, cualquiera fuera su tamaño, volumen de productividad o intereses (contratos de obra pública). Si se proyectara la obligatoriedad del balance social

²⁵ Recuperado de: <http://pactoglobal.org.ar/> el 6/3/2018.

en las empresas –en cualquiera de ellas- podría lograrse un fuerte impacto en el mejoramiento del entorno en el que se desenvuelven las empresas (De Pascuale, 2016).

Entendemos además que la confección del balance social debería ser elaborada por varios profesionales que forman parte de la empresa (ingenieros, contadores, analistas, personal de recursos humanos, etc.) y no quedar solo en manos de los contadores.

Tanto los vacíos legales como las legislaciones laxas no aportan nada a la incorporación de valores al acto de provisión ni consumo. No imponen verdaderas responsabilidades a las empresas para con la sociedad en la que se desarrollan. Una ley de RSE superadora de cualquiera de los proyectos mencionados sería una útil herramienta para enfatizar la protección de los derechos de los ciudadanos en general y de los de consumidores y usuarios, en particular, que impulse un desarrollo socialmente justo, responsable y sostenible.

A principios del año 2018 entró en vigencia la ley 27.401, que establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas privadas por delitos de corrupción, responsabilidad que no recae sobre la persona física imputada, sino directamente sobre la empresa. Si bien esta ley tiene por objetivo sancionar actos de corrupción, la responsabilidad está definida por la forma en que se gestiona para la prevención de los delitos (D´Angelo, 2018).

Esta regulación colabora con la prevención de delitos penales, y de daños en general, contra toda la sociedad e indirectamente con los consumidores.

9. Otras formas de articulación

Pareciera que el debate se centra en la tensión entre la obligatoriedad y la voluntariedad de la RSE, pero en realidad en lo que se debiera ahondar es en qué política pública se necesita para desarrollar la RSE. Una alternativa interesante es la planteada por Lozano (2005), quien propone un vínculo entre el ámbito público y el privado en materia de RSE que no se resume únicamente al impulso desde la legislación. A partir de esta idea expresa que “(...) la legislación no es más que un elemento posible, entre otros, y, en muchas situaciones, ni siquiera el más útil ni el más importante. Lo que hace falta es enmarcarla en una perspectiva política” (pág. 53).

Según este autor pueden establecerse diferentes formas de articulación que van desde incluir a la RSE como tema de la agenda pública que atienda la demanda de nuevos temas sociales y ambientales; que el Estado actúe como competencia a partir de las propias empresas públicas; que se fomenten desde el ámbito estatal ciertos beneficios destinados a paliar los efectos de las crisis (tales como facilitar el otorgamiento de créditos o subsidios) o que se preserven la promoción y mantenimiento de un clima adecuado para los negocios, distribuyendo adecuadamente las cargas y beneficios entre los actores del mercado para definir y resolver conjuntamente determinados retos empresariales a largo plazo.

Por su parte en el informe de Fox (2002, en Lozano, 2005) publicado por el Banco Mundial (2002), se propone una matriz con iniciativas posibles según los roles adoptados por el gobierno en referencia a los principales temas de la agenda de la RSE. Estableciendo distintos niveles en torno de este rol, algunas de las medidas que pueden utilizar los Estados serían para promover la RSE: *obligar* a partir de legislación, inspección y aplicación de sanciones e incentivos legales y fiscales; *facilitar*, a partir de una legislación facilitadora de actuaciones, tales como apoyo financiero y creación de incentivos, concientizar sobre la capacitación y estimulación de mercados; o *colaborar* a través de la combinación de recursos, el diálogo con implicación de stakeholders, la promoción de apoyo político, difusión y reconocimiento.

Vargas Niello (2006) también propone algunas iniciativas y acciones conjuntas por parte del Estado y los actores involucrados en el desarrollo económico y social. Destaca entre ellas, además de algunas medidas que siguen la misma línea que venimos exponiendo, el desarrollo de instrumentos institucionales para enfrentar la corrupción y regular el mercado. Se vuelve indispensable entonces que el Estado promueva prácticas de transparencia y rendición de cuentas de las empresas públicas, para generar efectos de demostración en el ejercicio de la RSE.

Dada la mayor conciencia sobre RSE que tienen las empresas multinacionales, se podría también incentivar la transferencia de conocimientos y buenas prácticas de RSE y adecuarlas a las empresas locales de menor tamaño. Propone alentar la asociación de Pymes para el desarrollo de prácticas de RSE, lo que en nuestro país sería muy útil siempre que se piense que las pequeñas empresas no quedan incluidas dentro del marco legal propuesto.

Un tema sobre el que nos interesa detenernos es el relacionado a la capacitación y el acceso a la información especializada sobre RSE, prácticas éticas y estándares de medición. Según este autor los programas educativos deberían incorporar crecientemente la dimensión ética de los negocios, de forma tal que vayan generando una trayectoria de validación institucional de los enfoques de RSE. Solo así se irá dando socialmente una cultura de la RSE para el mercado.

10. ¿Es necesaria una ley de RSE en nuestro país?

El de la necesidad de la sanción de una ley de RSE en nuestro país fue uno de los disparadores de esta investigación, entendiéndose que la existencia de un marco regulatorio podría ayudar a dar mayor protección al consumidor a partir de la prevención de daños a los mismos.

En Argentina aún no existe una conciencia empresarial ni un marco legal acorde que responda a los requerimientos actuales en lo que respecta a la Responsabilidad Social. Hasta el día de hoy la toma de medidas propias de RSE parte de iniciativas mayormente voluntarias, y no hay muchos indicios de que las consideraciones sobre la RSE hagan parte de la agenda estratégica política o social.

Entendemos, luego del análisis profundo de lo que la RSE implica en términos de beneficios para la sociedad, que es necesario el dictado de una ley nacional de RSE que obligue a las empresas, independientemente del número de trabajadores que empleen o del ámbito –público o privado- en el que se desenvuelvan, a que entreguen balances sociales confeccionados por un amplio grupo de profesionales y que rindan cuentas de sus acciones sociales. Lo que no puede ser obligatorio es la exigencia de cierto número o tipo de acciones sociales; de la ejecución voluntaria de ellas dependerá el prestigio y la confianza que los consumidores depositen en la empresa, y por lo tanto, la sustentabilidad de la misma.

Las verdaderas obligaciones legales que deben cumplir las empresas ya se encuentran establecidas en diversas normas jurídicas que abarcan las problemáticas del área. Así, el cuidado del medio ambiente, de la comunidad en la que están insertas y de los propios trabajadores ya está legislado por leyes ambientales, por la LDC, el CCC, la Ley de

Responsabilidad Penal de las Empresas y por normas laborales, respectivamente. Lo mismo ocurre con el principio de prevención de daños que se encuentra establecido en el CCC.

Las acciones que hacen a la gestión responsable y a la inclusión de valores éticos en el mercado tiene más que ver con una consciencia social y con el desarrollo de una cultura de la RSE que con la obligatoriedad del cumplimiento de una ley. En el cumplimiento de las acciones necesarias para crear una cultura de la RSE son múltiples los actores que deben involucrarse: el Estado, las empresas, las ONG, las asociaciones de consumidores, los consumidores individuales y la sociedad toda.

En este proceso se hace necesario, por lo tanto, asumir la necesidad de avanzar en tres direcciones: el desarrollo y fortalecimiento de las organizaciones de consumidores, el cumplimiento por parte del Estado de sus obligaciones reguladoras y educativas en el ámbito de las relaciones de consumo, e impulsar diversas iniciativas de RSE (Trimboli, 2012).

Seguramente la discusión sobre la necesidad de dictar un marco regulatorio de la RSE se extenderá por algún tiempo entre los legisladores y los empresarios, pero hasta que ese momento ocurra, podría lograrse un equilibrio que permita regular las actividades relacionadas a la RSE, y a través de ello sancionar o premiar –socialmente y a partir de acciones públicas- el comportamiento de las empresas.

Para esto se necesitan consumidores más conscientes, informados e involucrados en el cuidado que las empresas tienen para con el medioambiente, la calidad de los productos, el incentivo hacia los hábitos saludables y respecto del cumplimiento de las leyes y de su compromiso social. También las empresas deberán estar cada vez más pendientes de estos temas y evitar repercusiones negativas que podrían multiplicarse y generar una crisis para sus negocios.

Conclusiones parciales

La responsabilidad social se entiende como el compromiso que tienen todos los ciudadanos, las instituciones –públicas y privadas- y las organizaciones sociales, en general, para contribuir al aumento del bienestar de la sociedad local y global. Para que la RSE pueda ser incorporada al imaginario colectivo y formar parte de la cultura social, es necesario el compromiso del Estado y de las empresas para actuar acorde a sus principios. Todo negocio se construye sobre relaciones con proveedores, clientes, empleados y otros grupos. La fuerza de esas relaciones está en estrecha relación con la confianza que las partes tengan entre sí. De allí que la conducta ética es indispensable para garantizar credibilidad y generar confianza (Arriaga, Oviedo y Camandona, 2013).

Por esto la dimensión ética debe ser parte de las organizaciones ciudadanas, en particular los movimientos de consumidores, lo que implica nuevos desafíos para el propio Estado, en orden a incorporarlas a las políticas e instrumentos orientados al fomento productivo. El Estado debe constituirse en gestor de las políticas públicas necesarias para desarrollar la RSE, siendo su principal herramienta la sanción de leyes que ayuden a orientar al mercado hacia un modelo de empresa que los consumidores reclaman para que la economía y la sociedad convivan armoniosamente.

Vimos que en nuestro país el marco jurídico es amplio pero inespecífico respecto de la RSE. Encontramos normas laborales, propias de la LDC, ambientales, de responsabilidad penal de las empresas, pero no existe una ley nacional de RSE, aunque sí hay algunos proyectos de ley, que a nuestro criterio son insuficientes. No obstante, el rol del Estado no se agota en la sanción de leyes, sino que se pueden arbitrar otras alternativas tendientes a promover las conductas sociales de las empresas.

Ante la falta de una ley de RSE es esencial la actuación, sea individual u organizada de los consumidores, los que deben ser capaces de asumir un rol cada vez más proactivo, no sólo de denuncia de las carencias o malos hábitos empresariales, sino en la generación de propuestas en los cuales los derechos y los deberes de los consumidores sean incorporados como parte de las buenas prácticas del quehacer empresarial (Vargas Niello, 2006).

Estas nuevas actitudes del público frente a la actividad empresarial se traducen en mayores exigencias para que las empresas operen según códigos y estándares de comportamiento responsable. Las empresas, por su parte, comenzaron a percatarse de que la puesta en marcha de políticas y acciones de responsabilidad social corporativa constituye una fuente de beneficios en términos de reputación e imagen corporativa, lo cual, a su vez reduce el riesgo de la oposición pública contra sus operaciones, ayuda a conservar a los clientes, y facilita el ingreso a nuevos mercados con mayores exigencias.

Por ahora ese es el escenario al que nos enfrentamos, al de la voluntariedad y el compromiso que no siempre está basado en la ayuda a los demás, sino en la conveniencia para la reputación e imagen de la empresa. Esto seguirá siendo así hasta que se sancione una ley de RSE a nivel nacional que obligatoriamente imponga ciertas pautas de conducta que deben ser cumplidas por las empresas.

Conclusión

La RSE abarca diferentes ámbitos, tales como la responsabilidad medioambiental; la responsabilidad comunitaria (que tiene en cuenta que las empresas están enmarcadas en un entorno social y comunitario que se puede beneficiar con su actividad) o la responsabilidad respecto al mercado y de los consumidores (que les impone a las empresas la responsabilidad de mantener estándares de calidad en sus productos y servicios). Como se ve, el panorama de la RSE es muy amplio, pero en este trabajo sólo nos hemos referido a este último aspecto.

La responsabilidad social del empresario es un tema presente en la región y en nuestro país desde principios del siglo XX, aunque el vínculo tradicionalmente reconocido como la primera relación entre la empresa y la sociedad es la filantropía. El origen de la Responsabilidad Social Empresarial se puede atribuir a una serie de transiciones que se sucedieron en la historia del mundo. Desde la revolución Industrial y hasta el fin de la década de 1950 aproximadamente, la sociedad buscó el desarrollo económico a través de las industrias dedicadas a obtener ganancias. Pasada esta primera etapa, la sociedad comienza a analizar el papel de las empresas. Se pretende que estas organizaciones brinden servicios a la comunidad y que tengan un tipo de actuación más atenta a su entorno en un mercado más amplio, técnico y cada vez más globalizado.

La globalización trajo consigo la liberación del comercio, pero también la comunicación global. El grado de desarrollo de la RSE resulta dispar entre países desarrollados (Norteamérica y Europa) y países en zonas de desarrollo o países con mercados emergentes, ya que los países con sociedades desarrolladas han logrado un compromiso y una cultura empresarial muy diferente a la que se observa en América Latina según un informe de la CEPAL analizado por Correa, Flynn y Amit, (2004).

En este proceso de desarrollo, el Estado, las mismas empresas, las ONG y otras organizaciones, debieron reinventarse para crear nuevas reglas de convivencia en pro de favorecer un impacto social favorable, a la par de obtener ganancias por lo que la integración y relación empresa-sociedad-Estado son necesariamente distintas a aquellas planteadas por Friedman en las décadas de los años '60 y '70.

De a poco las empresas comenzaron a utilizar la noción de desarrollo sustentable como un modo de tomar conciencia de la necesidad de producir con una perspectiva a largo plazo que contemple no sólo la construcción de valor para los accionistas, sino para el conjunto de actores sociales que están ligados directa o indirectamente a su contexto de actividad en la que incorporan dimensiones éticas, ambientales y sociales porque impactan en sus negocios. Esto significa un cambio en el paradigma de intereses de la empresa, que ya no solo se mide por los resultados y satisfacciones a corto plazo a sus accionistas, sino también por el compromiso de contribuir al desarrollo social y mejorar la calidad de vida del conjunto de los actores sociales: sociedad civil, consumidores, sector público y proveedores (Roitstein, 2004). La tarea no ha sido sencilla en tanto que la ruptura de paradigmas implica reinterpretar el rol empresarial, evitando considerar la maximización del beneficio económico como objetivo primario, y comenzando a entender a la empresa como verdadero agente de cambio social (March, 2009)

A nivel internacional, determinados instrumentos tales como el Pacto Global de Naciones Unidas o el Libro Verde de la CE han promovido la incorporación de ciertos valores universales – el ejercicio y respeto de los derechos humanos, la observancia y promoción de los estándares laborales, el cumplimiento de los estándares y las prácticas de protección ambiental y el respeto por los derechos de los consumidores y las consumidoras –en la práctica empresarial, estableciendo por meta la de crear un mercado global más justo y sustentable.

Bajando estos lineamientos al ámbito interno, corresponde al Estado favorecer prácticas responsables desde el sector público y articular con el sector privado, interactuando con las empresas y operando en favor de la comunidad. Es el Estado quién debe actuar como articulador entre los deberes y las obligaciones de todos los actores para con el otro, a través de implementación de políticas adecuadas que no sólo se deberán reflejar en una regulación sino ir más allá y buscar maneras innovadoras que sostengan de forma verdadera el entramado social y empresarial.

No es ajena a esta cuestión la madurez que debe alcanzar la sociedad. Por esto entendemos que este panorama no estaría completo sin la actuación de los consumidores.,

De tal modo, hoy en la sociedad globalizada, con la actuación de grandes corporaciones y la situación de vulnerabilidad del consumidor o usuario, el daño punitivo se alza como una herramienta útil para evitar la reiteración de conductas reprochables, por ejemplo, los microdaños. Sin embargo, la figura de los daños punitivos no ha resultado eficaz para moralizar el mercado o lograr que las empresas actúen con mayor consciencia social hacia los consumidores. Por esto entendemos que la pretendida finalidad disuasiva de los daños punitivos no se ha dado en la práctica.

Sí nos parece un avance importante de resaltar la inclusión de contenidos mínimos de defensa del consumidor dentro de la normativa del CCC que acompaña a la LDC y, sobre todo, la incorporación de la función preventiva del derecho de daños materializada en la acción preventiva que provocará seguramente un impacto de mayor protección en las relaciones de consumo e influirá en la actividad de las empresas para que pongan mayor atención en la prevención de daños a particulares y a la comunidad en general.

A partir de todo el material analizado, ha quedado plasmado cómo cada vez más las empresas van asumiendo un cambio de paradigma acerca de su rol social. Existe una clara predisposición a visualizar ciertos valores que hacen a la identidad y a la cultura de la empresa como la principal motivación para el desarrollo de acciones y el rol social de la RSE. Parecería que en un futuro los valores de la RSE se convertirán en un gran motivador para las conductas de las empresas, concebidos como parte de la identidad y la cultura de las empresas. No obstante, y hasta que esto ocurra, entendemos que resulta necesario dictar un marco regulatorio que imponga obligatoriamente ciertas acciones que las empresas deben cumplir para favorecer en entorno en el actúan y, fundamentalmente, para fortalecer la protección de los consumidores.

Por esto, y retomando nuestra hipótesis de este trabajo creemos estar en condiciones de afirmar que se necesita en nuestro país una ley nacional de RSE que obligatoriamente imponga a todas las empresas el cumplimiento de un mínimo legal conformado por la presentación obligatoria de balances sociales al cierre de cada ejercicio que den cuenta de las

acciones sociales emprendidas. Además de la sanción de la ley creemos fundamental que el Estado articule los mecanismos de control necesarios para monitorear que la ley se cumpla, o en su caso, aplicar las sanciones pertinentes. Vimos también cómo el Estado puede articular otras medidas (beneficios fiscales, líneas de créditos, subsidios, etc.) que puedan contribuir significativamente a la internalización de prácticas de RSE.

Sin embargo, no todas las iniciativas deben provenir ni de las empresas ni del Estado; también el sector privado y la sociedad civil deben promocionar iniciativas conjuntas. Entendemos que la finalidad de moralizar el mercado depende de todos. Nuestra forma de actuar tiene repercusiones sobre las otras personas y sobre nuestro entorno. Entonces, la responsabilidad social pesa en cabeza de todos los actores sociales: los consumidores, las empresas y el Estado. Las actividades productivas y comerciales de las empresas repercuten sobre el conjunto de la ciudadanía y el entorno de un modo mucho más amplio y profundo que las acciones individuales.

Evitar que el daño ocurra es, en suma, la forma más perfecta de respetar el deber de no dañar a nadie (*alterum non laedere*). El ordenamiento jurídico atiende a esta premisa en tanto hace hincapié en esta finalidad preventiva tanto en la LDC a partir de la regulación de los daños punitivos y su particular finalidad, como en el reconocimiento expreso que hace el nuevo texto del CCC. A partir de estas ideas, entendemos que la prevención de los daños se vería fortalecida con la sanción de una ley de RSE que obligatoriamente impusiera ciertas prácticas y conductas a las empresas y que tendría por resultado prevenir el daño a los consumidores.

Para cerrar este trabajo nos permitimos bosquejar ciertas pautas que debería incorporar en su contenido una futura ley de RSE.

La ley nacional de RSE sería obligatoria para todas las empresas, independientemente del número de trabajadores que empleen, su volumen de producción o del ámbito –público o privado- en el que se desenvuelvan. Todas deberán presentar balances sociales anuales con

dimensión social hacia la comunidad y el medioambiente confeccionados por un amplio grupo de profesionales y que rindan cuantas de sus acciones sociales.

También sería obligatorio para las empresas brindar el derecho de acceso a la información pública de su accionar.

A las empresas pequeñas y medianas (de menos de 300 empleados) de carácter público o privado cuyo balance cumplimente las normas de presentación y de aprobación, se les otorgará un sistemas de premios y beneficios (impositivos, créditos y subsidios). A aquellas empresas que superen los 300 empleados, se les otorgará un certificado como empresa socialmente responsable. Contarán además con los mismos beneficios.

La obligatoriedad del cumplimiento de esta eventual ley acarreará para el Estado la obligación de vigilar su cumplimiento. Se deberá fijar un mecanismo de control y monitoreo permanente sobre el accionar de las empresas, y en su caso establecer un sistema de sanciones para el caso de incumplimiento de la normativa legal vigente correspondiente a su actividad. Las sanciones podrían consistir en la pérdida de ciertos beneficios (impositivos y fiscales) o la supresión de premios y certificados, según el caso.

Así, desde nuestra perspectiva entendemos que el Estado puede jugar un rol muy importante a través de permitir inteligentemente una mezcla de regulaciones obligatorias, complementadas con medidas políticas de cumplimiento voluntario. Más allá de las posibles deficiencias y lagunas que existan en nuestra propuesta, pensamos que siempre es mejor partir de la norma para mejorarla.

Listado de bibliografía

Bibliografía general

Arias Cáu, E. J. (2012). *Los contratos de consumo en el proyecto de Código Civil 2012*. Cita: MJ-DOC-6126-AR | MJD6126.

Arias Cáu, E. J. (2013). *La defensa del consumidor: pasado, presente y futuro a la luz del proyecto de Código Civil 2012*. Cita: MJ-DOC-6329-AR | MJD6329.

Arriaga, M. C.; Oviedo, R. y Camandona, M. R. (2013). *La responsabilidad social empresaria en la relación “empresa-cliente”*. Recuperado de: <http://www.saberes.fcecon.unr.edu.ar/index.php/revista/article/view/87/214> el 10/6/2018.

Barrera, M. (2015). *La función preventiva en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, su impacto en el proceso civil y las facultades condenatorias e instructorias de los jueces*. www.infojus.gov.ar. Id SAIJ: DACF150372.

Bazela, M. (2017). *Consumo sustentable: la misión definitiva de responsabilidad social corporativa*. Recuperado de: <https://www.eleconomista.com.mx/opinion/Consumo-sustentable-la-mision-definitiva-de-responsabilidad-social-corporativa-20170117-0005.html> el 9/4/2018.

Bigné A., E.; Andrey S., L.; Chumpitaz, R. y Swaen, V. (2005). *Percepción de la responsabilidad social corporativa: un análisis cross cultural*. *Universia Business Review*. Recuperado de: <http://www.universia.es/ubr/pdfs/UBR0012005014.pdf>, el 5/3/2018.

Brun, E. y Brun, C. (2017). *La finalidad disuasiva de los Daños Punitivos. Concreciones y utopías*. Recuperado de: <https://dpicuantico.com/sitio/wp-content/uploads/2017/04/DOCTRINA-111-04.04.pdf> el 3/3/2018.

Buchholz, R. A. (1991). *Corporate responsibility and the good society: from economics to ecology*. *Business Horizons*, citado en: Paladino, M. y Milberg A. (2004). *Conceptos y tendencias*. Buenos Aires: Ariel Ediciones.

- Bustamante Alsina, J. (1998). *Teoría General de la Responsabilidad Civil*, Novena edición ampliada y actualizada. Buenos Aires: Editorial Abeledo-Perrot.
- Calvo Costa, C. (2018). *La pretensión preventiva en el derecho de daños*. Publicado en: LA LEY 19/02/2018, 19/02/2018, 1. Recuperado de: <http://thomsonreuterslatam.com/2018/02/la-pretension-preventiva-en-el-derecho-de-danos/> el 3/6/2018.
- Carroll, A. (1991) *The Pyramid of Corporate Social Responsibility: Toward the Moral Management of Organizational Stakeholders*, Business Horizons, July-August 1991. Citado en “La responsabilidad social empresaria en argentina de 2007 – 2009. Tondi, G. (2009). Recuperado de: http://bibliotecadigital.econ.uba.ar/download/tpos/1502-0490_TondiGJ.pdf el 4/2/2018.
- Condomí, A. (2012). *Comentarios al proyecto de unificación del Código Civil y el Código de Comercio de la Nación P.E.N. 2012. En materia de Derechos del Consumidor*. Id SAIJ: DACF120111. Recuperado de: www.infojus.gov.ar el 30/10/2017.
- Condomí, A. (2015). *Cuestionamientos al nuevo régimen tuitivo del consumo: aspectos relativos al consumidor y al proveedor*. Id SAIJ: DACF150782. Recuperado de: www.infojus.gov.ar el 30/ 10/2017.
- Correa, M.E.; Flynn, S. y Amit, A. (2004). *Responsabilidad social corporativa en América Latina: una visión empresarial*. Informe de CEPAL. Chile.
- D´Angelo, J. (2018). *Sustentabilidad y RSE: cinco tendencias para 2018*. Recuperado de: <https://www.pressreader.com/argentina/clarin-econ%C3%B3mico/20180211/281724090011114> el 3/7/2018.
- De Pascuale, J. (2016). *Balance social de las empresas, para mejorar su relación con la sociedad y el ambiente*. Diario Comercio y justicia. Recuperado de: <https://comercioyjusticia.info/blog/informacion-general/balance-social-de-las-empresas-para-mejorar-su-relacion-con-la-sociedad-y-el-ambiente/> el 2/6/1028.
- Fariña, J. (2014). *Defensa del consumidor y del usuario*. Buenos Aires: Astrea.

- Fontanarrosa, R. (1975). *Derecho Comercial Argentino (Parte General)*. Buenos Aires: Zavalía.
- Friedman, M. (1970). *The Social Responsibility of Business is to Increase its Profits*”, New York Times Magazine.
- García Fronti, I. (2006). *Responsabilidad social empresaria. Informes contables sobre su cumplimiento*. Buenos Aires: EDICON.
- Garrido Cordobera, L. (2009). La inclusión de los daños colectivos en el derecho de daños: de las fronteras individuales a la realidad de la colectividad. *Vniversitas*, enero-junio 2009. En Garrido Cordobera, L. (2010). *Reflexiones sobre la responsabilidad civil y el derecho de daños*. Recuperado de: <file:///C:/Users/usuario/Downloads/reflesresponmsab.pdf> el 8/10/2018.
- Gherzi, C. y Weingarten, C. (dirs.). (2011). *Tratado jurisprudencial y doctrinario. Defensa del consumidor*. Buenos Aires: La Ley.
- Iglesias, L. (2009). *La Tutela Judicial Inhibitoria*, Libro de Ponencias del Congreso de Derecho Procesal, año 2009, BERIZONCE, R.O. "Tutelas procesales diferenciadas". Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, en Barrera (2015).
- Irigoyen Testa, M. (2009). *¿Cuándo el juez puede y cuándo debe condenar por daños punitivos?*, XXII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, t. 5, Córdoba.
- Junyent Bas, F. y Garzino, M. C. (2012). *Daño punitivo. Presupuestos de aplicación, cuantificación y destino*. Buenos Aires: LA LEY, tomo LXXV~239, 2011-12-19.
- Kemelmajer De Carlucci, A. (1993) *¿Conviene la introducción de los llamados daños punitivos en el derecho argentino?*, *Anales de la Academia Nacional de Derecho*, N° 31, p. 71, en Junyent Bas y Garzino (2012).
- Kliksberg, B. (2013). *Ética para Empresarios*. Buenos Aires: Ediciones Distal.
- Kliksberg, B (2017). *Responsabilidad social en un mundo turbulento: implicancias para la justicia*. Buenos Aires: Editorial Jusbaire.

- Llamas Pombo, E. (2002). *La tutela inhibitoria del daño" (la otra manifestación del derecho de daños*, Revista de Responsabilidad Civil y Seguros. Buenos Aires: Ed. La Ley, en Barrera (2015).
- López Burain, C. (2006). *El rol del Estado en la responsabilidad social de las empresas. Un debate necesario*. Montevideo: Caligráficos S.A.
- López Herrera, E. (2011). *Los Daños Punitivos: Naturaleza. Tipos. Jurisprudencia comparada. Análisis económico. Aplicación del derecho del consumidor*. 2ª ed. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- López Miró, H. y López Miró, F. (2012). *La ratio legis de los daños punitivos en el derecho anglosajón de los Estados Unidos*. Cita: MJ-DOC-6014-AR | MJD6014.
- Lozano, J. (2005) *Los gobiernos y la responsabilidad social de las empresas. Políticas públicas más allá de la regulación y la voluntariedad*. Barcelona: Ed. Gránica.
- Madariaga, A. (2008). *El Estado y la Responsabilidad Social. Estrategia de incorporación de criterios de responsabilidad social y ambiental en las compras públicas*. Chile: CENDA.
- March, C. (2009). *Dignidad para todos*. Buenos Aires: Editorial Temas.
- Maurino, G., Nino, E. y Sigal, M. (2005). *Las acciones colectivas. Análisis conceptual, constitucional, procesal, jurisprudencial y comparado*. Buenos Aires: Ed. LexisNexis.
- Molina Sandoval, C. (2004). *Elementos para una conceptualización adecuada de los daños punitivos a partir de un área de aplicación*. Cita: MJ-DOC-2242-AR | ED, 205-988 | MJD2242.
- Molina Sandoval, C. (2008). *Derecho de consumo*. Córdoba: Advocatus.
- Mosset Iturraspe, J. y Piedecabras, M. (2017). *Responsabilidad Civil, Responsabilidad de la empresa*, T. IX. Buenos Aires: Rubinzal- Culzoni.
- Moyano, M. A. y Dantur, J. (2013). *Responsabilidad Social Empresaria (RSE). Necesidad de un régimen jurídico*. Recuperado de:

<https://repositorio.uade.edu.ar/xmlui/bitstream/handle/123456789/2215/CDS12030627.pdf?sequence=1&isAllowed=y> el 4/4/2018.

Otaola, M. A. (2015). *La responsabilidad por daños. Cambios introducidos en el Código Civil y Comercial*. Revista Reformas Legislativas. Debates doctrinarios. Código Civil y Comercial. Año I. N° 3 pág. 61. Id SAJ: DACF150457. Recuperado de: <http://www.sajj.gob.ar/maria-agustina-otaola-responsabilidad-danos-cambios-introducidos-codigo-civil-comercial-dacf150457-2015-08/123456789-0abc-defg7540-51fcanirtcod> el 23/4/2018.

Paladino, M. (2004). *La responsabilidad de la empresa en la sociedad. Construyendo la sociedad desde la tarea directiva*. Buenos Aires: Ed. Ariel Sociedad Económica.

Picasso, S. (2015). *Las funciones del derecho de daños en el Código Civil y Comercial de la Nación*. Publicado en: RCyS 2015-IV, 5. Recuperado de: <http://www.nuevocodigocivil.com/las-funciones-del-derecho-de-danos-en-el-codigo-civil-y-comercial-de-la-nacion-por-sebastian-picasso/> el 3/10/2018.

Pizarro, D. R. (1993). *Daños punitivos, en: Derecho de Daños*, Homenaje al Profesor Felix Trigo Represas. Buenos Aires: La Roca.

Pizarro, D. R. (2000). *Daño Moral*. Buenos Aires: Hammurabi.

Pizarro, D. y Vallespinos, G. (2006). *Instituciones del Derecho Privado- Obligaciones*, T. I y II. Buenos Aires: Hammurabi.

Roitstein, F. (2004). *La responsabilidad social empresarial en Argentina: tendencias y oportunidades*. Academia. Revista Latinoamericana de Administración [versión electrónica]. Recuperado de: <http://www.redalyc.org/html/716/71603202/> el 20/9/2017.

Roitter, M. (1995). *El Mercado de la Beneficencia: Algunas Evidencias sobre las Características y Dimensión de la Filantropía Empresaria en la Argentina*, en Thompson, Andrés (Comp.) Público y Privado, Las Organizaciones sin Fines de Lucro en Argentina, págs. 176-226. BA, Losada/UNICEF.

- Rúa, M. E. (2005). *El daño punitivo en la reforma de la ley de Defensa del Consumidor*, XXII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, t. 5, Córdoba, 2009.
- Savater, F. (2014). *Ética para la empresa*. Madrid: Ed. Conecta.
- Schvarstein, L. (2006). *La inteligencia social de las organizaciones: desarrollando las competencias necesarias para el ejercicio efectivo de la responsabilidad social*. Buenos Aires: Paidós.
- Sturzenegger, A.; Flores Vidal, M. y Sturzenegger, G. (2003). *Hacia una cultura de la Responsabilidad Social Empresaria en Argentina*. Foro Ecuménico Social. Recuperado de: https://es.scribd.com/document/38024092/Hacia-una-cultura-de-la-Responsabilidad-Social-Foro-Ecumenico-Social-Sturzenegger-Buenos-Aires-2003_el_17/11/2017.
- Stanton, W. (2004). *Fundamentos del marketing*. México: Mc Graw-Hill, citado en Arriaga, Oviedo y Camandona, 2013).
- Tale, C. (2009). *Las multas civiles o “punitive damages” : ¿cuándo son procedentes? Criterios para determinar su importe y otras cuestiones*, XXII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, t. 5, Córdoba, 2009, p. 149.
- Tondi, G. (2009). *La responsabilidad social empresaria en argentina de 2007 - 2009*. TESIS DE MAESTRIA EN ADMINISTRACION – MBA. Recuperado de: http://bibliotecadigital.econ.uba.ar/download/tpos/1502-0490_TondiGJ.pdf el 9/6/2017.
- Torello, V. (2018). *La Función Preventiva de la Responsabilidad y su proyección en el ámbito jurisdiccional*. Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional, Revista Jurídica N° 1. Recuperado de: <http://www.amfjn.org.ar/2018/02/20/la-funcion-preventiva-de-la-responsabilidad-y-su-proyeccion-en-el-ambito-jurisdiccional/> el 16/3/2018.
- Trímboli, J. (2012). *Derechos de los Consumidores y Responsabilidad Social de la Empresa. Oficina para América Latina y el Caribe*. Recuperado de: <http://www.ingenieroambiental.com/4012/ArticuloJTrimboli.pdf> el 9/11/2017.

Ubiría, F. (2012). *Responsabilidad civil*, en “Análisis del proyecto de nuevo Código Civil y Comercial 2012 [versión electrónica]. Universidad Católica Argentina. Facultad de Derecho. Buenos Aires: El Derecho. Recuperado de: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/libros/analisisproyecto-nuevo-codigo-civil.pdf>.

Vargas Niello, J. (2006). *Responsabilidad Social Empresarial (RSE) desde la perspectiva de los consumidores*. Naciones Unidas- CEPAL. Recuperado de: http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/3543/S2006312_es.pdf?sequence=1&isAllowed=y el 16/2/2018.

Yuni, J. y Urbano, C. (2003). *Recursos metodológicos para la preparación de Proyectos de Investigación*. Córdoba: Editorial Brujas.

Zavala de González, M. (2004). *Actuación por daños*. Buenos Aires: Hammurabi.

Zavala de González, M. (2012). *Función preventiva de daños*. Buenos Aires: LA LEY, 03/10/2011, 1, p. 1.

Bibliografía especial

“*Indicadores Ethos de Responsabilidad Social Empresarial 2001*”, Brasil, Instituto Ethos, 2001. Instituto Ethos de Empresas y Responsabilidad Social. (2005). Oficinas de gestión. Sao Paulo: Instituto Ethos de Empresas y Responsabilidad Social. Recuperado de: http://www.ethos.org.br/ci_es_2005/oficina_gestao/oficina_gestao_es.pdf el 15/9/2017.

“*12 casos de Responsabilidad Social en Empresas Chilenas*”, Fundación Pro Humana, Otoño 2002.

Libro Verde: Fomentar un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas, Comisión de las Comunidades Europeas, Bruselas, 18-7-2001. Recuperado de: [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/committees/deve/20020122/com\(2001\)366_es.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/committees/deve/20020122/com(2001)366_es.pdf) el 15/9/2017.