

El Deber de Rendir Cuentas de las Sociedades en Materia de Derechos Humanos: Una Reconfiguración del Derecho Societario en el Siglo XXI

Luis Alberto Miguel¹, Alfredo Rubén Isas²

Palabras claves: *rendir cuentas en derechos humanos - responsabilidad social empresarial – sociedades y derechos humanos – debida diligencia – obligación ética – deber legal.*

Sumario

El deber de rendir cuentas en derechos humanos ha dejado de ser una cuestión de responsabilidad social empresarial para convertirse en una obligación jurídica. Este cambio refleja una reconfiguración del propósito de la sociedad: no debería vérsela únicamente como una máquina de generar beneficios sino como un actor social con responsabilidades que van más allá de sus accionistas. El proceso de diligencia debida establecido en distintas Directivas debe comprender las seis etapas definidas en la Guía para una Conducta Empresarial Responsable, que incluye medidas de diligencia debida para que las empresas detecten y aborden los efectos adversos en los derechos humanos y el medio ambiente. Dicho proceso comprende las siguientes etapas: (1) integrar la diligencia debida en las políticas y los sistemas de gestión; (2) detectar y evaluar los efectos adversos en los derechos humanos y el medio ambiente; (3) prevenir, interrumpir o minimizar los efectos adversos reales y potenciales en los derechos humanos y el medio ambiente; (4) supervisar y evaluar la eficacia de las medidas; (5) comunicar, y (6) reparar.

1- Planteamiento del problema:

Abordaremos un tema que está redefiniendo los contornos del derecho de sociedades: el deber de las empresas de rendir cuentas por el impacto de su actuación. en materia de derechos humanos.

Durante décadas, el derecho societario se ha enfocado en la maximización de beneficios para los accionistas (shareholder primacy). Sin embargo, el poder económico y la influencia social de las corporaciones transnacionales han obligado a reconsiderar su rol. ¿Qué sucede cuando las decisiones de una empresa, motivadas por la rentabilidad, causan daño a comunidades, trabajadores, la salud pública o al medio ambiente³? El viejo paradigma, que confinaba los derechos humanos al ámbito de la responsabilidad estatal, es hoy insostenible.

La ponencia sostendrá que el derecho de sociedades, tanto en la Unión Europea como en Norteamérica, está evolucionando para incorporar la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos, transformando una obligación ética en un deber legal. Abordaremos así, el concepto de "debida diligencia" como el eje de este nuevo paradigma.

2. El Marco de Referencia: Del Voluntarismo a la Obligación Jurídica

1

2

³ Incluso, el bienestar de los animales es tenido en cuenta a la hora de hacer cumplir la prohibición de introducir en el mercado y comercializar o exportar productos realizados con trabajo forzoso, a fin de evitar que los animales afectados sufran dolor, angustia o sufrimiento evitables: se establece en los Reglamentos (CE) 1/2005 (19) y (CE) 1099/2009 (20) del Consejo Europeo.

Los Principios Rectores de la ONU⁴: El punto de partida es el modelo de tres pilares de las Naciones Unidas; destacando el segundo pilar: la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos. Esto no implica que las empresas sean sujetos de derecho internacional público, sino que sus operaciones deben ser congruentes con los derechos fundamentales; en línea con la denominada “constitucionalización del derecho privado, el diálogo de fuentes y los Tratados sobre los Derechos Humanos, proclamados con el valor de fuente por el Código Civil y Comercial, a diez años de su sanción”.

En los fundamentos del Proyecto del Cód. Civ. y Com., se afirmaba: “La mayoría de los códigos existentes se basan en una división tajante entre el derecho público y privado. El Anteproyecto, en cambio, toma muy en cuenta los tratados en general, en particular los de Derechos Humanos, y los derechos reconocidos en todo el bloque de constitucionalidad”.

Este marco, inicialmente voluntario, ha sentado las bases para la regulación.

La clave: La Debida Diligencia (*Due Diligence*) en Derechos Humanos:

No se trata de actos aislados de mera diligencia en la gestión. Se exige un proceso continuo y proactivo para identificar, prevenir, mitigar y rendir cuentas sobre los impactos adversos en los derechos humanos. con políticas y procedimientos apropiados en función del tamaño de la empresa y de las circunstancias en las que opera.

Ese proceso de debida diligencia debe ser capaz de prevenir esos daños, mitigarlos y reparar todas las consecuencias negativas sobre los derechos humanos que se hayan provocado o contribuido a provocar.

Con ese fin, la debida diligencia debe incluir una evaluación del impacto real y potencial de cada actividad sobre los derechos humanos. El seguimiento de la eficacia de la respuesta, debe basarse en indicadores cualitativos y cuantitativos adecuados.

Alcance de la obligación: el deber de diligencia no se limita a la empresa principal, sino que se extiende a toda su cadena de valor (proveedores, filiales, socios comerciales). Esto es crucial para un país como Argentina, donde nuestras empresas operan en cadenas de suministro globales.

Como otra finalidad, la Resolución del Consejo de Derechos Humanos 17/4⁵ exhorta a las empresas a canalizar sus beneficios “hacia el disfrute de los derechos humanos y las libertades fundamentales”.

Para ello, postula un diálogo sistemático entre los gobiernos y todos los interlocutores pertinentes, incluidas instituciones de derechos humanos, representantes de pueblos indígenas y organizaciones internacionales, regionales y subregionales.

Lo cierto es que los principios rectores plasmados en el año 2011, han quedado diluidos en una profusa y costosa actividad burocrática, que no ha obtenido demasiados resultados.

Esta ineficacia, llevó a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) a acotar sus objetivos, concentrándose en aspectos relativos a los derechos humanos de las cuestiones frontera, en las esferas del cambio climático, espacio digital, desigualdad, corrupción y desplazamiento y movimiento de personas.

Esta hoja de ruta “está firmemente anclada en la Agenda 2030 para el Desarrollo

⁴ Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos, Naciones Unidas, 2011, Disponible en https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_sp.pdf
⁵ <https://docs.un.org/es/A/HRC/RES/17/4>

Sostenible. Nos centraremos en el compromiso basado en los derechos humanos de la Agenda de

«no dejar a nadie atrás» y durante los próximos cuatro años, nuestra atención se centrará en los derechos humanos de las mujeres, los jóvenes y las personas con discapacidad”.

3. El Panorama Comparado: Europa vs. Norteamérica

Enfoque Europeo: La Vía Regulatoria y Armonizadora.

Directiva de Debida Diligencia (CSDDD): Su objetivo es convertir la "debida diligencia" en una obligación legal vinculante para las grandes empresas que operan en la UE.

Implicaciones jurídicas: Esta directiva crea nuevos deberes para los órganos de administración (directores) y establece un régimen de responsabilidad civil. Su no cumplimiento debería dar lugar a sanciones administrativas y a la exigencia de resarcimiento por daños.

Un aspecto candente en esta materia, es el “trabajo forzoso”.

En abril de 2024 el Parlamento Europeo implementó un reglamento que permite a la Unión Europea (UE) prohibir la venta, importación y exportación de bienes fabricados mediante trabajo forzoso. Con esta norma, los Estados Miembros y la Comisión Europea pueden investigar mercancías, cadenas de suministro y empresas sospechosas si se considera que un producto ha sido elaborado mediante esta forma de trabajo.

La finalidad es que no sea posible vender este producto en el mercado único europeo y que los envíos sean interceptados en las fronteras de la UE.

En sus considerandos, el Reglamento UE 2024/3015 señala que el trabajo forzoso está muy extendido en el mundo. “Los grupos vulnerables y marginados de la sociedad son susceptibles de ser presionados para que realicen trabajos forzados. Dichos grupos incluyen a las mujeres, a los niños, a las minorías étnicas, a las personas con discapacidad, a las personas pertenecientes a las castas más bajas, a los pueblos indígenas y tribales, y a los migrantes, en particular a los indocumentados, quienes se encuentran en una situación precaria y trabajan en la economía informal. Incluso cuando no está impuesto por el Estado, el trabajo forzoso es a menudo consecuencia de la ausencia o la falta de buena gobernanza con respecto a determinados operadores económicos y una muestra de la incapacidad de un Estado para hacer cumplir los derechos sociales y laborales, en particular en los grupos vulnerables y marginados. El trabajo forzoso también puede tener lugar como consecuencia del consentimiento tácito de las autoridades. El 86 % de todos los casos de trabajo forzoso se produce en el sector privado, en particular mediante la explotación laboral forzosa de 17,3 millones de personas. Las obligaciones establecidas en el presente Reglamento para los operadores económicos deben ser predecibles y claras a fin de garantizar su cumplimiento pleno y efectivo y contribuir a poner fin al trabajo forzoso”.⁵

A través de sus políticas e iniciativas legislativas, el Reglamento promueve la diligencia debida de conformidad con las directrices y principios internacionales establecidos por organizaciones internacionales, como la OIT, la OCDE y las Naciones Unidas, con el fin de asegurarse de que el trabajo forzoso no tenga lugar en las cadenas de suministro de las empresas establecidas en la Unión.

Como otros aspectos contemplados:

- El Reglamento (UE) 2017/821 exige a los importadores de minerales o metales de la Unión incluidos en su ámbito de aplicación que cumplan obligaciones en materia de diligencia de manera coherente con el anexo II de la Guía de diligencia debida de la OCDE para la gestión

⁵ <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2024-81833>

responsable de las cadenas de suministro de minerales procedentes de zonas de conflicto y de alto riesgo, y con las recomendaciones en materia de diligencia debida que allí se establecen.

-
- El Reglamento (UE) 2023/1542 obliga a que los operadores económicos observen la diligencia debida en sus cadenas de suministro, también en lo que respecta a los derechos laborales.
 - El Reglamento (UE) 2023/1115 requiere que se observe la diligencia debida en relación con determinadas materias primas y productos asociados a la deforestación y la degradación forestal, también en lo que se refiere a los derechos humanos⁶.

Estos ejemplos demuestran que se trata de una tendencia irreversible.

Enfoque Norteamericano: Litigios y el Rol del Mercado.

Límites a la jurisdicción: En Estados Unidos, la jurisprudencia de la Corte Suprema ha restringido la aplicación de leyes extraterritoriales (Alien Tort Statute) para demandar a empresas por abusos cometidos en el extranjero, lo que ha generado un vacío para las víctimas.

Leyes de divulgación (Disclosure laws) y presión del mercado: Se ha señalado que los actores de mercado de capitales—emisores, inversores e infraestructuras de mercado— están obligados a generar información consistente, comparable, flexible, verificable, oportuna, razonable y completa que permita revelar adecuadamente la generación o exposición de los riesgos de sostenibilidad y los asociados al clima. “Esta información debe ser suficiente para identificar los efectos de los riesgos sobre la posición financiera de la entidad, incluyendo sus flujos de caja en el corto y largo plazo. En este orden, la información debe permitir la valoración más apropiada de la empresa para cualquier actor interesado en la misma y una mayor predictibilidad de flujos asociados a los instrumentos financieros que esta emita”⁷.

Ley de Transparencia de California. La verdadera presión no viene de una ley general, sino del mercado: los inversores institucionales y los fondos de inversión ESG están exigiendo a las empresas que demuestren su compromiso con los derechos humanos como factor de riesgo financiero y de reputación.

3. Desafíos y Oportunidades para el Derecho Societario Argentino ¿Qué

implicaciones tiene esto para nosotros?

No somos ajenos a esta tendencia. Nuestras empresas, especialmente aquellas con proyección internacional o que forman parte de cadenas de valor globales, ya están expuestas a estas exigencias, tanto por parte de sus socios comerciales como por la presión del mercado.

Hacia una posible reforma interna: Será conveniente analizar si nuestra legislación societaria (Ley 19.550) debería incorporar, de alguna manera, el concepto de debida diligencia. ¿Deberíamos considerar un deber de supervisión ampliado para los directores que incluya la cadena de valor? ¿Podrían los tribunales argentinos interpretar los "deberes de los administradores" para incluir la

⁶ El 25-06-2024, entro en vigor la Directiva 2024/1760, que establece un deber de diligencia debida corporativa. Sus elementos centrales son identificar y abordar los impactos adversos potenciales y reales sobre derechos humanos y medio ambiente en las operaciones de la empresa. Además, la Directiva establece la obligación de que las grandes empresas adopten y pongan en práctica, con el máximo esfuerzo, un plan de transición para la mitigación del cambio climático alineado con el objetivo de neutralidad climática para 2050 del Acuerdo de París, así como con los objetivos intermedios en virtud de la Ley Europea del Clima. En febrero de 2025, la Comisión otras medidas para simplificar los requisitos de diligencia debida y así impulsar mejor las prácticas empresariales responsables.

⁷ Divulgación (disclosure) de sostenibilidad y riesgos relacionados con el cambio climático en América Latina y el Caribe : hacia la transparencia en los mercados financieros verdes / Diego Herrera, Andrea Pradilla, Estefanía Rubio, Jaime Sarmiento.

responsabilidad por el impacto de la empresa en los derechos humanos? Y el órgano de fiscalización ¿podría controlar el cumplimiento de estos deberes?

Recapitulación: El deber de rendir cuentas en derechos humanos ha dejado de ser una cuestión de RSE (Responsabilidad Social Empresarial) para convertirse en una obligación jurídica. Este cambio refleja una reconfiguración del propósito de la sociedad: ya no es solo una máquina de

generar beneficios, sino un actor social con responsabilidades que van más allá de sus accionistas. El proceso de diligencia debida establecido en distintas Directivas debe comprender las seis etapas definidas en la Guía para una Conducta Empresarial Responsable, que incluye medidas de diligencia debida para que las empresas detecten y aborden los efectos adversos en los derechos humanos y el medio ambiente. Dicho proceso comprende las siguientes etapas: (1) integrar la diligencia debida en las políticas y los sistemas de gestión; (2) detectar y evaluar los efectos adversos en los derechos humanos y el medio ambiente; (3) prevenir, interrumpir o minimizar los efectos adversos reales y potenciales en los derechos humanos y el medio ambiente; (4) supervisar y evaluar la eficacia de las medidas; (5) comunicar, y (6) reparar.

Mensaje final: La evolución del derecho de sociedades en la Unión Europea y Norteamérica nos muestra un camino claro. Los juristas argentinos tenemos la tarea de acompañar esta transformación, garantizando que nuestro marco legal esté a la altura de los desafíos del siglo XXI y que las empresas no solo prosperen, sino que también contribuyan a una sociedad más justa.