



INVESTIGACIÓN Y DOCENCIA

**CENTRO DE INVESTIGACIONES
DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y FILOSOFÍA SOCIAL**

AÑO 2022

Nº 59

ISSN 1514-2469

"En homenaje al Prof. Mag. Eduardo V. Lapenta"

CONSEJO ASESOR DE INVESTIGACIONES



CIFJFS

INVESTIGACIÓN Y DOCENCIA

N° 59



Facultad de Derecho
Universidad Nacional de Rosario

Consejo Asesor de Investigaciones

CENTRO DE INVESTIGACIONES DE FILOSOFÍA
JURÍDICA Y FILOSOFÍA SOCIAL

INVESTIGACIÓN Y DOCENCIA

N° 59

**En homenaje al Prof. Mag.
Eduardo V. Lapenta**

AÑO 2022



CIFJFS



Registro de la Propiedad Intelectual N° 746314, Formulario H N° 77004
Propietaria: Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Rosario
Córdoba 2020, Rosario (Código Postal 2000), Argentina.
Teléfono/fax: (341) 4802634, int. 165
E-mail: cijfs-der@fder.unr.edu.ar; mciurocaldani@gmail.com
CUIT: 30-52355240-2

ISSN 1514-2469

Salvo indicación expresa la Revista “Investigación y Docencia” no se identifica necesariamente con las opiniones y los juicios que los autores sustentan.

Director responsable: Dr. Miguel Angel Ciuro Caldani
Responsable de edición y diseño editorial: Abog. Diego Mendy

Publicación realizada por el Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario (Córdoba 2020 – 2000 Rosario – Argentina).

AUTORIDADES

UNIVERSIDAD NACIONAL DE ROSARIO

Rector: Lic. Franco Bartolacci

Vicerrector: Od. Darío Masía

FACULTAD DE DERECHO

Decano: Dr. Hernán Javier Botta

Vicedecana: Dra. Araceli Margarita Díaz

Secretaria de Ciencia y Técnica: Dra. Paula Navarro

CONSEJEROS DIRECTIVOS

CONSEJEROS DOCENTES

Titulares

Dr. Marcelo Vedrovnik
Dra. Andrea Meroi
Dra. Carina Lurati
Dr. Carlos Alfredo Hernández
Dr. Juan José Bentolila
Dr. Jorge Murillo
Dra. Sandra Analía Frustagli
Dra. Margarita Elsa Zabalza
Dr. Gustavo Franceschetti
Dr. Roberto Antonio Vázquez

Suplentes

Dr. Gerardo Muñoz
Dra. Analía Antik
Dra. Stella Maris Alou
Dra. Mariana Anahí Azpeitía
Dr. Iván Kvasina
Dr. Rodolfo Darío Ramos
Dra. Mariana Beatriz Iglesias
Dr. Diego Echen
Dra. Ana Clara Manassero
Dra. Karin Nebel

CONSEJERO SUPERIOR

Titular

Dr. Alfredo Mario Soto

Suplente

Dra. Luciana Paula Martínez

CLAUSTRO GRADUADOS

Titular

Dra. Paula Verónica Calacé Vigo

Suplentes

Dra. Noelia Gonzalez

Dr. Francisco Pita

Dra. Bianca Singarella

Por el mismo claustro se proclaman:

DELEGADO AL CONSEJO SUPERIOR:

Titular

Dra. María Laura Nardín

Suplentes

Dr. Néstor Enrique Bensusa

Dr. Juan Manuel Scarabaggio

Dra. Leni María Del Luján Erbetta

CLAUSTRO ESTUDIANTIL

Titulares

Agustina Rosso Sasia

Agustina Polanich

Julián Martínez

Juan Amherd

Jazmín Marín

Juan Andrés Polacek

Virginia Miñones Pereyra

Candela Mattía

Suplentes

Santiago Zignago

Gian Luca Talotti

Leila Mailén Russo

Florencia Valentina Lemos

Brian Ezequiel Lobos

Juan Ignacio Rea Hernández

CLAUSTRO NO DOCENTE

Titular

María Florencia Juarez

Suplentes

Leonardo Fabián Seves

Melisa Ayelén Chude

CENTRO DE INVESTIGACIONES DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y FILOSOFÍA SOCIAL

Directores honorarios:

Dr. Werner Goldschmidt

Dr. Horacio Brebbia

Dra. Noemí L. Nicolau

Miembro honorario:

Dr. Mario Eugenio Chaumet

Director: Dr. Miguel Angel Ciuro Caldani
(Ex Investigador del CONICET)

Subdirector:

Dra. María Isolina Dabove

(Investigadora del CONICET)

Dra. Marianela Fernández Oliva

(Investigadora del CIUNR)

Secretario Técnico: Abog. Diego Mendy
(docente de la UNR)

Secretario: Abog. Damián Dellaqueva
(docente de la UNR)

ÁREAS DEL CENTRO DE INVESTIGACIONES DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y FILOSOFÍA SOCIAL Y RESPECTIVOS RESPONSABLES

Teoría General del Derecho — Miguel Angel Ciuro Caldani

Metodología — Marianela Fernández Oliva

Epistemología — María Isolina Dabove
Ética de la Abogacía — Erika Nawojczyk
Argumentación Jurídica — Mario Eugenio Chaumet
Filosofía de los Derechos Humanos — Miguel Angel Ciuro Caldani
Filosofía de la Historia del Derecho — Walter Birchmeyer
Filosofía del Derecho Comparado — a/c Miguel Angel Ciuro Caldani
Filosofía del Derecho de la Salud — Miguel Angel Ciuro Caldani
Filosofía del Derecho de la Educación — Mariano Morelli
Filosofía del Derecho del Arte — Juan Ignacio Chia
Filosofía del Derecho Internacional Privado — Milton C. Feuillade
Filosofía de la Integración — Miguel Angel Ciuro Caldani
Filosofía del Desarrollo — Fernanda Fernández
Filosofía del Derecho de la Alta Tecnología — Juan José Bentolila
Filosofía del Derecho del Patrimonio Inmaterial — Damián Dellaqueva
Filosofía de la Estrategia Jurídica — Diego Mendy
Recursos lingüísticos — Marianela Fernández Oliva

En internet: www.centrodefilosofia.org

Diseño y edición web: Abog. Diego Mendy

www.cartapacio.edu.ar

Comité Académico

Dra. Noemí L. Nicolau
Dra. Alicia M. Perugini
Dr. Jean-Marc Trigeaud

ÍNDICE

CIURO CALDANI, Miguel Angel <i>In memoriam: Eduardo Víctor Lapenta</i>	15
LAPENTA, Lucía Irene <i>El mundo jurídico y la profundidad de lo humano</i>	17

DOCTRINA

ARIAS, María Paula <i>Análisis trialista de la publicidad comercial. Con especial referencia a la publicidad abusiva</i>	23
BARDEL, Daniela A. <i>Responsabilidad social empresaria y Derecho: un enfoque desde la teoría general del Derecho</i>	67
CIURO CALDANI, Miguel Angel <i>Despliegues demostrativos de la integración trialista. Correspondencias, proyecciones, indicios, conjeturas y presunciones en el mundo jurídico</i>	99
MOLINA DEL POZO, Carlos Francisco <i>El Estado de Derecho en la Unión Europea, breve nota sobre la coyuntura actual</i>	127

RONCHETTI, Fernando	
<i>El político</i>	143
SCHIRO, María Victoria	
<i>La responsabilidad por daños intrafamiliar. Retrospectiva y algunas perspectivas del futuro</i>	155
VICENTE BLANCO, Dámaso Javier	
<i>La enseñanza superior en los días de hoy</i>	191

JORNADAS

VII Jornada Nacional de Estrategia Jurídica: carencias estratégicas en la Argentina actual

CHAUMET, Mario Eugenio	
<i>Carencias de las estrategias judiciales</i>	213

CIURO CALDANI, Miguel Angel	
<i>Carencias de la estrategia jurídica argentina</i>	229

MENDY, Diego	
<i>Carencias en la estrategia poblacional argentina</i>	243

Jornada sobre Autonomía, Estados y Geoderecho en homenaje al Dr. Atilio A. Alterini

CIURO CALDANI, Miguel Angel	
<i>El Derecho en la "era cósmica" (aportes jurídicos para</i>	

la estrategia de la vida humana en el Cosmos) 253

MENDY, Diego

Desafíos de la nueva era para el proceso de globalización 275

*VIII Jornadas Nacionales - I Jornadas Mendocinas de Derecho
de la Salud*

CIURO CALDANI, Miguel Angel

La salud en la historia de la filosofía del Derecho 285

Curriculum del Prof. Mag. Eduardo V. Lapenta 293

NORMAS EDITORIALES 383

RESPONSABILIDAD SOCIAL EMPRESARIA Y DERECHO: UN ENFOQUE DESDE LA TEORÍA GENERAL DEL DERECHO

CORPORATE SOCIAL RESPONSIBILITY AND LAW: AN APPROACH FROM THE GENERAL THEORY AND LAW

Daniela A. BARDEL (*)

Resumen: el objetivo de este trabajo es poner en relación con tres categorías de análisis de las fuentes de la responsabilidad social empresarial (RSE), esto es, la autorregulación, el *soft law* y el pluralismo jurídico con el Derecho como sistema jurídico. Lo que se propone, es entonces, un análisis desde la Teoría General del Derecho, y en particular desde el denominado “Derecho Universal”, conforme a los desarrollos de Ciuro Caldani en el marco de la Teoría Trialista del mundo jurídico. Para ello haremos referencia al Derecho en el contexto de la globalización –con los diferentes modelos de Derecho, las categorías y las funciones- y en el contexto de la nueva gobernanza, con la finalidad de comprender

(*) Profesora de la Universidad Nacional del Centro de la provincia de Buenos Aires, Facultad de Derecho, CIEP, Azul, Buenos Aires, Argentina. Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas, Argentina.

de modo general, cómo funcionan las fuentes de la RSE respecto al Derecho y viceversa. Haremos referencia a la posibilidad de encontrarnos frente a un “Derecho líquido”, y finalmente encuadraremos a los casos y las soluciones en torno a la RSE en el marco del “Derecho Universal”. La premisa de la que partimos es que las fuentes de la RSE y el sistema jurídico interactúan de diversos modos: pueden desarrollarse en referencia, promovidas u ocupando el espacio regulativo del Derecho.

Palabras claves: fuentes del Derecho, responsabilidad social empresaria, Derecho Universal.

Abstract: The objective of this work is to relate three categories of analysis of the sources of Corporate Social Responsibility (CSR), that is, self-regulation, softlaw and legal pluralism with Law as a legal system. Thus, what is proposed is an analysis from the General Theory of Law, and in particular from the so-called "Universal Law", according to the developments made by Ciuro Caldani within the framework of the Trialist Theory of the legal world. For this purpose we will refer to Law in the context of globalization –with the different models of Law, categories and functions- and in the context of the new governance, with the aim of understanding in a general way, how the sources of law work. CSR with

respect to Law and vice versa. We will make reference to the possibility of finding ourselves in front of a "Liquid Law", and finally we will frame the cases and solutions concerning CSR within the framework of "Universal Law". The premise from which we start is that the sources of CSR and the legal system interact in various ways: they can be developed either in reference to, promoted by or occupying the regulatory space of Law.

Keywords: sources of Law, corporate social responsibility, Universal Law.

1. Introducción

El presente trabajo denominado "Responsabilidad social empresaria y Derecho: un enfoque desde la Teoría General del Derecho" refleja el resultado parcial de la tesis doctoral *La responsabilidad social de las personas jurídicas de Derecho privado en el Derecho argentino. Un estudio jurídico de contexto*-Universidad de Valladolid (España) y Universidad Nacional de Rosario (Argentina), dirigida por el Dr. Dámaso Javier Vicente Blanco y la Dra. María Isolina Dabove.

La selección del tema se debe a dos razones: la primera radica en que el profesor Eduardo Víctor Lapenta fue mi codirector de beca doctoral en el Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (CONICET), en cuyo marco realicé los estudios de Doctorado. Y fue él, junto al profesor Fernando Ronchetti, quienes me alentaron a transitar por el camino de la investigación y la docencia como ámbitos de personalización, es decir, como esferas de libertad. La segunda razón, obedece a que los contenidos a abordar son sobre los que siempre intercambiábamos perspectivas con el profesor Eduardo Víctor Lapenta, a quién intento brindarle mi agradecimiento y humilde homenaje con este trabajo.

El objetivo es entonces realizar una lectura de las categorías de análisis de las fuentes de la responsabilidad social empresarial (RSE), esto es, la autorregulación, el *soft law* y el pluralismo jurídico, con el Derecho como sistema jurídico. Para ello, haremos referencia al Derecho en el contexto de la globalización –con los diferentes modelos de Derecho, las funciones y las categorías- y en el contexto de la “nueva gobernanza” con el propósito de comprender de modo general, cómo funcionan las fuentes de la RSE respecto al Derecho y viceversa. Haremos referencia a la posibilidad de encontrarnos frente a un “Derecho líquido”, y finalmente analizaremos el vínculo desde el “Derecho

Universal”. La premisa de la que partimos es que las fuentes de la RSE y el sistema jurídico interactúan de diversos modos: las fuentes de la RSE pueden desarrollarse en referencia, promovidas u ocupando el espacio regulativo del Derecho.

2. Conceptos preliminares

Preliminarmente debemos señalar que no existe un concepto sobre responsabilidad social empresarial o corporativa (RSE o RSC), dado la heterogeneidad de intereses que convergen para su definición. Desde nuestra perspectiva entendemos que la disputa obedece a los diferentes intereses involucrados y a la cuestión de la legitimación de los actores en relación a la misma. Así, el concepto se ha utilizado como estrategia regulatoria ante el déficit de juridicidad que puede presentar la actividad de las sociedades comerciales a escala transnacional. Jiménez-Piernas García en base a los Principios Rectores de Naciones Unidas postula la siguiente definición que resulta de interés: “Una estrategia complementaria para incrementar la eficacia horizontal indirecta de los derechos humanos internacionalmente reconocidos, combinando instrumentos de *hard* y *soft law*, en su particular interacción con las actividades de toda clase de

empresas y con una vocación eminentemente preventiva”¹.

Para entender las reflexiones teóricas que se expondrán en el presente artículo, es necesario tener presente los fenómenos que se mencionan a continuación, en tanto, los mismos son utilizados para explicar las regulaciones que emergen en torno a las fuentes de la RSE. No se persigue un abordaje exhaustivo de estos constructos, de por sí discutidos y discutibles, sino que se busca explicitar las categorías con las que se han abordado las fuentes de la RSE², para habilitar el análisis que se pretende realizar en el marco de este trabajo.

Autorregulación: implica un centro u organismo más o menos institucionalizado desde el que se dictan, interpretan e imponen las normas³. Se la ha definido: “como la regulación surgida de las organizaciones o asociaciones de un sector de la sociedad, quienes no sólo crean las normas, sino que hacen un seguimiento

¹ JIMÉNEZ-PIERNAS GARCÍA, Alberto, “La definición de la responsabilidad social corporativa a la luz de los principios rectores: una perspectiva de derechos humanos”, en FERNÁNDEZ LIESA, Carlos-LÓPEZ JACOISTE- DÍAZ, Eugenia (Dir.), *Empresas y derechos humanos*, Navarra, Thomson Reuters, Aranzandi, 2018, pág. 83.

² Sobre las fuentes de la responsabilidad social puede verse: BARDEL, Daniela, “Fuentes del Derecho y responsabilidad social”, en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba*, No. 9/2, 2018, págs.. 207/245.

³ DE LA CUESTA RUTE, José, “La autorregulación como regulación jurídica”, en REAL PÉREZ, Alicia (Coord.), *Códigos de conducta y actividad económica: perspectiva jurídica*, I y II Congresos Internacionales “Códigos de Conducta y Mercado”, Madrid, Marcial Pons, 2010, pág. 33.

de su cumplimiento y establecen normas para asegurar este entre sus propios miembros”⁴.

Soft Law: instrumentos que “nacen con frecuencia a partir de actores no estatales, es decir, emanan de agencias que no tienen autoridad legislativa nacional o internacional; suelen contener términos vagos e imprecisos; está articulado de forma no vinculante; se basa en la adhesión voluntaria o en medios no jurídicos de reforzamiento”⁵.

Pluralismo jurídico: se lo ha entendido como “una propiedad predicable de un campo social y no del derecho o de un sistema jurídico. Una teoría descriptiva del pluralismo jurídico se ocupa del hecho de que en cualquier campo social puede operar un derecho con orígenes distintos. Cuando en un campo social es posible observar más de una fuente de derecho, más de un orden jurídico, se puede decir que el orden social de ese campo tiene las características del pluralismo jurídico”⁶.

⁴ GARCIA RUBIO, María, “Responsabilidad social empresarial y autorregulación. Los códigos de conducta y las fuentes del Derecho”, en PÉREZ CARILLO, Elena (Coord.), *Empresa responsable y crecimiento sostenido: aspectos conceptuales, societarios y financieros*, Cizur Menor (Navarra), Thomson Reuters-Aranzadi, 2012, pág. 63.

⁵ Conforme Chinkin citado en LAPORTA, Francisco, “Globalización e imperio de la ley. Algunas dudas westfalianas”, en *Anales de la Cátedra de Francisco Suarez*, No. 39, 2005, pág. 261.

⁶ GRIFFITHS, John, “¿Qué es el pluralismo jurídico?”, en *Pluralismo jurídico*, Colombia, Siglo del Hombre Editores, 2007, pág. 213.

3. La Teoría General del Derecho

Como señaláramos, la premisa de la que partimos es que las fuentes de la RSE y el sistema jurídico interactúan de diversos modos: las fuentes de la RSE pueden desarrollarse en referencia, promovidas u ocupando el espacio regulativo del Derecho.

3.1.- Globalización y Derecho

Transcurriremos en este apartado sobre tres cuestiones que consideramos relevantes en relación con los efectos de la globalización en el Derecho, atento a que estimamos nos proporcionan una perspectiva de entendimiento sobre las fuentes de la RSE. Tales cuestiones son los nuevos modelos, las funciones y las categorías de Derecho.

3.1.1.- Modelos de Derecho.

Se señala que nos encontramos frente a la emergencia de otros modelos de Derecho, denominados como posregulatorio, blando, reflexivo, regulación responsiva o regulación delegada externa⁷.

⁷ RODRIGUEZ GARAVITO, César, "Gobernanza global y derechos laborales: códigos de conducta y luchas antimaquila en las fábricas Globales del vestido en México y Guatemala", en *Revista de Derecho Privado*, No. 40, 2008, pág. 10.

Se da cuenta de la evolución desde un Derecho represivo a un Derecho autónomo hasta llegar a un Derecho responsivo, es decir, Derecho con capacidad de generar una respuesta favorable, propio de la época de crisis del Estado de bienestar y de la demanda de materialización del Derecho, lo cual obedece a cambios en las estructuras institucionales y organizativas⁸.

En este escenario, Serra inscribe a la RSE en el marco del moderno derecho regulatorio o derecho proactivo. Citando a Teubner define al derecho regulatorio “como un derecho instrumental, como un mecanismo de regulación o dirección social, con el fin de lograr ciertos objetivos formulados por el sistema político”. El nuevo Derecho adquiere una nueva estructura normativa: una tendencia hacia la particularización de la norma jurídica, una orientación por el resultado y una progresiva influencia interdisciplinar del pensamiento de las ciencias sociales, sobre todo en términos legislativos, como sucede con la formación de los conceptos jurídicos⁹.

El término proactivo, sugiere generalmente [actuar con anticipación] (*acting in anticipation*),

⁸ SERRA GIMÉNEZ, Francisco, “Las transformaciones del derecho en el capitalismo actual”, en APARICIO TOVAR, Joaquín -VALDÉS DE LA VEGA, Berta (Direc.), *La responsabilidad social corporativa en España: concepto, actores e instrumentos*, Albacete, Bomarzo, 2011, págs. 71/72.

⁹ SERRA, Catalina, “Responsabilidad social de las empresas: un cambio de rumbo en el derecho de las sociedades”, en PÉREZ CARRILLO, Elena (Coord.), *Empresa responsable y crecimiento sostenido: aspectos conceptuales, societarios y financieros*, Cizur Menor (Navarra), Thomson Reuters-Aranzadi, 2012, págs. 84/85. Al respecto puede verse BOURDIEU, Pierre y TEUBNER, Gunther, *La fuerza del Derecho*, Bogotá, Siglo del Hombre, 2000.

[tomar el control] (*taking control*) y [tomar la iniciativa] (*self-initiation*). El derecho proactivo tiene, asimismo, otras dos dimensiones: la promocional (*promotive*) y la preventiva (*preventive*). Su objetivo es hacer posible, permitir y facilitar; es hecho por, con y para los usuarios o beneficiarios del Derecho, pudiendo implicar una abstención de regular o un estímulo a los procesos de autorregulación y de regulación colectiva. El concepto base es el de una sociedad donde las personas y las empresas son conscientes de sus derechos y de sus responsabilidades, disfrutan de las ventajas que el Derecho les confiere y cumplen sus obligaciones de forma de evitar el conflicto¹⁰.

Por su parte, Buhmann en el trabajo "*Corporate social responsibility: what role for law? Some aspects of law and CSR*" se pregunta ¿Qué forma o formas de Derecho es la RSE? Sosteniendo que esta pregunta debe ser formulada en relación con el Derecho informal, con el Derecho reflexivo y el rol de los principios del Derecho¹¹.

Apunta la autora que las acciones de responsabilidad social están basadas en una mezcla de normas vinculantes y no vinculantes jurídicamente. Así

¹⁰ SERRA, Idem, pág. 86. Puede verse en este sentido la <<dimensión preventiva>> de v.gr. los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos de la ONU y las normas de validación, como la SA 8000; y la <<dimensión promocional>> de incentivo de las fuentes de RSE.

¹¹ BUHMANN, Karin, "Corporate social responsibility: what role for law? Some aspects of law and CSR", en *Corporate Governance*, Vol. 6, No. 2, 2006, pág. 190.

los requisitos legales de los reportes no financieros se están volviendo cada vez más comunes en los Estados de la Unión Europea y el resto del mundo (al respecto puede verse la Directiva de la UE sobre Información no financiera e Información sobre Diversidad n° 2014/95). Hasta cierto punto esto puede representar una formalización del Derecho anteriormente informal o del Derecho pre-formal. En otros casos, los límites tienden a difuminarse entre normas de carácter jurídico, pero no directamente vinculantes sobre las corporaciones (como sucede con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos) y cuando la acción corporativa recurre a tales normas (como acontece con los códigos de conducta o los reportes de cuestiones sociales o medioambientales)¹².

La autora concluye que la RSE encuadra en la definición de Derecho informal. Es una expresión de ideas normativas y patrones de comportamiento y acción. Sus cimientos basados en valores y sus numerosas referencias a la ética y al comportamiento moral indican que no está basada en una distinción clara entre la ley y la moral. La validez no depende de las acciones del Estado, excepto cuando una corporación deja de cumplir con los requerimientos legales, en

¹² BUHMANN, Idem, p. 191. Como apunta Hill "As corporations continue to regulate themselves in CSR issues, international human rights law attempts to catch up". HILL, Richard, "Corporate social responsibility and informal law: How multinational corporations are defining their own standards of conduct", en *Managerial Law*, Vol. 48, No. 6, 2006, pág. 520.

términos de v.gr. informar, sino que descansa sobre premios y castigos repartidos por los grupos de interés sobre la base de sus evaluaciones o juicios acerca de la corporación¹³.

Añade Hill que la ley informal puede volverse tan arraigada en la conducta y expectativas de las compañías que sea capaz más tarde obtener el estatus de Derecho formal. La RS en la actualidad está regulada ampliamente por el derecho informal, una forma autorregulada de gobernanza y conducta social¹⁴.

El principal argumento a favor de la RSE como derecho reflexivo es que está ampliamente basada en la autorregulación y así esta autorregulación puede ser combinada con el interés general (el desarrollo sostenible, respeto a los derechos humanos, derechos laborales y la protección del medio ambiente). Sin embargo, la RSE está también fuertemente imbuida de deberes (con las corporaciones como los sujetos de estos deberes y en un grado menos específico, derechos con los grupos de interés o la sociedad en general como beneficiarios)¹⁵.

En este sentido consideramos importante poder pensar la idea de derecho reflexivo desde la perspectiva de los Estados en vías de desarrollo. Lo mismo, porque

¹³ BUHMANN, *Ibidem*, pág. 198.

¹⁴ HILL, *Idem*, pág. 519.

¹⁵ BUHMANN, *Ibidem*, pág.198.

el modelo puede resultar eficiente en sociedades desarrolladas, pero no directamente replicables en otros contextos. La relevancia de esta situación radica en que las fuentes de la RSE nacen y se desarrollan en un contexto de ausencia de reglas y autoridades transnacionales, y por tanto, en el marco de la brecha regulatoria del Derecho Internacional Público y Privado para captar la actuación de los sujetos económicos privados y establecer “mínimos normativos” aplicables. Por ello, los enfoques v.gr. desde América Latina deben ser una voz necesaria en la construcción de las fuentes. En este aspecto, puede verse el informe de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos “*Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos*”¹⁶.

3.1.2.- Funciones del Derecho

Estimamos constructivo efectuar un repaso de las clásicas funciones atribuidas al Derecho, para poder establecer si a través de las nuevas manifestaciones – particularmente el *soft law*- las sigue desempeñando. Si bien se reconocen iniciativas de *hard law*, el corpus

¹⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos*. Relatoría Especial sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales (REDESCA), 2019. OEA/Ser. L/V/II. CIDH/REDESCA/INF. 1/19.

Puede verse también la labor de la Academia Latinoamericana de Derechos Humanos y Empresas miembro de la Global Business and Human Rights Scholars Association; o la presencia de revistas especializadas en el tema como Homa Publica Revista Internacional de Derechos Humanos y Empresas de la Universidad Federal de Juiz de Fora (República Federativa de Brasil) <https://periodicos.ufjf.br/index.php/homa>

principal –y transnacional- de las fuentes de la RSE sigue perteneciendo a la categoría de *soft law*, y al mismo tiempo son estos instrumentos los que se tienen presente al momento de diseñar iniciativas de tipo vinculante¹⁷.

Sin perjuicio de otras posibles categorizaciones, se reconoce que el Derecho lleva a cabo las siguientes funciones: 1) de integración social o control social; 2) de resolución de conflictos; 3) de regulación u orientación social; 4) de legitimación del poder social; y 5) promocional¹⁸.

Desde esta perspectiva, observamos que las fuentes de la RSE encuadrables en la categoría de *soft law* desempeñan la primera si adoptamos la posición acerca de que el control social no siempre ni necesariamente ha de ser represivo, es decir, coactivo y *a posteriori*, sino que puede ser también preventivo y

¹⁷ Por ejemplo, iniciativas de *hard law* encontramos, limitándonos al ámbito de la Unión Europea, las reglamentaciones destinadas a sectores específicos, tales como Reglamento (CE) N°2368/2002 del Consejo de 20 de diciembre de 2002 por el que se aplica el sistema de certificación del proceso de Kimberley para el comercio internacional de diamantes en bruto; el Reglamento (UE) N° 995/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de octubre de 2010 por el que se establecen las obligaciones de los agentes que comercializan madera y productos de la madera; el Reglamento (UE) 2017/821 del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de mayo de 2017 por el que se establecen obligaciones en materia de diligencia debida en la cadena de suministro por lo que respecta a los importadores de la Unión de estaño, tantalio y wolframio, sus minerales y oro originarios de zonas de conflicto o de alto riesgo. También en materia de divulgación de información no financiera la Directiva 2014/95 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre “Información no financiera e información sobre diversidad”, de 22 de octubre de 2014 (actualmente en proceso de revisión).

¹⁸ Sobre las funciones del Derecho puede verse entre muchos otros: ARNAUD, André-FARIÑAS DULCE, María, *Sistemas jurídicos: elementos para un análisis sociológico*, Madrid, Boletín Oficial del Estado, Universidad Carlos III de Madrid, 1996, págs. 125/139.

promocional¹⁹. La segunda de las funciones está prevista en algunos instrumentos, por ejemplo en los Principios Rectores sobre empresas y derechos humanos al establecerse como principio operativo N° 22 referido al deber de la empresa de respetar los derechos humanos el acceso a mecanismos de “reparación”²⁰.

Asimismo, desempeña la tercera función ya que proporciona un modelo normativo; la cuarta dando lugar a la existencia del pluralismo jurídico con múltiples actores que intentan legitimar sus acciones a través del *soft law*, por carecer de competencias y procedimientos para establecer las fuentes, o bien, de la fuerza para alcanzar los consensos necesarios²¹; y, finalmente, la función promocional que puede considerarse como una técnica de la función de integración o control social o una función autónoma, sin

¹⁹ En este aspecto el concepto de “debida diligencia” instaurado por los Principios Rectores tiene una lógica claramente preventiva. Entre la abundante bibliografía puede verse recientemente: MÁRQUEZ CARRASCO, Carmen, “Instrumentos sobre la debida diligencia en materia de derechos humanos: Orígenes, evolución y perspectiva de futuro”, en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 14, No. 2, 2022, págs. 605/642.

²⁰ Principio operativo n° 22 “Si las empresas determinan que han provocado o contribuido a provocar consecuencias negativas deben repararlas o contribuir a su reparación por medios legítimos”.

²¹ Esto se advierte en los sucesivos intentos de crear una norma vinculante. Y en los esfuerzos con los que el Grupo de Trabajo Intergubernamental de Naciones Unidas sobre empresas y derechos humanos trabaja. Mediante la Resolución 26/9 de 2014 el CDH aprobó la “Elaboración de un instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en materia de Derechos Humanos (A/HRC/RES/26/9). Existe una abundante bibliografía al respecto, remitimos a CANTÚ RIVERA, Humberto (Coord.), *El tratado sobre las empresas y los derechos humanos*, México, Tirant lo Blanch, 2022.

perjuicio de lo cual el derecho blando la puede desempeñar.

3.1.3.- Categorías de Derecho.

Las categorías de derecho global, internacional, regional, transnacional y estatal desarrolladas por Twining son constructivas para entender el fenómeno de la RSE y su interacción con el Derecho. La categoría transnacional comprendería v.gr. el Derecho islámico, hindú o judío, el Derecho romaní, el arbitraje internacional, la putativa *lex mercatoria*, el Derecho de INTERNET y de manera más controvertida la gestión interna de las multinacionales, la Iglesia católica o las instituciones de la delincuencia organizada²².

Partiendo de que la globalización se ha impuesto antes de resolver el problema de su regulación, y ha tenido como resultado un modelo no solo falto de regulación, sino también carente de mecanismos para producirla.

²² La categoría global comprendería algunos problemas ambientales, un *ius humanitatis*, y por extensión un Derecho espacial (V.gr. derechos mineros en la luna); la categoría internacional comprendería en sentido clásico las relaciones entre Estados soberanos y de manera más amplia, las relaciones que se rigen, por ejemplo, por los derechos humanos o el Derecho de los refugiados; la categoría regional abarcaría por ejemplo la Unión Europea o el Convenio Europeo de Derechos Humanos; la Estatal territorial incluye los sistemas jurídicos de los Estados nacionales y las jurisdicciones sub-nacionales; la categoría sub estatales (incluye v.gr. el derecho subordinado); y la no estatales (supone las leyes de los pueblos subordinados o los ordenamientos jurídicos ilegales). TWINING, William, "Implicaciones de la globalización para el Derecho como disciplina", en *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, No. 44, 2010, pág. 345.

Específicamente en el área laboral señala Baylos Grau que la globalización se ha traducido, en primer lugar, en la despolitización de los procesos regulativos de las relaciones de trabajo que se “escapan” del campo de la actuación estatal, y evitan al mismo tiempo la emanación de normas procedentes de la autonomía colectiva para la producción y la sanción. Señala el autor que hay una relación profundamente asimétrica entre la economía y la política como lugares de producción de reglas²³.

En el contexto de la globalización, la empresa se convierte en el lugar de producción de reglas sobre las relaciones de trabajo. Se produce una desnacionalización de los sistemas jurídicos-laborales, es decir la pérdida de centralidad del espacio estatal (nacional) en la regulación de las relaciones de trabajo, lo cual está sugerido por los procesos de deslocalización de la producción y la movilidad de las industrias²⁴.

No obstante, como señala Keller los códigos voluntarios tienen la ventaja de trascender los límites territoriales extendiendo la aplicación de los estándares prescriptivos de comportamiento de las empresas multinacionales en el extranjero, extendiéndose la aplicación a los proveedores, subcontratistas y otros

²³ BAYLOS GRAU, Antonio, “Globalización y Derecho del Trabajo: Realidad y Proyecto”, en *Cuadernos de Relaciones Laborales*, No. 15, Madrid, Servicios de Publicaciones UCM, 1999, pág. 23.

²⁴ BAYLOS GRAU, Op. Cit., pág. 23.

socios comerciales donde los estándares pueden ser inexistentes, incompletos, inejecutables o ignorados. En este sentido, los códigos de conducta forman parte de un régimen normativo transnacional²⁵. En este entendimiento, se puede observar como la propuesta de Directiva de la Unión Europea sobre “diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad”, se vale de los códigos de conducta y de su incorporación en los contratos comerciales a través del “efecto cascada” para la regulación de la debida diligencia en el ámbito de actuación de la empresa²⁶.

Agrega Keller que la dificultad de la regulación efectiva en el ámbito internacional y el desplazamiento del papel regulatorio del sector público, los códigos de conducta que toman la forma de autorregulación corporativa y más recientemente de iniciativas *multistakeholders*, han emergido como normas reguladoras transnacionales. Aunque de una naturaleza privada informal, estas realizan una función pública y de este modo pueden ser clasificadas como normas híbridas. La introducción de códigos de conducta puede ser percibida como un fenómeno nuevo, que crea una regla informal, que potencialmente puede proporcionar

²⁵ KELLER, Helen, *Corporate Codes of Conduct and their Implementation: The Question of Legitimacy*, disponible en: <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.696.23-44&rep=rep1&type=pdf>, consultado el 7/11/2016, pág. 5.

²⁶ Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad y por la que se modifica la Directiva (UE) 2019/1937. COM (2022) 71 final, Bruselas, 23/2/2022. Pueden verse, por ejemplo, los artículos 7º y 8º.

contribuciones significativas a la gobernanza transnacional²⁷. Tal es la situación como se da según mencionáramos en la propuesta de Directiva de la Unión Europea, en donde se observa el proyecto de un derecho formal, con la consecución de una función pública valiéndose de los códigos de conducta de las empresas, es decir, de la autorregulación.

Como apunta O'Rourke de alguna manera la regulación no gubernamental ofrece una visión de estrategia emergente para regular las cadenas de suministro y para empezar el proceso de construir nuevos sistemas de gobernanza en un mundo que cambia rápidamente²⁸.

3.2- Nueva gobernanza y Derecho.

Se señala que la regulación externalizada intenta crear una red de reguladores que involucra a múltiples grupos de interés a lo largo de las cadenas globales de suministro. Mientras que la regulación tradicional involucra a un gobierno nacional estableciendo estándares y supervisando la actuación, la regulación externalizada involucra a ONG y empresas en la fijación de estándares y en el seguimiento. Así mismo mientras

²⁷ KELLER, Idem, pág. 36.

²⁸ O' ROURKE, Dara, "Outsourcing Regulation: Analyzing Nongovernmental Systems of Labor Standards and Monitoring", en *The Policy Studies Journal*, Vol. 31, No. 1, 2003, pág. 25.

que la regulación tradicional usa las sanciones de los Estados para poner en vigor estándares, la regulación estandarizada descansa ampliamente en sanciones del mercado, o bien a través de decisiones de compra entre empresas o de campañas de consumidores. Finalmente, en tanto la regulación gubernamental es jerárquica e igualitaria, la regulación externalizada está puesta en red en múltiples niveles y comprometida con múltiples actores en la cadena de suministro²⁹.

Como apunta Grabosky los propios mercados pueden servir como instituciones regulatorias³⁰. En este entendimiento, una táctica regulativa analizada ha sido el del papel de los consumidores y sus posibilidades de accionar judicialmente ante la falsedad u omisión en los informes de sostenibilidad³¹.

Algunos gobiernos claramente consideran las estrategias regulatorias no gubernamentales como mecanismos regulatorios más flexibles y receptivos, que pueden complementar a las saturadas y sin recursos agencias de trabajo. Los mecanismos basados en el mercado y los sistemas de divulgación pública son cada

²⁹ O' ROURKE, Idem, pág. 6.

³⁰ "Suppliers' practices can enhance or detract from a retailer's public image, and buyers are increasingly sensitive to the risk of being tainted by a supplier's questionable environmental or workplace relations performance". GRABOSKY, Peter, "Beyond Responsive Regulation: The expanding role of non-state actors in the regulatory process", en *Regulation & Governance*, 2012, pág. 3.

³¹ Puede verse por ejemplo, SALES PALLARÉS, Lorena- MARULLO, María, "Informes de sostenibilidad y planes de vigilancia: explorando nuevos caminos para luchar contra la impunidad empresarial", en *Cuadernos Europeos de Deusto. Empresas y derechos humanos*, No. 63, 2020, págs. 207/236.

vez más populares como método de regulación. Los sistemas no estatales, dirigidos por los mercados son atractivos para los gobiernos, puesto que pueden hacerse cargo de algunas de las demandas puestas sobre las agencias estatales, una preocupación que presiona principalmente a los Estados en vías de desarrollo. Alentando a las energías de las empresas multinacionales, los auditores del sector privado y ONG en el seguimiento de la actuación laboral, los gobiernos pueden potencialmente incrementar el cumplimiento sin incrementar los presupuestos estatales³².

Como afirman Lapointe y Gendron la regulación privada no tiene legitimidad, pero la regulación pública no tiene medios. Aparentemente, la única salida está en un modelo híbrido donde las responsabilidades regulatorias son compartidas entre los agentes, el mercado, el Estado y la sociedad civil³³.

John Ruggie ubica a los Principios Rectores como parte de la gobernanza mundial, es decir de gobernanza policéntrica, donde adquiere importancia la coordinación entre las diferentes iniciativas. Y donde frente a la complejidad normativa, el objetivo que se propuso para los Principios Rectores fue prescribir vías prácticas de integración de las principales cuestiones

³² O' ROURKE, Dara, *Ibidem*, pág. 4.

³³ LAPOINTE, Alain- GENDRON, Corinne; "The Regulatory Limits of Corporate Codes of Conduct", en *Les cahiers de la Chaire* No. 19, 2003, pág. 8.

relativas a derechos humanos dentro de los sistemas de gestión del riesgo de las empresas³⁴.

Así la regulación privada constituye una forma de gobernanza que busca controlar el comportamiento de las empresas, una función tradicional de los reguladores públicos. Puede funcionar de forma provisional al control público pendiente, o sustituir y desplazar a la regulación gubernamental. Así, se valora a la gobernanza privada global a través de los criterios de eficacia y rendición de cuentas, pero la pregunta subyacente es ante mercados sin restricciones y respuestas reguladores fallidas por parte de los gobiernos ¿Quién produce el Derecho para esta brecha?³⁵.

3.3- *¿Hacia un Derecho líquido?*

Sostiene García Inda que la demanda de flexibilización del Derecho, es decir, la posibilidad de cambiar las reglas sin destruir la organización se traduce en el recurso a conceptos jurídicos indeterminados y estereotipos, la utilización de fórmulas ambiguas, la creación de amplias zonas de discrecionalidad “técnica”, el aumento de los espacios

³⁴ RUGGIE, John, *¿Solamente negocio? Multinacionales y derechos humanos*, 1º ed., DE LA CRUZ MONSERRAT, Carolina (Trad.), Barcelona, Icaria, 2014, págs. 19, 23-31.

³⁵ VANDENBERGH, Michael, “The New Wal-Mart Effect: The Role of Private Contracting in Global Governance”, en *UCLA Law Review*, No. 54, 2007, págs. 916/967.

de decisión no propiamente jurídicos dentro del Derecho y la difuminación de fronteras entre ámbitos jurídicos y no jurídicos. De este modo, la multiplicidad de lo jurídico hace insuficiente esa referencia a la flexibilidad y nos pone frente a un Derecho líquido, intersticial e informal. Nos dice el autor: “Un Derecho que, sin cesar de ser él mismo, se presenta en ciertas ocasiones en el estado fluido que le permite colocarse en las situaciones más diversas y ocupar así suavemente todo el espacio disponible, soportando –llegado el caso– fuertes compresiones”³⁶.

La liquidez del Derecho en la RSE se ve reflejada en la utilización de enunciados amplios, incapaces de ser invocados en términos de derechos subjetivos; fórmulas de mínimos; términos imprecisos (v.gr. “cuando sea factible”, “cuando sea apropiado”) e inconcisos, propio de la regulación que carece de sanción; amplio espacio a sectores técnicos para la auditoría y certificación de las prácticas; exaltación de la autonomía de la voluntad de las personas jurídicas que someten al principio de voluntariedad todo el *iter* de la RSE conforme paradigmas de la administración de negocios; ausencia de sanciones jurídicas; formulaciones que se ubican entre lo ético y lo jurídico

³⁶ GARCÍA INDA, Andrés; “Cinco apuntes sobre derechos y postmodernidad”, en *Doxa* No. 24, 2001, págs. 14, 16 y 17.

y consecuencias jurídicas que se difuminan entre lo económico y lo jurídico³⁷.

Al decir de Ángel Cabo las razones para el tipo de iniciativas blandas o “líquidas” en materia de RSE son múltiples: desde la presión de los países poderosos y de las mismas empresas que se oponen a respuestas regulatorias, como la idea tradicional de que la comunidad internacional solo puede comprometer a los Estados, pero no puede imponer obligaciones directas a las empresas³⁸.

El intento conciliador de Ruggie que se apartó del debate voluntario-obligatorio es conceptualizado por el

³⁷ Como destacan Lapointe y Gendron: “Two main categories of practical difficulties severely limit the regulatory potential of corporate codes of conduct: the problem of definition and the problem of implementation. In the first place, effectiveness of code of conduct is plagued by the generalized presence of vague, low and non-operational standards. [...] On the other hand, the weak impact of codes could rather be due to the absence of formal implementation mechanisms”. LAPOINTE, Alain - GENDRON, Corinne, Op. Cit., pág. 5.

Ermida Uriarte nos habla de una “re-regulación internacional” de los derechos laborales, donde encontramos junto a las formas de regulación tradicional o directa, las cuales intentan crear reglas de Derecho al estilo del Derecho latino (normas jurídicas generales, abstractas, con vocación de acatamiento por sus destinatarios, que procuran regular directa y sustantivamente relaciones y derechos laborales, a imagen y semejanza de la ley pero adaptada al marco internacional), como los Convenios Internacionales de Trabajo, los Pactos y Declaraciones de Derechos Humanos, las Cartas Sociales y el Derecho Universal de los derechos humanos; formas alternativas o indirectas que nacen como complemento o sustitución de las primeras, ya sea por su insuficiencia o dificultades de adopción. Se trata aquí de una técnica convencional o unilateral que da lugar a obligaciones entre las partes o a condiciones, estímulos, disuasivos o compromisos éticos, v.gr. cláusulas sociales, sistemas nacionales o regionales de preferencias arancelarias, códigos de conducta, etiquetas sociales o “inversiones socialmente responsables”. Nos dice: “*Cuando se percibe o se sospecha que el mercado “se ríe” de los preceptos jurídicos tradicionales, es cuando aparecen propuestas alternativas que tienen por finalidad recurrir a técnicas mercantiles para controlar el comercio. Es en esa búsqueda de la vacuna en el virus o del antídoto en el veneno, que se proponen las técnicas indirectas*” ERMIDA URIARTE, Oscar, *Derechos laborales y comercio internacional*, disponible en <http://wilfredosanguinetti.files.wordpress.com/2011/06/derechos-laborales-y-comercio-internaconal-oscar-ermida.pdf>, consultado el 15/4/2014, págs. 5, 6 y 20.

³⁸ÁNGEL CABO, Natalia, “La discusión en torno a las soluciones de soft law en materia de responsabilidad social empresarial”, en *Revista de Derecho Privado*, No. 40, 2008, págs.12/13.

propio autor como un paso en el *iter* de la formación normativa actual, en la cual se identifican tres fases: surgimiento, extensión e incorporación. En la primera, denominada “emergencia normativa” la fuerza motriz radica en los esfuerzos de persuasión de los impulsores de la norma; la segunda fase llamada “cascada normativa” se produce cuando los Estados y las instituciones internacionales adoptan la norma emergente, aquí se produce el convencimiento de las autoridades reguladoras acerca de la eficacia, idoneidad y legitimidad de la norma; la tercera fase denominada “internalización de la norma” se produce cuando comienza a aplicarse. Considera Ruggie que las normas de empresas y derechos humanos han emergido y comenzaron a hacer cascada³⁹.

Las empresas solo aceptan quedar reguladas por el mercado y por un Derecho líquido. No obstante, señala de la Cuesta Rute someterse al mercado es someterse a una regulación no controlada por uno mismo y, por consiguiente, no autónoma en sentido estricto. Las leyes que emanan del mercado son heterónomas, aunque se originen por las múltiples acciones impersonales de los agentes que actúan en él o se disponen a hacerlo⁴⁰.

³⁹ RUGGIE, John, Op. Cit., págs. 203/205.

⁴⁰ DE LA CUESTA RUTE, José, “Algunas reflexiones sobre el fenómeno de la autorregulación”, en *R.D.B.B.*, No. 94, 2004, pág. 97. De este modo, las empresas aceptan heteronormarse, por medio

4. El Derecho Universal

Como señala Ciuro Caldani el “Derecho Universal” abarca a todos los fenómenos jurídicos con especial referencia a su proyección mundial en el sentido de totalidad espacial. El Derecho Universal como rama es caracterizado por la justicia debida al ser humano como integrante de la humanidad que vive en el espacio total⁴¹. Con esta definición, podemos entender que los casos y las soluciones en torno a lo que se ha denominado RSE, o que actualmente se recorta al ámbito de empresas y derechos humanos, serían encuadrables en la dimensión fáctica de esta rama; en la cual encontraríamos también una dimensión normativa en torno a las captaciones en normatividades con métodos propios (autorregulación, soft law, normas de certificación y rendición de cuentas); y valorados en la especial exigencia de justicia que supone la justicia debida al ser humano como integrante de la humanidad que vive en el espacio total, vinculado particularmente a los procesos de producción a través de filiales y cadenas de producción (o “cadenas de valor”) en un escenario de despliegue del sistema capitalista en la globalización/marginación. En otras palabras, queremos significar que los casos que conforman el

de las influencias humanas difusas que supone el mercado, pero se rehúsan a hacerlo a través del reparto que supone la regulación.

⁴¹ CIURO CALDANI, Miguel, *El Derecho Universal (perspectiva para la ciencia jurídica de una nueva era)*, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 2001, págs. 9 /10.

contenido de la RSE pueden ser considerados como parte de los casos del Derecho Universal.

Como apunta Ciuro Caldani la consideración de las relaciones entre los Estados y entre los particulares de diversos Estados que conforman el Derecho Internacional –público y privado- es insuficiente cuando lo que interesa es el despliegue de todos los temas jurídicos en sus alcances planetarios. Lo que demuestra que la universalidad es más amplia que la internacionalidad⁴². Esta situación se advierte claramente en el tema que nos convoca, atento que el constructo de la RSE tiene su origen en el contexto de la brecha regulativa que presentan el Derecho Internacional Público y Privado para la regulación de la actuación de la empresa a escala transnacional o planetaria, y son precisamente las múltiples manifestaciones de diversas jurisdicciones en torno a la RSE las que han ocupado tal espacio regulatorio.

Como señala Ciuro Caldani el Derecho es una perspectiva de la política, entendida esta como marco de las posibilidades de la convivencia. Dentro de la política mundial existe una política jurídica de referencia mundial, comprendida en el Derecho Universal⁴³. Este análisis es aplicable al pensar las diversas políticas, tanto estatales, como de los ámbitos de los contextos de

⁴² CIURO CALDANI, *Idem.*, pág. 12

⁴³ CIURO CALDANI, *Ibidem.*, pág. 13.

integración regional que se han dado para regular la actuación de las cadenas de producción global. También surge evidente, al pensar el origen de las fuentes en sujetos diversos al Estado, es decir, ante la presencia de pluralismo jurídico. Reflejan en síntesis, la producción normativa en el escenario de la “nueva gobernanza”.

Señala el profesor Ciuro Caldani las situaciones que demuestran el quiebre del espacio y la materia, entre las que menciona: la posibilidad de extinción de la vida humana por el poderío atómico; la conciencia de los ataques a los derechos humanos y las declaraciones universales; los avances en la conquista del espacio exterior; la agudización de la problemática ecológica; la globalización/marginación surgida del gran despliegue capitalista; la decadencia del protagonismo de los Estados nacionales por la fractura o el desborde de sus ámbitos de actuación; el desarrollo de la inmaterialidad en la propiedad y las finanzas; la multiplicación de las comunicación; la constitución de internet y el dominio de la biotecnología. En este aspecto nos interesa destacar estos quiebres del espacio y la materia, en tanto, nos permiten comprender la situación de la “nueva gobernanza”⁴⁴.

Los “derechos internacionales” (público y privado) están en crisis por despliegues de integración,

⁴⁴ CIURO CALDANI, *Ibidem*, pág. 15.

de regionalismos internos y de planetarización. No es posible comprender el despliegue actual sin tener presente, por ejemplo, los procesos de integración como el de la Unión Europea y a la planetarización perseguida por ejemplo en la Organización Mundial del Comercio (OMC) o en la Organización Internacional de Normalización (ISO)⁴⁵. Tal situación surge evidente al traer a colación las fuentes en particular: códigos de conducta surgidos de instancia internacionales, como la OCDE o la OIT, los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos, códigos de conducta unilaterales, Acuerdo Marco Transnacionales, normas de certificación, rendición de cuentas y auditoría, Normas ISO 26.000, etc.

Considera Ciuro Caldani que las manifestaciones más notorias del Derecho Universal corresponden a cauces de unidad o diversidad. Dentro de la unidad se encuentran los despliegues de recepción, armonización, Derecho Uniforme y Derecho Unificado. Aquí podemos hacer mención a los intentos de armonización a través del *soft law*, o las soluciones del método directo del Derecho Internacional Privado, a través de normas de policía o de la autonomía material. En la diversidad encontramos por ejemplo, el Derecho de Extranjería y el Derecho Internacional Público y Privado clásicos, los

⁴⁵ CIURO CALDANI, *Ibidem*, pág. 18.

cuales han encontrado límites para dar respuesta al tema en tratamiento⁴⁶.

Cómo señala Ciuro Caldani la globalización/marginación impone que el método indirecto característico del Derecho Internacional Privado clásico se vaya complementando e incluso desplazando por el método directo⁴⁷, dejando de lado las diferencias, tal como señaláramos. Asimismo, el Derecho Internacional Público es repensado a través de las obligaciones extraterritoriales de los Estados en materia de derechos económicos, sociales y culturales.

Finalmente, aunque desprovistas del poder de coacción tradicional, numerosas normas del Derecho Universal conducen a la planetarización a través del *soft law* dotado de la fuerza que a menudo le brinda la economía⁴⁸. Tal como se apuntará en el análisis de 3.1.2.

5. Conclusiones

A lo largo de este trabajo se parte de las categorías conceptuales con las que se han explicado las fuentes del Derecho en el tema de la RSE: esto es la autorregulación, el *soft law* y el pluralismo jurídico, para pensarlas desde el Derecho. Es en este aspecto, si se nos

⁴⁶ CIURO CALDANI, *Ibidem.*, págs. 27/28.

⁴⁷ CIURO CALDANI, *Ibidem.*, pág. 48.

⁴⁸ CIURO CALDANI, *Ibidem.*, pág. 49.

permite, un metaanálisis que tiene como fin mostrar la interacción con el Derecho como sistema jurídico, desde una visión de la Teoría General del Derecho abocada al estudio de las complejidades materiales del mundo jurídico.

Para ello fue necesario discurrir a través de los aportes de diversos autores sobre los efectos de la globalización en el Derecho, la discusión sobre los límites de la emergencia de nuevos modelos como el derecho reflexivo; las funciones del Derecho que puede desempeñar el *soft law*, la categoría de derecho transnacional para abarcar las creaciones jurídicas que suceden “más allá” de lo internacional. Asimismo, hicimos referencia a la producción del Derecho en un marco político de nueva gobernanza, y nos preguntamos por el riesgo de encontrarnos ante un Derecho líquido, en el cual la finalidad de desarrollo al servicio de la plenitud de la vida que entendemos debe perseguir el sistema, quedaría en discusión.

Finalmente, nos resultó esclarecedor pensar los casos y las soluciones en torno a la RSE como parte del “Derecho Universal” con los alcances planteados por los desarrollos de la Teoría Trialista del mundo jurídico, en especial, por el Dr. Ciuro Caldani.

La nueva era de la historia desafía los cimientos con los que construimos la juridicidad, piénsese en la

heteroregulación, el *hard law*, y el monismo jurídico. La nueva era, quizás requiera esfuerzos para replantear ramas tradicionales, en este caso, el Derecho Internacional Público y Privado, y requiera también la emergencia y el desarrollo del “Derecho Universal”.

Gracias Eduardo, por haberme incentivado y enseñado a pensar un Derecho, que aunque cambie las tácticas, mantenga siempre como estrategia la finalidad de asegurar a cada persona una esfera de libertad.