# Encuentro de Institutos y Centros Universitarios de Investigación en Economía Social – ENUIES 2011

Universidad Politécnica de Valencia

15 y 16 de diciembre de 2011

**Marcas y Responsabilidad Social Corporativa: algunas consideraciones a la luz de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible**

Andrés Borja Alcaraz Riaño

Cátedra de Economía Social

Universidad de Murcia

[borjaalcaraz@um.es](mailto:borjaalcaraz@um.es)

**RESUMEN**: La presente comunicación se propone analizar, en el contexto de la profunda crisis económica actual, el intangible de las marcas socialmente responsables para crecer en competitividad al amparo de las disposiciones al respecto contenidas en la Ley 2/2011 de Economía Sostenible. El espíritu de la norma busca conseguir que la Responsabilidad Social Corporativa, además de voluntaria, constituya un comportamiento consecuente que modifique la conducta de las empresas, incentivando los comportamientos sostenibles de las sociedades de capital y reconociendo los mismos en las empresas de Economía Social. **ABSTRACT** The present paper intends to analyze, in the context of the current deep economic crisis, the intangible of socially responsible brands in order to grow in competitiveness under the relevant provisions contained in Act 2 / 2011 on Sustainable Economy. The spirit of the rule seeks to ensure that Corporate Social Responsibility, besides its voluntary essence, becomes an accurate behavior that modifies that of the firms, encouraging sustainable aspects within private companies, as well as recognizing them in Social Economy Enterprises.

**PALABRAS CLAVE**: Responsabilidad Social Corporativa, Economía Sostenible, Marcas, Derecho, prestigio empresarial. **KEY WORDS**: Corporate Social Responsibility, Sustainable Economy, Brands, Law, entrepreneurial prestige.

1. **Introducción**

Aunque, etimología en mano, prestigio signifique “engaño”, en el mundo de las empresas constituye uno de los elementos sobre los que se cimenta la confianza del consumidor y de los propios competidores. Confidencia que otorga, a su vez, acceso a otros términos análogos, como el crédito, del que las empresas cada vez disfrutan menos y, sin embargo, necesitan más. La alarmante situación de desempleo en España parece haber monopolizado casi todos los debates en torno al mundo empresarial. Pero no debieran descuidarse las cuestiones ligadas a la marca, que muchas veces resumen no sólo la imagen y cualidades de un producto o servicio sino también la historia y manera de emprender de su productor o prestador. Cabría afirmar que el prestigio de la marca es un intangible que importa en épocas de bonanza y debiera importar muy especialmente durante la actual crisis y en el juego que viene, en el que los *stakeholders* y la Responsabilidad Social Corporativa han venido para quedarse, integrando de forma voluntaria intereses generales en el comportamiento del empresario y en los bienes y servicios que éste produzca y/o preste.

Al hilo de las inevitables menciones al brete en que se halla el país, y a diferencia de otros episodios históricos similares, se puede afirmar sin titubeos que de éste se conocen sus causas y la trazabilidad de las mismas hasta su origen. En esa inteligencia, nuestro legislador viene desde hace más de dos años generando una serie de normas sin parangón en Europa y que, más que aspirar a paliar la situación actual, busca una transformación real de la sociedad. De las mismas, y por proximidad a la actividad de quien suscribe, pueden citarse la Ley 5/2011, de 24 de marzo, de Economía Social y la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible. Aunque ambos objetos parecen interrelacionados y, ante la opinión pública, surgidos al abrigo de la ingenuidad, lo cierto es que la primera busca un reconocimiento por parte de los poderes públicos a un sector concreto de la economía. Mientras, la segunda se embarca, ante la imposibilidad de esos mismos poderes para limitar la iniciativa empresarial, y como indica ARROYO[[1]](#endnote-1), en la mejora del modelo económico “mediante tres instrumentos principales: incentivar la competitividad, reforzar el sistema financiero y proteger el medio ambiente”. Parece, pues, que los límites para el crecimiento de las empresas vendrán marcados no únicamente por el cumplimiento de la legalidad sino por una noción de desarrollo sostenible, nacida hace 20 años[[2]](#endnote-2) pero instrumentalizada en un momento de oportunidad. La satisfacción de estos criterios de responsabilidad social de la empresa pudiera aportar a marca, producto y empresa retornos tan importantes como la calidad o precio competitivo.

1. **Marcas y Responsabilidad Social Corporativa** 
   1. **Consideraciones sobre marcas**

Por marca se suele entender un bien intangible que se materializa en un producto o en un servicio para poder ser percibido. Del tenor del propio art. 4 de la Ley 17/2001, de 7 de diciembre, de Marcas (Ley de Marcas), donde queda regulada dicha materia, la marca es un signo que posee una función distintiva y que ha de ser susceptible de representación gráfica[[3]](#endnote-3). Esto también queda reflejado en el art. 2 de la Directiva 89/104/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1988, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en lo relativo a marcas. Una marca registrada va a otorgar a su titular un derecho exclusivo, de manera que éste va a ostentar un *“ius prohibendi”,* esto es, estará facultado para prohibir su utilización por terceros en una actividad comercial, salvo que medie consentimiento.

A la hora de vincular la Responsabilidad Social de la Empresa a la marca, vemos que las conductas socialmente responsables se adaptan, de una manera u otra, a casi todas las funciones de ésta. No en vano, una marca ostenta una función de garantía y de calidad; identifica la procedencia empresarial; supone un fiel reflejo de la reputación de los productos o servicios que designe; y ostenta una función publicitaria. Para finalizar, cabe decir que la función más importante que se le atribuye a la marca es la de identificación de los productos o servicios designados, de manera que el público objetivo sea capaz de diferenciarlos del resto. Si un producto desea ser reconocido como sostenible o socialmente responsable, adquirirá esa condición en el cumplimiento y la superación de todos los caracteres atribuidos a la marca. De hecho, mucho antes de los debates más serios sobre “juridificación” de las conductas socialmente responsables, la Organización Internacional para la Estandarización (ISO) ya había promovido varios estándares de liderazgo dedicados al manejo correcto de la energía (ISO 50001), la calidad (ISO 9000), el medio ambiente (ISO 14000) y, finalmente, la Responsabilidad Social (ISO 26000), al que podrían aspirar tanto empresas privadas como administraciones públicas[[4]](#endnote-4).

Por otra parte, y dentro de la distinción entre marca notoria y marca renombrada, cualquier mención o distintivo que se haga u otorgue a los aspectos concernientes a lo socialmente responsable, debiera entenderse como parte integrante del concepto de marca renombrada. Y ello porque la integración de políticas de interés general en la actividad diaria de la empresa supera el ámbito común notorio de empresas de un mismo sector, exhibiendo comportamientos que atañen por igual a empresas, consumidores y otros grupos de interés. Una marca socialmente responsable, nos parece, precisaría el nivel de protección superior que nuestro Ordenamiento jurídico otorga frente a marcas normales, según se desprende de la lectura del art. 8.1 de la Ley de Marcas cuando dispone que “no se podrá registrar como marca un signo que sea idéntico o semejante a una marca notoria o renombrada anterior, incluso cuando se solicite su registro para productos o servicios que no sean similares a los protegidos por dichas marcas notorias o renombradas ya que el uso de esa marca podría indicar una conexión entre los productos o servicios amparados por la nueva marca y el titular de la marca renombrada o notoria dando lugar a un posible aprovechamiento indebido o un menoscabo del carácter distintivo o de la notoriedad o renombre de dichos signos anteriores”. Por lo tanto, la apuesta por la RSC lo es también por la marca de uno, más allá de concepciones reduccionistas, más enclavadas en el ámbito de la Comercialización.

A nuestro entender, y con base en DUBOIS y ROVIRA[[5]](#endnote-5), por imagen ha de entenderse un “conjunto de percepciones que un consumidor tiene de un producto, de una empresa, de una persona o de una idea”. Lógicamente, en la construcción de esta imagen, y en el resultado deseable de que ésta sea prestigiosa, la marca juega un papel crucial. Y el cómo las empresas responden las expectativas de los consumidores (o de sus propios trabajadores, que también ostentan la condición de grupo de interés), a través de determinadas conductas no necesariamente ligadas al objeto social de la empresa, también construye la marca, que, definiciones jurídicas aparte, debe revelarse como el medio a través del cuál las empresas tratan de proyectar sus valores ideológicos, económicos y estructurales. De hecho, la marca más reconocible del mundo, Coca-Cola, con una nacionalidad de origen muy identificable, dispone de un portfolio de más de 3.000 productos y 500 marcas, cuyo desarrollo no se ha centralizado sino que ha buscado arraigo e inspiración distintos en cada uno de los países de sus filiales. Y ello ha significado también un retorno para sus *stakeholders*[[6]](#endnote-6).

Por último, cabría comentar un caso especial, el de las entidades de Economía Social. Es cierto que la ya aludida aparición casi simultánea de la Ley 2/2011 y de la Ley 5/2011 hizo un flaco favor a la correcta difusión y acaso celebración de ambos hitos, con la Economía Social tratando de marcar el terreno que tanto le había costado conseguir. Pero lo cierto es que los tratamientos favorables de los que las entidades de Economía Social han venido disfrutando en materia fiscal les han impuesto por ley otras contrapartidas, como el destinar parte de sus beneficios al Fondo de Reserva Obligatorio y al Fondo de Educación y Promoción. Ese retorno, al ser obligatorio y a pesar de cualesquiera lealtades o compromisos con los valores cooperativos, no puede considerarse en modo alguno como socialmente responsable. A este respecto, la Alianza Cooperativa Internacional ha optado por explorar su propia identidad dentro de la RSC, un concepto que no le era esquivo, desarrollando dos conceptos nuevos[[7]](#endnote-7). De un lado, el sello RSCOOP (Responsabilidad Social Cooperativa) para las empresas que exhiben comportamientos socialmente responsables en permanente desarrollo. Por el otro, el BSCOOP, Balance Social Cooperativo, un instrumento de gestión socioeconómica con el que las cooperativas puedan rendir cuentas más fácilmente antes sus miembros. Sobre la conveniencia de ambos, se puede responder, a partes iguales, que las entidades de Economía Social aportan el 10% del Producto Interior Bruto del país o que el Grupo Mondragón se alza como octavo grupo empresarial del país, facturando anualmente más que 28 empresas del IBEX 35.

* 1. **Regulación de la RSC antes de la Ley 2/2011**

En el Derecho español, y hasta el advenimiento de la Ley que nos ocupa, podría decirse que la RSC mostraba los rasgos comunes del *Soft-Law,* es decir, no suponía más que un conjunto de medidas que pretendían influenciar a sus destinatarios, haciendo nacer en ellos un cierto sentido de obligatoriedad a su cumplimiento. De hecho, el *Soft-Law (per se)* lo era por venir dictado por los poderes públicos mientras que las iniciativas privadas en el mismo sentido pertenecían más bien al ámbito de la autorregulación. No era éste un debate gratuito, toda vez que, debido a su voluntariedad, la RSC podía ser tan extremadamente glosada en unos casos como escasamente detallada en otros. Unas veces representaba conductas extra-comerciales. Otras veces, la asunción de comportamientos voluntarios respecto de bienes, servicios o conductas del empresario. Pero, como bien ha señalado MARTÍ MOYA[[8]](#endnote-8), todas las conductas socialmente responsables son rentables dentro de una estrategia de marketing que disuade de reclamaciones, críticas o boicots de consumidores u ONG´s.

En la aludida vertiente interna, la autorregulación, no se debe descartar la iniciativa privada de, en la castiza línea de “dar primero para dar dos veces”, auto-limitarse ante las autoridades competentes para que éstas, ya sobradamente ocupadas en otras tareas, eviten legislar más seriamente sobre los aspectos autorregulados, generalmente en la forma de Códigos de Conducta. En otras palabras, eludir la acción del legislador e introducir de manera velada pequeñas restricciones a la libre competencia. Es más, algunos de los aspectos relacionados con marcas y comportamientos socialmente responsables se podían encontrar en la reforma de la Ley de Competencia Desleal por vía de la Ley 29/2009. En concreto, el artículo 10 de la misma considera lícita las comparaciones de marcas siempre y cuando concurran en la comparación los caracteres de esencial, pertinente, verificable y representativa de los bienes o servicios. Es en este punto donde cabe preguntarse si los distintivos ISO o las menciones a la RSC de una marca excluirían la posibilidad de hacer comparaciones o la reforzarían. Profundizando en la cuestión, el artículo 12 de la misma Ley señala que, para la existencia de actos de explotación de la reputación o la fama, la imitación o comparación no son elementos suficientes. Estos actos no buscan confundir sino equiparar productos y que la fama del ajeno redunde en la del propio.

1. **La Responsabilidad Social Corporativa y la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible**

La Ley 2/2011 parece positiva en varios sentidos. A falta de saber si producirá resultados favorables o no, lo cierto es que la relación de normas que retoca es tan extensa que puede hablarse, y no de forma peyorativa, de un efecto viral en el Ordenamiento Jurídico español, en virtud del cuál 60 leyes orgánicas y casi 400 artículos se han visto modificados.

Sin duda no es la típica ley nacida para encuadrarse en los compartimentos estancos en los que encorsetar, por proximidad de unas con otras, a las leyes. Y es una de las afirmaciones menos gratuitas que de esta norma se pueden hacer: su articulado afecta a leyes mercantiles, fiscales, administrativas, civiles y laborales. No existen precedentes en el entorno próximo de leyes de este perfil, que por otro lado refleja muy bien las circunstancias que la han precipitado, necesitadas de múltiples reformas.

El preámbulo de la ley indica que sus objetivos son alcanzar mejoras competitivas (mediante la innovación y la formación), gestionar racionalmente los medios naturales (para generar nuevas oportunidades y empleos) y proteger el medio ambiente, reduciendo las emisiones contaminantes y promoviendo la rehabilitación de edificios existentes en lugar de nuevas obras. Estos objetivos de carácter general dan la medida de las conductas que pueden, desde su promulgación, considerarse como socialmente responsables si bien no exigibles judicialmente. Es más, la Ley se inscribe en las tendencias actuales, en las que el 74% de las normas adoptadas en España tienen su origen en Bruselas y no en Madrid y en ella se percibe también la influencia de los documentos auspiciados por las Instituciones Europeas. Como continuación de los planteamientos del Libro Verde de la Comisión Europea “Fomentar un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas”[[9]](#endnote-9), se asume que las empresas exhiben una dimensión interna y otra externa y que ciertas conductas, resumidas en *adagios* como “el que contamina, paga” ya no son de recibo.

En el propio articulado, el Título I, Capítulo VI, el artículo 39 se dedica en su totalidad a la Responsabilidad Social de las Empresas. Y aunque el mismo carece de elementos coercitivos, en modo alguno se puede aseverar que el concepto vaya a ser ajeno ya al Derecho. Al recogerlo, y ante un eventual desarrollo por parte de las empresas de su contenido, estaremos ante hechos diferenciales en el comportamiento de las empresas que tienen sustancia jurídica y, previsiblemente, un impacto en su prestigio. Así, el art. 39.1 recoge el compromiso de publicidad, según el cuál las administraciones públicas de difundir el conocimiento y buenas prácticas de RSC. Del segundo párrafo se infiere que los indicadores a considerar serán tendentes a mesurar la transparencia en la gestión, el buen gobierno corporativo, compromisos con lo local y el medio ambiente, igualdad en las empresas, mejora de las relaciones laborales, mejora de la accesibilidad universal para discapacitados y cuantas recomendaciones haga el Consejo Estatal para la Responsabilidad Social Empresarial, que también fijará las condiciones para ser considerado como “socialmente responsable” para las empresas que así lo soliciten (art. 39.3). El citado Consejo no puede considerarse Organismo Regulador en el mismo sentido de los referidos dentro de la Ley 2/2011, aunque para su funcionamiento el Gobierno proveerá los medios precisos para su funcionamiento.

Las sociedades anónimas pueden hacer público con carácter anual sus resultados en la implantación de políticas de RSC, de acuerdo con los criterios referidos en el artículo 39.2. Se trata de las memorias de RSC, que para las sociedades anónimas con más de 1.000 asalariados, han de remitirse al Consejo Estatal de RSC para que éste valore el grado de implantación de las políticas.

De este articulado se desprende que, aunque haya quien vigile, la RSC sigue siendo un concepto que empieza donde acaba el cumplimiento del Derecho y que, como tal, se pueden dar directrices y prestar asistencia pero no exigirlo, con el consecuente despliegue de efectos jurídicos cuando no se satisfaga la exigencia. La respuesta puede ser la misma que para los que vulneran de forma pública ciertas convenciones sociales: social, accidental y extrajurídica. Y es en este último rasgo donde el consumidor y la marca reaparecen, en el Título II, Capítulo VI, reseñándose la imagen de marca como un elemento destacado en la exportación. Junto a ella, la transferencia de conocimiento o la vinculación en operaciones internacionales con contratos de concesión para la prestación de servicios que conlleven la inversión de empresas españolas en el exterior (art. 67)

Aunque las Comunidades Autónomas ven sus potestades legislativas recortadas en los asuntos económicos, la Junta de Extremadura promulgó la Ley 15/2010, de 9 de diciembre de Responsabilidad Social empresarial en Extremadura, que prevé la creación de un registro de empresas socialmente responsable. ¿Supondría tal entidad una discriminación positiva? Dependería de si, aparejada a esta condición viniesen ciertas ventajas, por ejemplo, en las licitaciones públicas[[10]](#endnote-10). No son pocas las actividades privadas empresariales necesitadas de permisos y licencias administrativas, especialmente en la contratación de obra pública, que se rige por el Derecho administrativo. Y al establecer unas condiciones mínimas para la inscripción en dicho registro, ¿no se estaría pervirtiendo el objeto de la RSC? Se podría anticipar que muchas empresas buscarían el “pasaporte” a unas condiciones favorables en la licitación presentando unos mínimos socialmente responsables y que las grandes empresas encontrarán menos dificultades que las PYMES en la implantación de sistemas de RSC.

Más aún, ¿pretende el legislador una proliferación insulsa de la RSC o la creación de un registro como el extremeño?

1. **Conclusiones**

Por encima de cumplir ciertos requisitos, la RSC es un compromiso del empresario con su idea de negocio, con uno mismo, que no se vaya a sacrificar cuando vengan mal dadas. Como suele suceder, la ética pertenece a la esfera personal de cada uno pero es algo que acabamos exigiendo a los demás.

Con estas medidas, de sustrato ciertamente positivo, se acelera la familiarización del tejido empresarial con conceptos de nuevo cuño. Pero en el momento en que hay que cumplir con unos criterios marcados por administraciones públicas (a las que satisfacer como un grupo de interés más) y sin los cuáles no se puede acceder a ciertas prebendas, ya no cabe insistir en RSC. Se habrá socializado en parte lo privado pero será algo distinto.

Si nos ocupan las marcas, lo lógico es que el grupo de interés general primordial sean los consumidores o, yendo más allá, la propia sociedad. En razón de todo ello, la marca se muestra como un compendio de las políticas socialmente responsables emprendidas, fácilmente transmisibles, y sometido a las normas del mercado, reconducidas por el interés del consumidor, atraído por un prestigio que no es sino continuidad y compromiso en el ejercicio de las conductas socialmente responsables, como se intentará demostrar en investigaciones ulteriores.

1. ARROYO MARTÍNEZ. I., Prólogo y Estudio preliminar en *Ley de Economía Sostenible y Ley Orgánica Complementaria*. Tecnos, Madrid, 2011. [↑](#endnote-ref-1)
2. Durante la segunda Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio ambiente y el Desarrollo, también conocida como la Cumbre de la Tierra, celebrada en Río de Janeiro (Brasil), del 2 al 13 de junio de 1992, en cuya declaración sobre medio ambiente y desarrollo se introduce en el Principio 1 de la misma el concepto de desarrollo sostenible. Más información en <http://habitat.igc.org/agenda21/rio-dec.htm>, consultado el 11 de noviembre de 2011. [↑](#endnote-ref-2)
3. AA.VV. Comentario a la Ley de Marcas (Dir. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A.), Ed. Aranzadi, Cizur Menor, 2008. [↑](#endnote-ref-3)
4. Más información al respecto en la web oficial de ISO, <http://www.iso.org/iso/home.html>, consultada el 10 de noviembre de 2011. [↑](#endnote-ref-4)
5. DUBOIS, B. y ROVIRA CELMA, A., *Comportamiento del Consumidor. Comprendiendo al consumidor*, Prentice Hall, Madrid, 2ª Edición, 1998, página 59. [↑](#endnote-ref-5)
6. En palabras de Marcos de Quinto, presidente de Coca-Cola Ibérica, la suya es una marca global porque “curiosamente, siempre hemos evitado manejarla de manera global” en *Esquire Magazine*, nº 46, Spain Media Magazine, Madrid, 2011. [↑](#endnote-ref-6)
7. De todas las secciones regionales de la Alianza Cooperativa Internacional, la americana fue la que preparó el dossier más completo al respecto, consultable en <http://www.aciamericas.coop/IMG/pdf/Presentacion_ABS.pdf>, consultado el 11 de noviembre de 2011. El desarrollo de RSCOOP está siendo abordado de forma conjunta por COCETA y CEPES. [↑](#endnote-ref-7)
8. MARTÍ MOYA, V., “La Responsabilidad Social Corporativa y el Derecho de la Competencia” en AA.VV., La Responsabilidad Social de la Empresa y el Derecho Mercantil (Dir., ALFONSO SÁNCHEZ, R.), Comares, Granada, 2010. Pp. 72 [↑](#endnote-ref-8)
9. Consultable en <http://itemsweb.esade.edu/wi/research/iis/pdfs_web/Libro_Verde.pdf>, visitado el 10 de noviembre de 2011. [↑](#endnote-ref-9)
10. El artículo 9 de esta norma sólo declara que el citado Registro inscribirá y revocará en su caso la calificación concedida de Empresa Socialmente Responsable. [↑](#endnote-ref-10)