

¿QUÉ INTERÉS DEBEN TENER LOS DIRECTORES DE EMPRESAS AL TOMAR SUS DECISIONES?

Matías Pascuali¹

El 19 de diciembre de 2018, la empresa Johnson & Johnson perdió una moción para revertir un veredicto de un jurado en el Estado de Missouri (EEUU), el cual inicialmente otorgó US\$ 550 millones en indemnización y US\$ 4.1 mil millones en daños punitivos a 22 mujeres que alegaban que los productos de talco de esta empresa habían sido la causa directa de diferentes tipos de cáncer, principalmente cáncer de ovarios, relacionados con exposición al asbesto. Este fallo podría haber sido un caso más de responsabilidad por productos que se producen en Estados Unidos, en los cuales alguna persona en la cadena de responsabilidades no cumplió sus labores de supervigilancia del cumplimiento regulatorio al interior de las empresas.

Sin embargo, el día 14 de diciembre 2018 la agencia Reuters publicó un reportaje en el cual se acusa a Johnson & Johnson de que, en 1975, a través de un memo dirigido al Directorio de esa época, se les informó que había estudios que evidenciaban que los trabajadores de sus minas de talco tenían altas tasas de cáncer al pulmón por exposición al asbesto. La reacción del Directorio fue obviar la información y hacer control de daños a través de estudios internos, los cuales fueron consistentes con los primeros estudios, es decir, existían trazas de asbesto.

Ante esto el Directorio desestimó las advertencias y “enterró” el asunto despidiendo a los científicos que hicieron el estudio. Este hecho transforma este caso desde un tema de responsabilidad por productos a un tema de Gobierno Corporativo. La pregunta que cabe hacerse es, ¿en beneficio de quién debe tomar sus decisiones un Directorio?, dicho de otra forma, ¿cuáles deben ser las motivaciones de un Director al tomar una decisión como la que tomó el Directorio de J&J en 1975?

Situémonos en esa época, el Directorio tenía 2 opciones, por un lado, enfrentar el asunto, lo que probablemente le hubiera significado una caída al corto plazo en sus utilidades y un aumento en los gastos, además de una baja en el precio de sus acciones. Por otro lado, podía hacer lo que hizo, es decir, no tomar en consideración la advertencia hecha por sus profesionales, lo que, si bien es moralmente reprochable, mantuvo el nivel de utilidades de

¹ Profesor Investigador del Centro de Derecho Regulatorio y Empresa, Universidad del Desarrollo.

la empresa, lo que consecuencialmente mantuvo el valor de las acciones. En el corto plazo, esta decisión protegió los intereses de los accionistas, pero, ¿qué pasa al largo plazo?

Esto provocó que en los Estados Unidos (y en casi todo el mundo) más de 40 años después de la decisión tomada por el Directorio, se generara un movimiento mediático de gran importancia y como consecuencia las acciones de Johnson & Johnson cayeran más de un 10% en un día. Tenemos claro que el Directorio tiene un deber fiduciario con los accionistas, pero la pregunta que planteamos es si tienen los Directores deberes para con la empresa (considerado como un todo) y respecto de los accionistas ¿su interés debe ser al corto plazo o al largo plazo?

Me llama la atención el poco revuelo mediático que ha generado esta noticia en Chile, teniendo en cuenta la participación de dicha empresa en el mercado del talco en Chile. Esto es un ejemplo de la diferencia cultural existente en Chile y en Estados Unidos respecto de la visión que tiene el público en general de la responsabilidad empresarial de los Directores. ¿Qué habría pasado en Chile ante una situación como ésta? Esto lo podemos contestar analizando el estándar de deberes que tienen los Directores, teniendo en cuenta esta regulación, cabe preguntarnos ¿cuál es el interés que deben tener en vista los Directores al tomar sus decisiones?

Es una pregunta en la que no existe consenso en su respuesta, creo que es un tema que debiéramos empezar a discutir, quizás a nivel legal o quizás pasar desde lo moral al ámbito de la academia, pero la teoría de los gobiernos corporativos y sus controles son importantes y tienen un interés para el público general. Creo que una solución posible es modificar la legislación en lo relativo a los deberes de los Directores, tomando un modelo como el del Reino Unido, en el cual la Companies Act 2006, en el artículo 172 establece dentro de las obligaciones de los Directores el promover el éxito de la compañía como un todo, considerando expresamente el interés de *stakeholders*, por ejemplo, de los clientes.