

**EL ESTABLECIMIENTO DE UN DEBER DE VIGILANCIA DE LAS
EMPRESAS TRANSNACIONALES, O CÓMO NO DEJAR QUE LOS
ZORROS CUIDEN LIBREMENTE DEL GALLINERO MUNDIAL**

***THE ESTABLISHMENT OF A DUTY OF VIGILANCE OF THE
TRANSNATIONAL CORPORATIONS OR HOW NOT TO LET THE FOXES
TAKE CARE OF THE WORLD CHICKEN COOP FREELY***

PHILIPPE AUVERGNON

*Director de investigación en el CNRS
Universidad de Burdeos, Francia*

Artículo recibido el 12 de mayo de 2020

Artículo aceptado el 1 de junio de 2020

DOI: <https://doi.org/10.46661/lexsocial.5069>

RESUMEN

¿Es posible responsabilizar a las empresas matrices, cuando las acciones de sus filiales o subcontratistas causan daños sociales, sanitarios y medioambientales? En 2017, una ley francesa instauró un “deber de vigilancia” de las sociedades matrices y de las empresas contratistas. ¿Cuáles son las empresas y los derechos afectados? La ley prevé la elaboración y publicidad de un “plan de vigilancia”, cuya violación puede ser objeto de sanciones.

PALABRAS CLAVE: empresas multinacionales, empresas contratistas, violaciones de los derechos sociales y ambientales, deber de vigilancia, sanciones.

ABSTRACT

Is it permissible to involve the liability of the parent companies when the actions of their subsidiaries or subcontractors cause social, health and environmental damage? A French law introduced in 2017 a duty of vigilance for parent companies and

contracting companies. The law provides for the elaboration and the publicity of a “vigilance plan”, the violation of which may be subject to sanctions.

KEYWORDS: Multinational companies, contracting companies, violations of social and environmental rights, duty of vigilance, sanctions.

SUMARIO

Introducción.

I. Empresas obligadas y alcance de los derechos en cuestión.

1. ¿Qué empresas tienen este deber de vigilancia?

2. ¿Qué derechos son objeto de vigilancia?

II. El marco legal de las condiciones de elaboración y del contenido del plan.

III. La obligatoriedad de publicidad del plan y las sanciones en caso de incumplimiento.

1. Los canales de publicación del plan y su aplicación.

2. Las sanciones por incumplimiento de las obligaciones legales.

A. Las sanciones por no aplicar un plan.

B. Las sanciones por daños.

A modo de conclusión.

Bibliografía.

Introducción.

Gracias a la globalización de la economía y a una mayor concentración económica y financiera, las empresas multinacionales han tejido una gigantesca red de influencia y poder que a veces supera a la de los Estados¹. Las empresas “juegan con las fronteras jurídicas para evadir sus responsabilidades: juegan con las fronteras de los ordenamientos jurídicos estatales, así como con las fronteras del derecho de sociedades, ya que la responsabilidad sigue vinculada a la personalidad jurídica [...]. Larga es la lista de catástrofes industriales en las que sigue siendo difícil responsabilizar al verdadero causante: el que influye en las condiciones de producción practicadas en filiales, subcontratas o proveedores, y se aprovecha de los bajos costes de producción”².

¹ Sobre la soberanía comparada de las multinacionales y los Estados, véase, en particular: VV.AA., *Multinationals and the Constitutionalization of the World Power System*, en ROBÉ, Jean-Philippe, LYON-CAEN, Antoine, VERNAC, Stéphane (Ed.), Londres, Routledge, 2016, 246 pp.

² SACHS, Tatiana, “La loi sur le devoir de vigilance des sociétés mères et sociétés donneuses d’ordre: les ingrédients d’une corégulation”, *Revue de Droit du Travail*, 2017, n° 6, p. 380.

Las empresas multinacionales han reaccionado, no por razones sociales, sino sobre todo por el riesgo que supone para su “imagen”³, y por lo tanto sus actividades y beneficios. Han desarrollado códigos de buena conducta, principios deontológicos y otras normas dentro de la denominada responsabilidad social de las empresas, las cuales no dejan de ser de cumplimiento voluntario. En el ámbito internacional, ha habido varias respuestas; todas ellas tienen en común la naturaleza voluntaria de sus normas y estándares⁴. No obstante, cabe destacar la especial importancia de los “Principios Rectores de Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos”⁵, aprobados en 2011. Se trata de un marco basado en tres pilares: “Los Estados deben proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidas por terceros, incluidas las empresas; la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos; la necesidad de que los afectados puedan acceder a mecanismos de reparación eficaces. Cada pilar tiene la consideración de componente esencial de un sistema interdependiente y dinámico de medidas de prevención y reparación”⁶. Este marco “onusiano” constituye, sin duda, la matriz normativa de la iniciativa francesa por la que se establece un deber de vigilancia de las empresas transnacionales.

En la campaña presidencial de 2012, el candidato François Hollande se comprometió a “convertir en ley los principios de responsabilidad de las empresas matrices respecto a las estrategias de las filiales en el extranjero que provoquen daños medioambientales y sanitarios”⁷. En virtud de este compromiso, varias asociaciones y sindicatos miembros del “Foro Ciudadano por la RSE”⁸ se movilizaron para conseguir que se adoptara una ley.

El derrumbe de las fábricas textiles del *Rana Plaza* de Bangladesh, el 24 de abril de 2013, aceleró el proceso. En las ruinas del edificio, además de 1129 muertos y 2500 heridos, se hallaron numerosas etiquetas de marcas francesas y extranjeras⁹. Aunque en noviembre

³ La historia de la RSE demuestra que “la amenaza a las grandes marcas ha llevado a la aplicación de políticas activas de gestión de los riesgos sociales y medioambientales” (MOREAU, Marie-Ange, “L’originalité de la loi française du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance dans les chaînes d’approvisionnement mondiales”, *Droit social*, 2017, nº 10, p. 796).

⁴ Por ejemplo, las directrices de la OCDE para las empresas multinacionales, adoptadas en 1976 y revisadas en 2000 y 2011, obligan a las empresas de todos los sectores, dentro de los 49 países miembros, a respetar, entre otros, los derechos humanos, el empleo, las relaciones laborales y el medio ambiente. La norma ISO 26000, que constituye un sistema normalizado de gestión de riesgos, es decir, un procedimiento, se refiere a los mismos temas.

⁵ Nations-Unies, *Principes directeurs des Nations unies sur les entreprises et les droits de l’Homme*, 2011, HR/PUB/11/4, disponible en https://www.ohchr.org/publications/guidingprinciplesbusinesshr_fr, [consulta: 5 de mayo de 2020].

⁶ MARTIN-CHENUT, Katia, “Devoir de vigilance: internormativités et durcissement de la RSE”, *Droit social*, 2017, nº 10, pp. 798-805, p. 799.

⁷ Les Amis de la Terre et Actionaid pour les peuples solidaires, *Fin de cavale pour les multinationales? Droits humains, environnement: d’une loi pionnière en France à un traité à l’ONU*, p. 7, disponible en <https://www.amisdelaterre.org/Nouveau-rapport-Fin-de-cavale-pour-les-multinationales-D-une-loi-pionniere-en.html> [consulta: 5 de mayo de 2020].

⁸ Se trata de los siguientes: ActionAid France-Peuples Solidaires, Amis de la Terre France, Amnesty International France, CCFD-Terre Solidaire, CFDT, CGT, Collectif Éthique sur l’étiquette y Sherpa.

⁹ Así, ropa vendida en *Carrefour*, *Auchan* o *Alcampo*, *El Corte Inglés*, etc.

de 2013¹⁰ se presentó un primer proyecto de ley, tuvieron que pasar más de tres años de debates, luchas, grupos de presión de empresas y organizaciones no gubernamentales, debates parlamentarios y enmiendas sucesivas para que la Asamblea Nacional francesa aprobara definitivamente una ley sobre el deber de vigilancia de las empresas matrices y contratistas el 21 de febrero de 2017, que se publicó en el Diario Oficial el 28 de marzo de 2017¹¹

El texto de la ley que finalmente entró en vigor no está a la altura de la ambición inicial del proyecto. Durante el proceso parlamentario se abandonó el planteamiento de la responsabilidad penal y la idea de invertir la carga de la prueba, lo que habría facilitado a las víctimas o sus representantes la acción civil. Por último, el texto aprobado el 21 de febrero de 2017 fue parcialmente censurado por una resolución del Consejo Constitucional de 23 de marzo de 2017¹². En él se contemplaba la posibilidad de que el juez impusiera una multa, cuyo importe podría “aumentarse hasta tres veces, dependiendo de la gravedad y las circunstancias de la infracción y el daño”. El Consejo Constitucional recordó que, dado que el legislador “establecía una sanción punitiva a las obligaciones que imponía”¹³, le correspondía “definirlas en términos suficientemente claros y precisos”, lo que no era el caso, por lo que eran inconstitucionales todas las disposiciones de la ley que establecían una multa civil¹⁴

Los recortes al proyecto inicial hicieron temer que la ley publicada no tuviera finalmente ninguna eficacia¹⁵. Máxime cuando las primeras constataciones de las organizaciones no gubernamentales apuntan a que en 2018 no se han cumplido - o se han cumplido de forma insuficiente - las obligaciones de la ley de 23 de marzo de 2017 por parte de empresas francesas como *Danone*, *Dassault Aviation*, *Total*, *BNP Paribas* o incluso *Carrefour*¹⁶.

¹⁰ Propuesta de ley n° 1519 relativa al deber de vigilancia de las sociedades matrices y de las empresas contratistas, registrada el 6 de noviembre de 2013 en la Presidencia de la Asamblea Nacional, disponible en <http://www.assemblee-nationale.fr/14/propositions/pion1519.asp> [consulta: 5 de mayo de 2020].

¹¹ Ley 2017-399, de 27 de marzo de 2017, sobre el deber de vigilancia de las empresas matrices y contratistas, *JORF* de 28 de marzo de 2017.

¹² Cons. const., 23 de marzo de 2017, n° 2017-750 DC, disponible en <http://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2017/> [consulta: 5 de mayo de 2020]. Sobre el debate general sobre la constitucionalidad de la ley, véase, en particular: MOUGEOLLE, Paul, “Sur la conformité constitutionnelle de la proposition de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d’ordre”, *La Revue des droits de l’homme* [Online], Actualités Droits-Libertés, 2017, disponible en <http://journals.openedition.org/revdh/2970> [consulta: 5 de mayo de 2020].

¹³ Cons. const., 23 de marzo de 2017, n° 2017-750 DC, cons. 8.

¹⁴ Cons. const., 23 de marzo de 2017, *op. cit.*, cons. 13: “Habida cuenta de la generalidad de los términos que ha empleado, del carácter amplio e indeterminado de la mención de los “derechos humanos” y de las “libertades fundamentales” y del ámbito de las sociedades, empresas y actividades que entran en el ámbito del plan de vigilancia que instituía, el legislador no podía, sin desconocer las exigencias derivadas del artículo 8 de la Declaración de 1789 y a pesar del objetivo de interés general perseguido por la ley, retener que puede estar sujeta al pago de una multa de hasta diez millones de euros la sociedad que haya cometido un incumplimiento definido en términos tan poco claros y precisos”.

¹⁵ LAFARGUE, Marie, “Loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d’ordre: l’entrée dans une nouvelle ère?”, *JCP S*, 2017, n° 20-21, 23 mai 2017, p. 15.

¹⁶ Colectivo de asociaciones (Actionaid, Les Amis de la Terre, Amnistía Internacional, CCFD Terre solidaire, Collectif Ethique sur l’Etiquette, Sherpa, Forum citoyen pour le RSE), *Loi sur le devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d’ordre. Année 1: Les entreprises doivent mieux*

No obstante, el hecho de que ya se hayan tomado medidas frente a algunas grandes empresas¹⁷ puede ser un motivo para confiar en la capacidad de movilización de un sistema particularmente innovador, que encarna, para algunos, una forma de “unión entre la ley blanda (sin carácter vinculante) y la ley represiva” y, para otros, una “co-regulación” entre el Estado y la empresa multinacional¹⁸. En efecto, aunque la ley (*hard law*) reconoce e incluso fomenta la autorregulación (*soft law*), el contenido de la misma está orientado, limitado por el legislador y, por lo tanto, su aplicación está controlada potencialmente por todo tipo de “grupos de interés”, así como por los tribunales de justicia. Estamos, pues, bastante lejos del “lo que yo quiero, cuando yo quiero”, máxima de quienes se conforman con la RSE.

Abordaremos en primer lugar la cuestión de qué empresas están sometidas a la ley, así como el alcance de los derechos en cuestión (I); en segundo lugar, el marco jurídico de las condiciones por las que se elabora y da contenido al plan de vigilancia (II) y, por último, las exigencias de publicidad del plan y las sanciones previstas en caso de incumplimiento (III).

I. Empresas obligadas y alcance de los derechos en cuestión.

A partir de la ley de 28 de marzo de 2017, “La empresa que emplee [...] al menos cinco mil asalariados en su sede y sus filiales directas o indirectas con domicilio social en territorio francés, o al menos diez mil asalariados en su sede y sus filiales directas o indirectas con domicilio social en territorio francés o extranjero, debe elaborar y aplicar de manera efectiva un plan de vigilancia”¹⁹. No obstante, se considera que las filiales o empresas controladas que superen los umbrales de efectivos establecidos por la ley cumplen con las nuevas obligaciones – estando, por lo tanto, exentas de elaborar un plan de vigilancia – cuando la empresa que las controla²⁰ “elabore y aplique un plan de

faire, 2019, 50 p., disponible en <http://www.amisdelaterre.org/Rapport-Deux-ans-apres-1> [consulta: 5 de mayo de 2020].

¹⁷ Así, en octubre de 2018, una primera interpelación se dirigió a la empresa Total debido a su incumplimiento del deber de vigilancia en Uganda, donde la empresa lleva a cabo un proyecto petrolero con “impactos desastrosos”, según las organizaciones no gubernamentales francesas y ugandesas peticionarias. En 2019, la empresa *Téléperformance* ha sido amonestada por la ONG *Sherpa* y la federación sindical internacional *UNI Global Union*, acusando al líder mundial de los centros de atención telefónica de ignorar los riesgos relacionados con los derechos humanos en sus filiales en el extranjero. El Grupo *EDF* y su filial *EDF Energies nouvelles*, por su parte, fueron amonestados para que revisaran su plan de vigilancia, acusados de no haber consultado y obtenido el consentimiento de las comunidades indígenas, afectadas por la construcción de un parque eólico en México (Cf. <http://www.novethic.fr/actualite/gouvernance-d> [consulta: 5 de mayo de 2020]).

¹⁸ SACHS, Tatiana, *op. cit.*, p. 381.

¹⁹ Art. L. 225-102-4 I al. 1 del Código de Comercio francés.

²⁰ La ley remite aquí al artículo 223-3 I del Código de Comercio francés, que indica que se considera que una persona física o jurídica controla a otra: “1° Cuando posea directa o indirectamente una fracción del capital que le confiera la mayoría de los derechos de voto en las asambleas generales de dicha sociedad; 2° Cuando solo disponga de la mayoría de los derechos de voto en dicha sociedad en virtud de un acuerdo celebrado con otros socios o accionistas y que no sea contraria al interés de la sociedad; 3° Cuando determine de hecho, por los derechos de voto de que dispone, las decisiones en las asambleas generales de esta sociedad; 4° Cuando esté asociada o sea accionista de dicha sociedad y esté facultada para nombrar o destituir a la mayoría de los miembros de los órganos de administración, de dirección o de supervisión de

vigilancia de la actividad de la empresa y de todas sus filiales o sociedades que controla”²¹.

Al delimitar el ámbito de aplicación con un umbral de “doble extensión”, el legislador ha pretendido “limitar los posibles efectos perversos de los umbrales [...] para abarcar ampliamente a las empresas económicamente poderosas”²². Es verdad que el hecho de que el ámbito de aplicación se determine según el número de asalariados es discutible, aunque solo sea porque el ámbito de vigilancia no solo atañe a la protección de los derechos fundamentales de los trabajadores, sino también a la protección del medio ambiente. Se podrían haber combinado criterios económicos (por ejemplo, el volumen de negocios neto) con umbrales sociales.

Por otra parte, podría haberse tenido en cuenta la actividad comercial de las empresas cuya sociedad matriz tuviera su sede en el extranjero y no tuviera más de 5000 asalariados en Francia. Se ha puesto de manifiesto que “todas las estructuras que inundan nuestro mercado pero cuya empresa matriz se encuentra en el extranjero sólo están sujetas a estas obligaciones si tienen una filial que emplee a más de 5000 asalariados en Francia. Ni *Nike* ni *Zara* están pues obligadas a elaborar un plan de vigilancia, sin embargo, los ingleses o estadounidenses condenan regularmente a las empresas francesas en base a una normativa local desde el momento en que realicen parte de su actividad comercial en estos países, o incluso utilicen su moneda [...]. La aplicación de estas obligaciones a todas las empresas que realizan actividades comerciales en nuestro territorio no solo habría puesto a las empresas nacionales en pie de igualdad con las demás, sino que también habría mejorado considerablemente la protección de las víctimas, permitiendo acciones contra muchas más empresas”²³. Todas estas empresas, alrededor de 300 en Francia, deben establecer y aplicar de manera efectiva un “plan de vigilancia”.

La ley impone “medidas de vigilancia razonable adecuadas para identificar los riesgos y prevenir graves vulneraciones” de ciertos derechos, “que pudieran resultar de las actividades de la empresa y de las empresas que controla [...] así como de las actividades de subcontratistas o proveedores [...]”²⁴. No discutiremos aquí sobre el carácter –un tanto vago y poco consistente– del concepto muy anglosajón de “vigilancia razonable”. Nos centraremos, no obstante, en los actores (1) y los derechos en cuestión (2).

dicha sociedad”. Por otra parte, el mismo artículo del Código de Comercio afirma que existe presunción de ejercicio de un control cuando se dispone, “directa o indirectamente, de una fracción de los derechos de voto superior al 40% y que ningún otro socio o accionista posea directa o indirectamente una fracción superior a la suya” (Art. L. 223-3 II). Por último, se indica que “se considera que dos o más personas que actúan conjuntamente controlan conjuntamente a otra cuando determinan de hecho las decisiones adoptadas en la asamblea general” (Art. L. 223-3 III).

²¹ Art. L. 225-102-4 I al. 2 del Código de Comercio francés.

²² SACHS, Tatiana, *op. cit.*, p. 383.

²³ SCHILLER, Sophie, “Exégèse de la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et entreprises donneuses d’ordre”, *La Semaine Juridique Entreprise et Affaires*, 13 avril 2017, n° 15, p. 21.

²⁴ Art. L. 225-102-4 I al. 3 del Código de Comercio francés.

1. ¿Qué empresas tienen este deber de vigilancia?

La ley se refiere en primer lugar a las actividades de la empresa y “a las de las empresas que controla, directa o indirectamente, según el artículo L. 233-16. II del Código de Comercio”²⁵. En virtud de esta disposición del Código de Comercio, el control será el resultado “de la posesión directa o indirecta de la mayoría de los derechos de voto en otra empresa”, o del “nombramiento [...], de la mayoría de los miembros de los órganos de administración, de dirección o de supervisión de otra empresa”, o bien del “derecho a ejercer una influencia dominante en una empresa, en virtud de un contrato o de cláusulas estatutarias, cuando lo permita el derecho aplicable”. La ley se refiere a las empresas controladas de forma directa, pero también indirectamente, “es decir, todas aquellas sobre las que, sin límites en la cadena de control, una sociedad ejerce un poder de decisión, ya sean sus hijas, nietas, bisnietas, etc.”²⁶. Además, la ley especifica que el Plan también debe tener en cuenta “las actividades de los subcontratistas o proveedores con los que se mantiene una relación comercial regular, cuando estas actividades estén vinculadas a esta relación”²⁷.

Al imponer una obligación de vigilancia a la sociedad dominante, el legislador toma nota de la organización de las estructuras productivas, de la situación de dependencia económica de una estructura empresarial con respecto a otra, con el fin de exigirle responsabilidad²⁸. El ámbito del deber de vigilancia abarca las empresas que se encuentran dentro de la “esfera de influencia” de la empresa dominante, independientemente de cuál sea “la naturaleza de las actividades de tales empresas, sus efectivos, su peso económico o el lugar de establecimiento de sus actividades”²⁹.

Si bien la idea de una “zona de influencia” está clara en el caso de las filiales y subcontratistas, no lo está tanto en el caso de los proveedores. No tendría sentido ampliar el ámbito de aplicación del deber de vigilancia a los proveedores ocasionales. Ahora bien, ¿cómo aplicarlo a los proveedores regulares que se benefician de los pedidos de la empresa dominante y cuyo importe representa una pequeña proporción de su volumen de negocios? Este es el sentido seguramente de explicitar la necesidad de que exista una “relación comercial regular”, es decir, en el derecho mercantil francés, una “relación continuada, estable y habitual”³⁰.

Así pues, la obligación de vigilancia aparece como “el corolario del ejercicio de una influencia, de la que la ley toma nota, sin romper, no obstante, las fronteras de la

²⁵ *Idem*.

²⁶ SCHILLER, Sophie, *op. cit.*, p. 21.

²⁷ Art. L. 225-102-4 I al. 3 del Código de Comercio francés.

²⁸ Cf. PESKINE, Elsa, VERNAC, Stéphane, “Pouvoirs et responsabilités dans les organisations multisociétaires”, en BORENFREUND, Georges, PESKINE, Elsa (Ed.), *Licenciements économiques et restructurations, vers une redistribution des responsabilités*, París, Dalloz, 2015, p. 119.

²⁹ Cons. const., 23 de marzo de 2017, *op. cit.*, cons. 11.

³⁰ Cf. Cass. com, 7 de octubre de 2014, n° 13-22.726. Véase SACHS, Tatiana, *op. cit.*, nota 48.

sociedad”³¹, evitando así la crítica de que se estaría atentando contra la libertad de emprender de las sociedades “dominadas”³².

2. ¿Qué derechos son objeto de vigilancia?

Se trata en primer término de “graves violaciones de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, de la salud y la seguridad de las personas y del medio ambiente”. Como hemos dicho antes, el Consejo Constitucional consideró que, debido al “carácter [demasiado] amplio e indeterminado de la referencia a los “derechos humanos” y a las “libertades fundamentales”, su incumplimiento no podía sancionarse con una multa³³. No obstante, no es menos cierto que “los derechos humanos y las libertades fundamentales han venido precisándose por la jurisprudencia de los jueces de derecho común, contencioso-administrativo, constitucional, e instancias europeas e internacionales”³⁴.

La ley menciona además la “salud y seguridad de las personas”. A la luz de las recientes discusiones en el seno de la OIT³⁵, se puede considerar que “la expresión es un tanto redundante en relación con los derechos humanos y las libertades fundamentales”; no obstante, se agradece, ya que la salud y, obviamente, la seguridad en el trabajo son el núcleo fundamental de la iniciativa puesta en marcha particularmente tras el colapso de los talleres textiles del *Rana Plaza*... Ahora bien, aunque es posible establecer un paralelismo entre los objetivos de protección de la salud y la seguridad de los trabajadores de la Ley de 23 de marzo de 2017 y las disposiciones en la materia del Código del Trabajo francés³⁶, no resulta serio afirmar que la obligación de vigilancia impuesta a determinadas empresas francesas presupone que sus “proveedores o subcontratistas de Bangladés o Sri Lanka van a aplicar ahora la parte IV de nuestro Código del Trabajo”³⁷.

Por último, la ley de 27 de marzo de 2017 menciona los daños medioambientales. Estos últimos también están bien delimitados en varios textos franceses anteriores. El Código

³¹ SACHS, Tatiana, *op. cit.*, p. 384.

³² Infracción invocada ante el Consejo Constitucional, y que éste desestimó (Cons. const., 23 de marzo de 2017, *op. cit.*, cons. 49 y 50).

³³ Cons. const., 23 de marzo de 2017, *op. cit.*, cons. 13.

³⁴ SHILLER, Sophie, *op. cit.*, p. 22. Algunos de ellos están enunciados en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales: prohibición de la esclavitud y del trabajo forzoso; derecho a la libertad y la seguridad; derecho a la vida privada y familiar; libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; libertad de reunión y de asociación; prohibición de discriminación; protección de los bienes, etc. La lista de derechos humanos y libertades fundamentales citada por el CEDH es larga, incluso si se tienen en cuenta algunos ejemplos seleccionados por su incidencia en la vida en empresa, tanto más cuanto que ha sido completada por la jurisprudencia.

³⁵ Cf. los debates que rodearon la aprobación de la Declaración del Centenario relativa al futuro del trabajo, disponible en <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/mission-and-objectives/centenary-declaration/lang--fr/> [consulta: 5 de mayo de 2020] y la adopción del Convenio n° 190 sobre la violencia y el acoso en la 108ª Conferencia Internacional del Trabajo, celebrada en junio de 2019 en Ginebra, disponible en https://www.ilo.org/ilc/ILCSessions/108/media-centre/news/WCMS_711351/lang--fr/index.htm [consulta: 5 de mayo de 2020].

³⁶ Cf. Art. L. 4121-1 y ss. del Código Laboral francés.

³⁷ SCHILLER, Sophie, *op. cit.*, p. 23.

del Medio Ambiente, en sus artículos L. 160-1 y siguientes, describe las acciones para prevenir los daños al medio ambiente, recogidos en el artículo L. 162-1, a los que se añaden los daños económicos definidos en el artículo 1247 del Código Civil. Si algo ha aportado la ley de 27 de marzo de 2017, es el haber combinado un perímetro de empresas y derechos, lo que requiere identificar y prevenir todos los riesgos, en relación con dichos derechos, a lo largo de una única cadena de producción o suministro.

II. El marco legal de las condiciones de elaboración y del contenido del plan.

La ley parece aquí bastante “abierto” a la autorregulación. La exigencia legal de establecer un plan se refiere menos a su contenido, que a las condiciones de elaboración y aplicación. La ley parece que se hace eco o se posiciona voluntariamente en la continuidad de las acciones de responsabilidad social y medioambiental empresarial, asumiendo sus fundamentos o procedimientos de elaboración de documentos. En cierto modo, el derecho “duro” toma nota del derecho “blando” con el fin de “endurecerlo” un poco, de forma que un tercero o un juez puedan controlar su adecuación y, por tanto, su eficacia.

En cuanto a las condiciones concretas de elaboración del plan de vigilancia, el nivel de exigencia de la ley puede parecer bajo, sobre todo en términos de “co-regulación”, a la que se incita con “reticencia”, sin duda para proteger la idea de una acción empresarial libre, voluntaria y no impuesta; así, simplemente, se establece que “el plan contempla una elaboración con la participación de los grupos de interés de la sociedad”³⁸. *De facto*, es difícil “imaginar que la empresa dominante pueda prescindir de la participación de los actores locales, allí donde están implantadas las diferentes actividades”³⁹. Si es así, ¿los hay prioritarios? A modo indicativo, “pese a referirse a la salud y la seguridad de los trabajadores, la competencia no se atribuye a las organizaciones representativas, aunque sean legítimas para participar en un diálogo sobre cuestiones sociales”⁴⁰. Estos últimos no son menos legítimos en materia de derechos fundamentales. En cualquier caso, en lo que respecta a las empresas sujetas al Derecho laboral francés (ya se trate de empresas matrices, filiales, subcontratistas o proveedores), pueden oponérseles las prerrogativas de los órganos representativos de los trabajadores (por ejemplo, la consulta al CSE, o incluso al comité de grupo o al comité europeo, etc.).

En su forma actual, la ley no contiene ninguna obligación en cuanto a la identidad y legitimidad de los actores que pueden intervenir en la elaboración del plan de vigilancia. La expresión “grupos de interés”, una traducción de la noción anglosajona de *stakeholders*, se refiere a priori a las ONG, pero también a los sindicatos, asociaciones de protección de los consumidores, asociaciones de protección de los accionistas, etc. Se ha señalado que la mención de los “grupos de interés” “muestra la permeabilidad del texto legislativo al vocabulario utilizado en la práctica empresarial”⁴¹; se trata, asimismo, al

³⁸ Art. L. 223-102-4 I al. 5 del Código de Comercio francés.

³⁹ SACHS, Tatiana, *op. cit.*, p. 385.

⁴⁰ SCHILLER, Sophie, *op. cit.*, p. 24.

⁴¹ SACHS, Tatiana, *op. cit.*, p. 385.

menos formalmente, de una permeabilidad a la esencia de la RSE: la sociedad dominante es libre de elegir a sus interlocutores. Sin embargo, la imprecisión jurídica en este caso puede constituir una llamada a la auto-organización por parte de los “grupos de interés”. En la elaboración de su plan de vigilancia, ¿podría la empresa prescindir de la participación de actores legítimos, competentes y movilizados?

Por último, cabe señalar que la ley especifica que el plan puede elaborarse “en su caso en el marco de iniciativas multilaterales dentro de las filiales o a nivel territorial”. A este respecto, hay que mencionar la existencia de varias iniciativas de este tipo. Un ejemplo recurrente es el acuerdo de prevención de incendios y seguridad en los edificios, celebrado en Bangladesh, el 13 de mayo de 2013⁴². Entre los impulsores de este acuerdo se encuentran dos sindicatos internacionales, varios sindicatos de Bangladesh y casi 200 empresas de más de 20 países de Europa, América del Norte, Asia y Australia. El acuerdo “se aplica a 1594 talleres de los 3498 talleres de Bangladesh que fabrican ropa para la venta internacional. [...] Incluye una serie de compromisos para mejorar las condiciones de trabajo, para prevenir incendios garantizando la seguridad de los edificios en los que trabajan los obreros, y para garantizar la formación de los empleados. Se contempla un programa de cinco años organizado en torno a una serie de etapas específicas de mejora. En él se prevén visitas de inspección que pueden dar lugar a planes de acción, todos los cuales deben ser objeto de difusión. En tres años, se han efectuado cerca de 800 inspecciones. Cuando son necesarias obras de renovación, pueden financiarse mediante una contribución de las empresas en función del volumen de producción anual. El Acuerdo es legítimo gracias a la firma conjunta de empresas y sindicatos, todos ellos presentes en el comité directivo bajo la presidencia neutral de la OIT. Su eficacia queda garantizada por la posibilidad de que las partes firmantes recurran a un arbitraje definitivo y vinculante en caso de conflicto sobre su aplicación. Este instrumento de iniciativa puramente privada ha sido aceptado por la mayoría de los actores del territorio, lo que le permite satisfacer a todas las partes implicadas, tanto a los trabajadores, que ven mejorar su situación, como a las empresas, que no temen un desajuste competitivo”⁴³.

Si bien no es de extrañar que el legislador francés haya querido promover estos instrumentos, y se haya mostrado “abierto” en cuanto a las condiciones y actores implicados en la elaboración del plan de vigilancia, ha proporcionado una especie de tabla común, un *modus operandi* para la elaboración y aplicación del plan de vigilancia, indicando que este último “incluye” cinco tipos de medidas. En primer lugar, se trata de un “mapa de riesgos destinado a identificar, analizar y jerarquizar los riesgos”; este mapa debe permitir la ejecución de un segundo tipo de medidas, destinadas a evaluar la situación de estos riesgos en todo el ámbito de aplicación del plan; por lo tanto, el plan debe contemplar “procedimientos de evaluación periódica de la situación de las filiales, los subcontratistas o los proveedores con los que se mantiene una relación comercial

⁴² BELPORO, Christelle, “Les enjeux contemporains de l’encadrement de la responsabilité des entreprises en matière de droits humains dans la chaîne d’approvisionnement: le cas de la tragédie au Bangladesh”, *Revue de Droit du Travail*, 2016, n° 11, p. 722.

⁴³ SCHILLER, Sophie, *op. cit.*, p. 25.

regular, en base al mapa de riesgos”. Pero no basta con crear el mapa y evaluar periódicamente los riesgos, sino que el plan de vigilancia debe incluir un tercer tipo de medidas, a saber, “acciones adecuadas para atenuar los riesgos y prevenir daños graves”. El significado de esta expresión es obviamente difícil de interpretar. La ley solo exige medidas de vigilancia “razonable”, que por definición no son radicales. No hay ninguna “obligación de resultado”. A falta de un resultado concreto, “¿se consideran adecuadas estas acciones?”⁴⁴.

En cualquier caso, el plan de vigilancia debe contemplar un cuarto tipo de medidas: “un mecanismo de alerta y recopilación de notificaciones frente a la existencia o aparición de riesgos, establecidos de forma concertada con las organizaciones sindicales representativas de la empresa en cuestión”. Si bien parece útil dotarse de medios de información y, por lo tanto, de actuación frente a la existencia o la aparición de riesgos, la forma en la que está redactado “nos deja una vez más perplejos”, pues no se trata de promover la negociación de este mecanismo con todos los “grupos de interés de la sociedad”, sino de establecerlo “de forma concertada” con “las organizaciones sindicales representativas de la sociedad en cuestión”. Más allá de que estas participen de forma “concertada” y no en un marco de “negociación”, esta exclusividad sindical parece llevar sorprendentemente a excluir cualquier contribución de otras formas de representación de los trabajadores o de otras organizaciones, por ejemplo, ONG.

Por último, la ley prevé un quinto tipo de medidas a través de la obligatoriedad de un “sistema de seguimiento de las medidas aplicadas y de evaluación de su eficacia”. Ya se ha señalado hasta qué punto “esta cuestión es esencial para evitar que el plan no se reduzca a una serie de declaraciones formales demasiado amplias, o de compromisos inútiles de adopción de principios. Las empresas deben hacer algo más que tomar medidas para garantizar que sus filiales y socios respeten los derechos humanos, las libertades fundamentales, la salud, la seguridad de las personas y el medio ambiente. Deben asegurarse de que estas medidas son eficaces. Para ello, son posibles varios mecanismos de control. Dado que el objetivo es controlar el comportamiento de las empresas que suelen ser distintas de las que elaboran el plan, el seguimiento de las medidas se delegará, sin duda, a una organización externa. La ley no utiliza el adjetivo “interno” para referirse a la evaluación [...]. Los controles externos no financieros son las llamadas “auditorías sociales”, surgidas durante la campaña contra la explotación laboral, llevada a cabo en la década de 1990 por activistas contra los gigantes de la industria textil”⁴⁵. Mientras que en Estados Unidos estas auditorías las llevan a cabo, generalmente, empresas de auditoría de cuentas, en Europa forman parte, sobre todo, de auditorías de calidad. Este “mercado de control”, que está experimentando un fuerte desarrollo es, al mismo tiempo, objeto de grandes críticas, en particular en lo que se refiere a su independencia respecto a la empresa

⁴⁴ Para algunos, “de lo contrario, las sociedades occidentales deberían cesar toda actividad económica con Bangladesh mientras las autoridades estén plagadas de corrupción y conflictos de intereses. Los trabajadores locales corren el riesgo de esperar mucho tiempo para volver al trabajo” (SCHILLER, Sophie, *op. cit.*, p. 23).

⁴⁵ SCHILLER, Sophie, *op. cit.*, p. 24.

ordenante⁴⁶. Recordemos que el edificio del *Rana Plaza* había sido auditado por la empresa *TÜV Rheinland* según las normas del código BSCI, un año antes de la tragedia⁴⁷. En cualquier caso, se trata de un claro problema de credibilidad respecto al deber de vigilancia impuesto por la ley de 28 de marzo de 2017⁴⁸.

Aunque en la ley se describe con precisión el procedimiento de elaboración y, en gran medida, el contenido de los ejes del plan se establece que un decreto podría complementar las medidas de vigilancia previstas para concretar los procedimientos de elaboración y aplicación del plan⁴⁹. El futuro texto puede incluir posibles “iniciativas multilaterales dentro de las filiales o a nivel territorial”. La remisión, por segunda vez, a esta opción de desarrollo es una señal de todos los favores que le otorga el legislador.

III. La obligatoriedad de publicidad del plan y las sanciones en caso de incumplimiento

En primer lugar, trataremos los canales de publicación del plan y su aplicación (1) y, a continuación, las posibles sanciones en caso de un plan de vigilancia inexistente o insuficiente (2).

1. Los canales de publicación del plan y su aplicación

El artículo L. 225-104-2 del Código de Comercio establece ahora que “el plan y el dossier de aplicación efectiva se harán públicos y se incluirán en el informe al que se refiere el artículo L. 225-102”, es decir, en el informe de gestión presentado a la junta general de accionistas, según el caso, por el Consejo de Administración o la Junta Directiva.

⁴⁶ Cf. DELALIEUX, Guillaume, “Audit et certification : une véritable industrie”, *Revue Projet*, 2017/6, n° 361, pp. 80-87.

⁴⁷ Varias ONG han presentado una denuncia contra la empresa de auditoría, disponible en https://www.echr.eu/en/our_work/business-and-human-rights/working-conditions-in-south-asia/bangladesh-tuev-rheinland.html [consulta: 5 de mayo de 2020].

⁴⁸ Se ha observado que “Los puntos que deben verificarse son muy diversos y que un control real exigiría competencias detalladas y múltiples del auditor para apreciar no solo el plan de construcción y el posicionamiento de los extintores, sino también la realidad de los sindicatos, etc. Lamentablemente, los límites de las auditorías han sido establecidos por varias catástrofes. La fábrica *Spectrum* (Dhaka, Bangladesh), que se derrumbó en abril de 2005, provocó la muerte de 64 personas, las fábricas *Ali Enterprises* (Karachi, Pakistan) y *Tasreen* (Dhaka, Bengladesh) que en 2012 causaron respectivamente, 300 y 112 muertes, así como el Rana Plaza, habían sido auditados antes de los accidentes. Hoy, nuevas iniciativas permiten conciliar mejor el coste y la eficacia. Así, unas veinte marcas han creado la “Iniciativa cláusula social”, que ha desarrollado una metodología común que asegura un control completo del proceso de auditoría por parte de todos sus miembros. También podría estudiarse la posibilidad de certificar a los certificadores, como ocurre en el sector farmacéutico de los productos sanitarios. Su mercado CE está condicionado al cumplimiento de numerosas obligaciones que son verificadas por los “organismos notificados”, encargados de aplicar los procedimientos de evaluación de la conformidad. La selección de los organismos se basa en su competencia técnica, independencia, imparcialidad e integridad, que se verifican periódicamente. La implantación de tales auditorías podría haber reforzado la fiabilidad del proceso” (SCHILLER, Sophie, *op. cit.*, p. 24).

⁴⁹ No se indica ninguna fecha para la publicación del decreto que no era necesario para la aplicación de la ley.

Esta información de los accionistas forma parte de una dinámica más general, como lo demuestra la evolución de las prácticas de gobernanza⁵⁰. Sin embargo, es sabido que “tal mecanismo solo es eficaz en ciertas condiciones. Se trata de una caja de resonancia cuyos efectos servirán para la transparencia, así como para aquellos actores preocupados por su imagen, reputación y relaciones con terceros”⁵¹. Las empresas a las que se aplica la ley de 28 de marzo de 2017 parecen, precisamente, pertenecer a esta categoría de actores.

Por otro lado, la publicación del plan de vigilancia y sus dosieres de aplicación en el informe de gestión también puede proporcionar información a los consumidores. De hecho, al menos en Francia, desde la ley de 31 de julio de 2014 sobre economía social y solidaria⁵², el artículo L. 113-1 del Código de Consumo establece que “El fabricante, productor o distribuidor de un bien comercializado en Francia deberá comunicar al consumidor que lo solicite y conozca elementos de importancia que pongan en entredicho el hecho de que el bien haya sido fabricado de conformidad con los convenios internacionales sobre derechos humanos fundamentales, cualquier información de que disponga sobre uno de los siguientes elementos: origen geográfico de los materiales y componentes utilizados en la fabricación, controles de calidad y auditorías, organización de la cadena de producción e identidad, situación geográfica y cualidades del fabricante, de sus subcontratistas y proveedores”. Por lo tanto, es de esperar que los consumidores informados puedan decidir no comprar un producto en particular, lo cual supondría la sanción más eficaz. Sin embargo, Francia está lejos de ser un país que suela boicotear los productos, y las dificultades económicas de una parte de la población solo pueden reforzar la prioridad que tradicionalmente se ha dado, en este país, al interés (individual) en detrimento de la responsabilidad.

2. Las sanciones por incumplimiento de las obligaciones legales

El proyecto de ley establecía inicialmente que “el juez podía condenar a la empresa a pagar una multa civil no superior a 10 millones de euros”. Esta disposición y la sanción contemplada resultaban especialmente difusas y cuestionables para el Consejo Constitucional que, como ya se ha dicho, censuró la disposición relativa a las multas civiles⁵³. Sin embargo, la ley de 28 de marzo de 2017 sigue teniendo un carácter coercitivo, mientras perdure la posibilidad de imponer sanciones, por un lado, en caso de no aplicarse un plan de vigilancia (A) y, por otro, en caso de daños (B).

A. Las sanciones por no aplicar un plan.

Nos encontramos aquí ante una lógica de prevención de las violaciones de derechos fundamentales, de la seguridad y la salud de los trabajadores y/o del medio ambiente. La

⁵⁰ Cf. VV.AA., *Dossier: Le nouveau Code AFEP-MEDEF de juin 2013*, en SCHILLER, Sophie, MAGNIER, Véronique (Ed.), *Actes pratiques et ingénierie sociétair*e, 2014, n° 134, § 70 y ss.

⁵¹ SCHILLER, Sophie, *op. cit.*, p. 24.

⁵² Ley n° 2014-856, 31 de julio de 2014, sobre la economía social y solidaria, *JORF* de 1 de agosto de 2014, p. 12666.

⁵³ Disposiciones declaradas incompatibles con la Constitución (Conseil constitutionnel n° 2017-750 DC du 23 mars 2017).

posibilidad de acudir al juez se concibe, en cierto modo, como un “motor del control interno”, posibilitada a su vez por las exigencias de publicidad del plan de vigilancia y de transparencia en su aplicación, antes indicadas. El mecanismo adoptado consta efectivamente de dos fases. La primera fase es la del requerimiento, que constituye un requisito previo para interponer una acción judicial; solo “cuando una empresa a la que se le haya requerido formalmente para que cumpla las obligaciones previstas [...] y no las cumpla en un plazo de tres meses” se puede pasar a la segunda fase: “el tribunal competente podrá, a instancias de cualquier persona que justifique un interés legítimo, exigirle, en su caso con multa coercitiva, que las cumpla”⁵⁴.

En caso de que el plan de vigilancia sea inexistente, incompleto o inadecuado, la empresa puede recibir un “requerimiento”. La ley exige, por tanto, que se constate claramente el incumplimiento antes de enviar un requerimiento. El autor de este último y su envío no se especifican. *De facto*, será cualquier “grupo de interés” que justifique la legitimidad de su actuación, haya participado o no en la elaboración del plan de vigilancia. Así, la ONG francesa *Sherpa* y la federación internacional *UNI Global Union* ya han podido un requerimiento a la empresa *Téléperformance*; o las comunidades indígenas de *Unión Hidalgo* (Estado de Oaxaca, México) representadas por la ONG *Prodesc* a la empresa *EDF*⁵⁵.

La empresa que recibe el requerimiento dispone de tres meses para cumplir las obligaciones indicadas en el mismo. En su defecto, cualquier persona interesada con interés legítimo podrá solicitar al juez que ordene a la empresa que cumpla con sus obligaciones, incluso mediante la imposición de una multa. En la práctica, se pensaba *a priori* que el recurso debía interponerse ante el TGI (Tribunal de gran instancia) en “procedimiento de urgencia”, es decir, en el marco de un procedimiento urgente. Cabe señalar que, tras un requerimiento y un plazo de tres meses considerado infructuoso, la compañía TOTAL fue demandada ante el TGI de Nanterre⁵⁶ por seis ONG, dos francesas y cuatro ugandesas⁵⁷. Pero, en la audiencia de 30 de enero de 2020, el TGI de Nanterre se declaró “incompetente” y devolvió el asunto al Tribunal de Comercio. Eso es lo que pedía la compañía TOTAL. Para motivar su decisión, el TGI de Nanterre explica que “la elaboración y la aplicación del plan de vigilancia participan directamente en el funcionamiento de las sociedades mercantiles y forman parte integrante de su gestión”⁵⁸. Continuará.

⁵⁴ Art. 225-102-4 II del Código de Comercio francés.

⁵⁵ Prodesc: *Projet des droits économiques, sociaux et culturels* (Novethic, “Devoir de vigilance: EDF mis en demeure pour violation des droits humains”, disponible en <http://www.novethic.fr> [consulta: 5 de mayo de 2020]).

⁵⁶ Les Amis de la Terre y Survie.

⁵⁷ AFIEGO (Africa Institute for Energy Governance.), NAPE / Amis de la Terre Ouganda (National Association of Professional Environmentalists), CRED (Civic Response on Environment and Development) y NAVODA (Navigators of Development Association).

⁵⁸ Novethic, “Devoir de vigilance: le tribunal judiciaire de Nanterre se déclare incompétent pour juger des méga-projets de total en ouganda”, disponible en <http://www.novethic.fr> [consulta: 5 de mayo de 2020].

B. Las sanciones por daños.

Desde la ley de 28 de marzo de 2017, el Código de Comercio establece que “conforme a lo establecido en los artículos 1240 y 1241 del Código Civil, el incumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo L. 225-102-4 del presente Código implicará la responsabilidad de su autor, estando obligado a reparar los daños que podrían haberse evitado si hubiera cumplido con sus obligaciones”⁵⁹. El legislador optó, tras largas discusiones, por la responsabilidad personal basada en la falta de vigilancia. Mediante una referencia explícita a los artículos 1240 y 1241 del Código Civil, se indica que no puede tratarse de una cuestión de responsabilidad de terceros. El hecho generador de la sanción es “el incumplimiento de las obligaciones definidas en el artículo L. 225-102-4”, es decir, un plan inexistente o que se considera que no cumple con las obligaciones establecidas. Si se comprueba la existencia de daños, la víctima podrá obtener una indemnización siempre que se demuestre que la correcta aplicación del plan “habría evitado los daños”. Se ha indicado que “dadas las exigencias de la legislación francesa en cuanto a la naturaleza directa y cierta de los daños, estas acciones difícilmente pueden tener éxito”⁶⁰. La decisión del Consejo Constitucional de 23 de marzo de 2017 confirmó la necesidad de establecer “un vínculo causal directo [...] entre estos incumplimientos y los daños”⁶¹.

Las dificultades de aplicación son evidentes, en particular la prueba del incumplimiento y el nexo causal entre la falta de vigilancia y los daños. Respecto al primer punto, la empresa dominante no solo debe haber establecido objetivos, sino también medidas concretas de vigilancia. Respecto al segundo, la cuestión, cuando menos delicada, será la de saber si el daño se hubiese producido aun no habiendo falta de vigilancia. En cualquier caso, la elección del legislador francés tiene el mérito de permitir que “cualquier persona que tenga un interés legítimo” pueda demandar efectivamente a la empresa “influyente” de derecho francés ante un tribunal francés y, de este modo, hacer que la ley sea aplicable. En efecto, “el hecho de que uno de los hechos del daño –la falta de vigilancia– se cometa en Francia permite acogerse a las excepciones al principio del Reglamento Roma II, según el cual la ley aplicable es la del lugar del daño”⁶².

La ley indica también que el juez puede “ordenar la ejecución de su decisión mediante la imposición de una multa”⁶³. El importe de esta última contribuirá claramente al impacto real de la decisión. Cabe señalar que el juez también puede ordenar “la publicación, difusión o exposición de su decisión o de un extracto de la misma”⁶⁴, según las formas que se indiquen. Se trata de una medida especialmente importante, ya que el riesgo que muchas empresas transnacionales no quieren correr es el de dañar su imagen o reputación.

⁵⁹ Art. L. 225-102-5 al. 1 del Código de Comercio francés.

⁶⁰ SCHILLER, Sophie, *op. cit.*, p. 27.

⁶¹ Cf. Cons. const., 23 de marzo de 2017, *op. cit.*, cons. 27

⁶² SACHS, Tatiana, *op. cit.*, p. 389; ver en particular: BOSKOVIC, Olivera, “Brèves remarques sur le devoir de vigilance et le droit international privé”, *Recueil Dalloz*, 2016, n° 7, p. 385.

⁶³ Art. L. 225-102-5 al. 5 del Código de Comercio francés.

⁶⁴ Art. L. 225-102-5 al. 4.

Por último, cabe señalar de manera muy pragmática que en caso de acción ante el juez “los gastos corren a cargo del condenado”⁶⁵. Esto significa que, debido a las dificultades probatorias, sobre todo, las acciones que puedan entablarse por daños van a ser escasas, debido también al coste financiero para la(s) parte(s) interesada(s) susceptible(s) de emprender acciones legales.

A modo de conclusión.

La ley francesa de 27 de marzo de 2017 forma parte de la dinámica de elaborar un derecho que pretende implicar a las grandes empresas que influyen en toda una cadena internacional de producción y suministro, en términos de derechos fundamentales, salud, seguridad y medio ambiente. Es el resultado de un compromiso político y, evidentemente, puede mejorarse. Su impacto real dependerá sobre todo de la movilización de los llamados “grupos de interés” y, en particular, de la construcción de alianzas operativas entre los actores asociativos o sindicales del país de las “empresas matrices” y de los países donde se atente contra los derechos en cuestión. Si bien las ONG francesas o con sede en Francia ya están particularmente movilizadas, cabe temer que los sindicatos franceses, tras años de lucha contra las deslocalizaciones, en un periodo de deterioro de los derechos y de reestructuración europea e internacional, tengan “dificultades para proteger los puestos de trabajo, a menudo de bajo coste, en el extranjero”⁶⁶.

Esperemos, obviamente, que la iniciativa francesa de establecer un deber de vigilancia legal sea secundada por otros países de Europa⁶⁷ y del mundo con el fin de responsabilizar al máximo número de empresas transnacionales. Sabemos que el objetivo de transformar en un derecho “duro” el deber de diligencia de las sociedades matrices, reconocido de forma no vinculante por el derecho internacional, también puede conseguirse a través de la jurisprudencia⁶⁸. También sabemos que se han llevado a cabo discusiones dentro del marco de las Naciones Unidas con el fin de adoptar un tratado internacional sobre multinacionales y derechos humanos, desde que Ecuador y Sudáfrica hicieron que el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas votara en 2014 para la creación de un grupo de trabajo intergubernamental con este fin. En 2020, se ha propuesto una nueva versión del borrador de tratado⁶⁹. Hay razones para temer que no sea un

⁶⁵ *Idem*.

⁶⁶ MOREAU, Marie-Ange, *op. cit.*, p. 797.

⁶⁷ FCRSE, *Infographiesur le devoir de vigilance en Europe*, disponible en <http://forumcitoyenpouurlarse.org/infographie-sur-le-devoir-de-vigilance-en-europe-nouvelle-publication-du-fcrse/> [consulta: 5 de mayo de 2020].

⁶⁸ Así, en Inglaterra, en 2017, dos asuntos (AAA and others c/ Unilever Plc and Unilever Tea Kenya Limited; Okpabi ena Others c/ Royal Dutch Shell Plc and Shell Petroleum Development Company of Nigeria Limited) han venido a confirmar la supervisión por diversos criterios de la puesta en juego del deber de diligencia de la sociedad matriz hacia los empleados de sus filiales y de las comunidades locales afectadas por las operaciones continuadas (Cf. BRIGHT, Claire, “Le devoir de diligence de la société mère dans la jurisprudence anglaise”, *Droit social*, 2017, n° 10, pp. 828-832).

⁶⁹ PETIJEAN, Olivier, “De la France à l’ONU, la pression monte pour un encadrement juridique des multinationales”, disponible en <https://www.bastamag.net/multinationales-onu-traite-responsabilite-devoir-vigilance-entreprises-directive> [consulta: 5 de mayo de 2020]. La última versión del borrador de acuerdo jurídicamente vinculante puede consultarse en:

instrumento vinculante que permita a “todas las empresas, en cualquier parte del mundo, ser responsables de sus acciones y estar sujetas a sanciones efectivas”⁷⁰. Lo importante es que se pueda poner en tela de juicio la impunidad total de las empresas matrices y no dejar solo a su buena voluntad el hecho de ser o no socialmente responsables.

Bibliografía

BELPORO, Christelle, “Les enjeux contemporains de l’encadrement de la responsabilité des entreprises en matière de droits humains dans la chaîne d’approvisionnement: le cas de la tragédie au Bangladesh”, *Revue de Droit du Travail*, 2016, n° 11, pp. 722-736.

BOSKOVIC, Olivera, “Brèves remarques sur le devoir de vigilance et le droit international privé”, *Recueil Dalloz*, 2016, n° 7, pp. 385-387.

BRIGHT, Claire, “Le devoir de diligence de la société mère dans la jurisprudence anglaise”, *Droit social*, 2017, n° 10, pp. 828-832.

DELALIEUX, Guillaume, “Audit et certification : une véritable industrie ”, *Revue Projet*, 2017/6, n° 361, pp. 80-87.

LAFARGUE, Marie, “Loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d’ordre: l’entrée dans une nouvelle ère?”, *JCP S*, 2017, n° 20-21, 23 mai 2017, pp. 1-5.

MARTIN-CHENUT, Katia, “Devoir de vigilance: internormativités et durcissement de la RSE ”, *Droit social*, 2017, n° 10, pp. 798-805.

MOREAU, Marie-Ange, “L’originalité de la loi française du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance dans les chaînes d’approvisionnement mondiales”, *Droit social*, 2017, n° 10, pp. 792-797.

MOUGEOLLE, Paul, “Sur la conformité constitutionnelle de la proposition de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d’ordre”, *La Revue des droits de l’homme* [Online], Actualités Droits-Libertés, 2017, disponible en <http://journals.openedition.org/revdh/2970> [consulta: 5 de mayo de 2020].

<https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Pages/IGWGOntNC.aspx> [consulta: 28 de mayo de 2020].

⁷⁰ Colectivo de asociaciones (Actionaid, Les Amis de la Terre, Amnistía Internacional, CCFD Terre solidaire, Collectif Éthique sur l’Étiquette, Sherpa, Forum citoyen pour le RSE), *Loi sur le devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d’ordre. Année 1: Les entreprises doivent mieux faire*, 2019, p. 5, disponible en <http://www.amisdelaterre.org/Rapport-Deux-ans-apres-l...> [consulta: 5 de mayo de 2020].

PESKINE, Elsa, VERNAC, Stéphane, “Pouvoirs et responsabilités dans les organisations multisociétaires”, en BORENFREUND, Georges, PESKINE, Elsa (Ed.), *Licenciements économiques et restructurations, vers une redistribution des responsabilités*, Paris, Dalloz, 2015, p. 119.

SACHS, Tatiana, “La loi sur le devoir de vigilance des sociétés mères et sociétés donneuses d’ordre: les ingrédients d’une corégulation”, *Revue de Droit du Travail*, 2017, n° 6, pp. 380-390.

SCHILLER, Sophie, “Exégèse de la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et entreprises donneuses d’ordre”, *La Semaine Juridique Entreprise et Affaires*, 13 avril 2017, n° 15, pp. 19-27.

VV.AA., *Multinationals and the Constitutionalization of the World Power System*, en ROBÉ, Jean-Philippe, LYON-CAEN, Antoine, VERNAC, Stéphane (Ed.), Londres, Routledge, 2016, 246 pp.

VV.AA., *Dossier: Le nouveau Code AFEP-MEDEF de juin 2013*, en SCHILLER, Sophie, MAGNIER, Véronique (Ed.), *Actes pratiques et ingénierie sociétair*e, 2014, n° 134.