01/06/2023

¿El fin de la centralización de la gestión de canales de denuncias en grupos empresariales?

Más de un año después de que se cumpliese el plazo para la transposición de la Directiva (UE) 2019/1937, de 23 de octubre de 2019, relativa a la protección de las personas que denuncian infracciones de la legislación de la Unión (la "Directiva "), y poco después de que la Comisión Europea anunciara su intención de denunciar -por ese retraso- a España ante el Tribunal de Justicia de la Unión, la ley de protección al informante ha visto la luz en España.

Esta normativa marca un punto de inflexión en la cultura de compliance de las empresas en España, obligándolas a implementar o adaptar sus canales internos de comunicación, abiertos incluso a terceros ajenos de la organización y que han de admitir las denuncias anónimas, garantizando la confidencialidad del informante.

En líneas generales, dicha ley sigue al pie de la letra lo previsto en la Directiva. Una notable excepción consiste en que el legislador español ha optado por extender los medios de protección en ella previstos no solo a quienes informen sobre las infracciones de Derecho de la Unión, sino también respecto a otras infracciones penales y administrativas y a aquellas que impliquen quebranto para la Hacienda Pública y para la Seguridad Social.

No obstante, el legislador español ha dejado pasar la oportunidad de aclarar una cuestión especialmente controvertida, que hizo saltar las alarmas en varios países europeos durante el proceso de transposición- la regulación de la configuración del canal interno de comunicaciones para grupos de sociedades.

La Ley 2/2023, en línea con lo previsto en la Directiva, establece que las empresas del sector privado que tengan entre 50 y 249 trabajadores podrán compartir entre sí el sistema interno de información y los recursos destinados a la gestión y tramitación de comunicaciones; en cambio, no indica que lo anterior sea de aplicación para entidades de más de 250 trabajadores.

Tradicionalmente, las empresas con procedimientos y políticas formales de denuncia de irregularidades han llevado a cabo las investigaciones de forma centralizada, a menudo con políticas centralizadas y procedimientos de investigación dirigidos por la sede central, o por equipos regionales. Sin embargo, ahora podría exigirse a estas empresas que destinen recursos locales para lleven a cabo las investigaciones de los hechos denunciados en un país concreto.

A esta conclusión llegó el Grupo de Expertos de la Comisión Europea al contestar la petición de aclaración de varias confederaciones de empresas que planteaban esta problemática de cara a la transposición de la Directiva. El Grupo de Expertos confirmó que la exigencia de tener un canal y recursos para gestionar e investigar denuncias locales viene impuesto por razones de eficiencia y proximidad en la comunicación con el informante. También subrayó que, una vez recibida una denuncia por el canal local, ésta podría ser reenviada a otra sociedad del grupo- una solución un tanto incongruente, teniendo en cuenta que lo que pretende esta regulación es garantizar la cercanía en la comunicación con el informante (especialmente en el caso de informantes ajenos a la organización)-.

En la práctica, este requisito puede limitar la capacidad de una empresa para identificar, investigar y abordar adecuadamente notificaciones de infracciones, especialmente si no se aplican los procedimientos adecuados. También supone la posible coexistencia de varios canales internos: uno local, en cada país y otro central; y puede acentuar posibles asimetrías en las regulaciones de diferentes Estados miembros, cuya transposición de la Directiva ofrece grados de protección y garantías diferentes para el informante.

Y, ¿qué pasaría, por ejemplo, en el caso de que se denuncie la comisión de un presunto delito a través del canal interno de un país concreto que solamente permite la comunicación de infracciones del Derecho de la Unión mientras que el Grupo tiene su sede en España, donde el ámbito de aplicación es mucho más amplio? ¿Significa esto que la empresa, que, a nivel global, tiene unas políticas que sí posibilitan la denuncia de infracciones graves del ordenamiento interno, puede hacer caso omiso a esta denuncia? Parece que no es la solución deseable y que los grupos de empresas tendrán que hacer un ejercicio importante de unificación de normativa entre diferentes jurisdicciones.

La externalización del canal, prevista en el art. 6 de la Ley 2/2023, podría dar una solución viable a esta problemática, toda vez que el proveedor de servicios externo tendrá capacidad local de gestión de las denuncias. No obstante, ello también habrá que llevarlo con cautela, pues la Comisión ha sido tajante al aclarar que el rol de los terceros (i) está pensado más en la recepción y gestión de comunicaciones; y (ii) no excluye las funciones de seguimiento e investigación para las que las empresas han de tener recursos locales.

Así, dado que la nueva Ley 2/2023 ni aclara, ni regula estas cuestiones, las miradas seguirán puestas en las directrices que dará, en su caso, de la autoridad independiente, todo ello con la dificultad añadida de que las empresas de más de 250 empleados disponen de apenas 3 meses desde la entrada en vigor de la Ley 2/2023 para adaptar sus sistemas a la nueva normativa.

Fuente: expansion.com

Link:https://www.expansion.com/juridico/opinion/2023/04/04/642c4295e5fdea082a8b4732.html