



BLOQUE 3

COMPLIANCE LABORAL

Sesión 5 (9 de octubre de 2024): Responsabilidad penal y administrativa en el cumplimiento de las obligaciones laborales y de Seguridad Social.

Sesión impartida por: Pedro Llorente y Victoria Ortega (Cuatrecasas)

1. Introducción: sistema de compliance y compliance laboral

El concepto de compliance o legal compliance ha sido asumido con mayor o menor extensión en la práctica por las empresas, si bien su definición o delimitación conceptual no es pacífica.

A nuestros efectos, podemos entender por compliance aquellas políticas o programas dentro de la empresa que permiten identificar, asesorar, alertar, supervisar y reportar los riesgos de incumplimiento normativo o de los códigos éticos de la organización y adoptar las medidas pertinentes para prevenir estos incumplimientos.

Recientemente se ha aprobado una Norma UNE 19604 de Sistemas de Gestión del Compliance socio laboral, que una gran oportunidad para que las empresas avancen en la estandarización de los procesos de cumplimiento de las normas laborales.

El riesgo que con carácter prioritario pretenden abordar los sistemas de compliance de las empresas es el riesgo a ser sancionadas penalmente.

Las reformas del Código Penal materializadas por las Leyes Orgánicas 5/2010, de 22 de junio y 1/2015, de 30 de marzo incorporan a nuestro ordenamiento jurídico la





responsabilidad penal de las personas jurídicas y, en consecuencia, son sujetos susceptibles de ser investigados y condenados penalmente, a menos que hayan adoptado y ejecutado eficazmente con anterioridad a la comisión del delito un modelo de organización y gestión idóneo para prevenir delitos de la misma naturaleza que el cometido (artículo 31.bis del Código Penal).

El impacto económico, operacional y, especialmente, reputacional, que puede sufrir una organización ante una acusación de carácter penal y su potencial condena, ha motivado a numerosas empresas a implantar sistemas de prevención de delitos o compliance.

El legislador español enmarca los sistemas de compliance a adoptar por las empresas dentro del ámbito de la exoneración o atenuación de la responsabilidad penal de la persona jurídica respecto a un listado cerrado de conductas tipificadas penalmente, entre las que se encuentran tipos penales estrechamente vinculados con los derechos de las personas trabajadoras y el sistema público de Seguridad Social.

No obstante, este enfoque estricto del compliance puede ser objeto de una articulación más amplia e integradora a través de del concepto de “Compliance Laboral” que aborda las medidas preventivas y, en su caso, correctivas, de estas y otras conductas delictivas que no figuran en el listado de tipos susceptibles de responsabilidad penal de la persona jurídica (ex art. 31 bis CP) e incluso de infracciones no merecedoras de reproche administrativo, como son aquellas que están tipificadas en el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (en adelante, “LISOS”).

Esta va a ser la aproximación que tendremos en esta formación, pues entendemos por “Compliance Laboral” el conjunto de acciones llevadas a cabo por las empresas u organizaciones, especialmente en nuestro caso de las que forman parte del Tercer Sector, con el objetivo de cumplir las normativas legales y evitar sanciones penales y/o administrativas.

Más allá de la implantación de los programas de compliance para mitigar posibles responsabilidades penales de la empresa o cumplir con obligaciones normativas en el ámbito laboral, su adopción debe encontrarse alineada con la misión, visión, valores y principios éticos de la organización.

2. Responsabilidad penal en el cumplimiento de las obligaciones laborales y de la seguridad social

El artículo 31 bis del CP establece las líneas básicas que deben tener los sistemas de compliance respecto a un numerus clausus de tipos delictivos, algunos de ellos de reciente incorporación como son los delitos contra la integridad moral (art. 173 del CP) y el acoso sexual (art. 184 del CP), modificados por la Ley Orgánica 10/2022.



Abordaremos también el estudio de medidas preventivas respecto a posibles conductas delictivas contra la Seguridad Social (art. 307, 307 bis, 307 ter, 308, 308 bis y 310 bis del CP) que se modificaron por la Ley Orgánica 7/2012, en el marco de un plan de lucha contra el empleo irregular o trabajo no declarado y el fraude a la Seguridad Social, con la creación de un nuevo tipo delictivo contra la Seguridad Social.

La Ley Orgánica 7/2012 realizó importantes cambios convirtiendo el delito existente en un tipo básico ordinario (art. 307 del CP), si bien introduciendo modificaciones de aspectos esenciales como la cuantía, y creando un nuevo tipo agravado el artículo 307 bis, e introduciendo circunstancias atenuadoras que animen a la confesión y colaboración del infractor. Esta reforma ha sido eminentemente práctica, ya que partiendo del delito existente ha realizado las modificaciones necesarias para una mayor efectividad del carácter preventivo del delito aclarando conceptos del tipo para superar determinadas interpretaciones judiciales que dificultaban su aplicación, e introduciendo importantes reducciones en la pena para incentivar el reconocimiento de los hechos por el culpable.

3. Responsabilidad administrativa por incumplimientos en materia sociolaboral

Como venimos comentando, una visión amplia e integradora del “Compliance Laboral” no puede limitarse a las conductas empresariales que pudieran ser susceptibles de sanción penal, porque es preciso analizar también el cuadro de posibles infracciones administrativas que pudieran cometerse en el ámbito sociolaboral con el fin de adoptar las medidas preventivas y correctivas pertinentes (incluidas en estas últimas las disciplinarias).

Por razones de limitación temporal nos centraremos en aquellas que puedan afectar de manera más específica a las entidades del Tercer Sector.

Para ello se seguirá una sistemática similar a la establecida en la LISOS, con aportación de la jurisprudencia y doctrina judicial más relevante y reciente, y teniendo en cuenta la programación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y la propia Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social y su desarrollo reglamentario.

En este sentido, con respecto a las personas con discapacidad, la Inspección de Trabajo viene reorientando la estrategia desarrollada hasta ahora en sus actuaciones, centrada casi exclusivamente en el control del cumplimiento de la reserva de empleo – obligación de las empresas con más de 50 personas en plantilla de que el 2% sean personas con discapacidad-, incidiéndose en otros aspectos, tales como la verificación de los expedientes sobre medidas alternativas a la cuota de reserva de puesto para personas con discapacidad, la potenciación de las actuaciones inspectoras tengan como fin principal la contratación de personas con discapacidad, o el diseño y planificación de campañas sobre centros especiales de empleo, que tengan por finalidad garantizar un trabajo digno de las personas con discapacidad.

En el análisis de las actuaciones que puedan ser sancionadas conforme a la LISOS nos detendremos de manera especial en el cumplimiento de las obligaciones en materia de relaciones individuales y colectivas de trabajo, con particular énfasis en el principio de estabilidad en el empleo y la protección de los derechos laborales fundamentales. Asimismo, es preciso analizar el cumplimiento de las obligaciones en materia de Prevención de Riesgos Laborales, así como las obligaciones en materia de Seguridad Social.

Analizaremos también en esta sesión formativa la normativa en materia de igualdad y no discriminación, en particular, la **Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación** y la **Ley 4/2023, para la igualdad personas trans y garantía derechos LGTBI**.

4. **Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre. Protocolos contra el acoso sexual y los delitos contra la integridad moral**

El objetivo fundamental de esta ley conecta de manera directa con el “Compliance laboral” ya que persigue la adopción y puesta en práctica de políticas efectivas, globales y coordinadas para garantizar la sensibilización, prevención y detección, así como la sanción y protección integral de la violencia sexual en todas sus formas. En el ámbito laboral, se introducen importantes obligaciones para las empresas, en particular la necesidad de adoptar medidas de prevención frente a la posibilidad de incurrir en responsabilidad penal por la comisión del delito de acoso sexual o de delitos contra la integridad moral en el trabajo cometidos, en virtud del artículo 31 bis 1 b) del CP).

Esta ley introduce la obligación de contemplar la violencia sexual en el marco del diseño y elaboración de los canales de denuncia internos (sistema de interno de información, conforme a la terminología de la Ley 2/2023 de Protección al Informante) a la que nos referimos en el epígrafe siguiente.

La ley también establece obligaciones relativas a la adopción de códigos de buenas prácticas, protocolos de actuación y acciones de formación y sensibilización, previa negociación con los representantes legales de los trabajadores, así como la revisión de los sistemas de valoración de riesgos en los puestos de trabajo bajo la perspectiva de la violencia sexual.

Por último, esta ley amplía los derechos de las personas trabajadoras consideradas víctimas de violencia sexual, entre otros, en materia de derecho a la reducción de jornada, adaptación de jornada y movilidad geográfica y en la interpretación de las ausencias o faltas de puntualidad al trabajo -equiparándolos a los derechos de las víctimas de violencia de género- y regula una bonificación del 100% de las cuotas empresariales a la Seguridad Social por contingencias comunes para las empresas que suscriban contratos de interinidad con personas desempleadas para sustituir a personas trabajadoras víctimas de violencia sexual.

5. Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción

Las entidades del Tercer Sector tienen un número importante de obligaciones relativas a la elaboración, implantación y gestión de políticas, protocolos, planes, códigos y procedimientos en relación con su plantilla, reguladas de manera un tanto dispersa por nuestro ordenamiento, como puede comprobarse en el siguiente cuadro:

PROTOCOLOS, PLANES, POLÍTICAS Y CANALES	NORMA	EMPRESAS OBLIGADAS	INTERVENCIÓN RLT
Plan de Igualdad	LOI 3/2007	+50 trabajadores	Sí Negociación RLT
Protocolo de prevención del acoso	LOI 3/2007	Todas	Sí Negociación RLT
Protocolo contra violencia sexual + canal denuncia	LOI 3/2007 LO 10/2022	Todas	Sí Negociación RLT
Canal de denuncias	Directiva 1937/2019 LPD	+50 trabajadores	Sí Consulta RLT Información / formación
Igualdad de trato	Ley 15/2022	Todas	Obligación de informar Información
Prevención de Riesgos Laborales	LPRL 31/1995	Todas	Sí Consulta Participación Representación
Política usos medios digitales	LO 3/2018	Todas	Sí Participación RLT
Desconexión digital	LO 3/2018	Todas	Sí Audiencia RLT
Registro de jornada	ET (2019)	Todas	Sí Consulta RLT
Trabajo a Distancia (TaD)	LTaD (2021)	Todas	Acuerdo individual (más 30%) Frecuente Llamamiento a la negociación colectiva
Código de conducta	Potestativo (convenios colectivos)		

A los protocolos ya existentes, se añade desde ahora que, a raíz de la Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción (en adelante, LPI o la Ley), que transpone la Directiva 1937/2019, de 23 de octubre de 2019 relativa a la protección de las personas que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión (en adelante, la Directiva), las empresas en España con más de 50 trabajadores, incluidas las del Tercer Sector, tendrán que disponer de un sistema interno de información de infracciones, a disposición de la plantilla y de otros sujetos con quienes pueda interactuar la empresa. Haremos especial mención a la problemática de la concurrencia de la Ley 2/2023 con la normativa en materia de prevención de blanqueo de capitales en su aplicación a las fundaciones.

Desde el punto de vista objetivo o material, la Ley protege las informaciones y comunicaciones sobre infracciones de derecho comunitario, así como sobre infracciones penales y administrativas graves o muy graves, yendo más allá de la Directiva. Para ser objeto de especial protección, la información o comunicación se tiene que haber realizado con buena fe y honestidad; deben existir motivos razonables de veracidad de la posible infracción; y debe encontrarse dentro del ámbito de protección de la Ley. Así, desde el punto de vista subjetivo la Ley protege a los informantes, en particular: personas trabajadoras; personas autónomas; accionistas, partícipes, miembros del órgano de administración, dirección o

supervisión de una empresa; plantilla de contratistas, subcontratistas y proveedores; con relación finalizada o por comenzar, e incluso voluntarios, becarios y trabajadores en periodos de formación con o sin retribución. Además de a los informantes, la protección de la Ley se extiende a las personas físicas que, en el marco de la organización en la que preste servicios el informante, asistan al mismo en el proceso, o a las que estén relacionadas con el informante y que puedan sufrir represalias, como compañeros de trabajo o familiares del informante.

Las empresas de más de 249 personas trabajadoras tendrán que implantar un sistema interno de información antes del 13 de junio de 2023 (la Ley está en vigor desde el 13 de marzo de 2023), y las empresas con una plantilla de entre 50 y 249 personas trabajadoras tenían de plazo hasta el 1 de diciembre de 2023.

El sistema interno de información será la vía preferente para realizar comunicaciones de las infracciones mencionadas sin perjuicio de que se pueda acudir al canal externo, es decir, a la Autoridad Independiente de Protección al Informante (AAI), pendiente aún de constitución, sin perjuicio de realizar una revelación pública cuando los cauces internos o externo no hayan funcionado, exista una amenaza inminente para interés público, o exista un riesgo de represalias o de no tratamiento efectivo. Implantación del sistema.

El órgano de administración de la empresa será el responsable de la implantación del sistema, previa consulta (no es necesario el acuerdo) con la representación legal de las personas trabajadoras.

La LPI establece un plazo de 7 días desde la recepción de la información o comunicación para acusar recibo al informante y la gestión e investigación de las informaciones o comunicaciones no podrá durar más de 3 meses, salvo casos de especial complejidad, en cuyo caso podrá prorrogarse 3 meses más.

Las empresas estarán obligadas a dar información y publicidad sobre el uso del sistema interno de información y sobre los principios esenciales de su procedimiento de gestión. En caso de tener la empresa página web, el canal deberá aparecer en la página de inicio, en sección separada fácilmente identificable.

El sistema interno de información deberá contar un responsable, que será un directivo de la empresa (no es preciso que sea con un contrato de alta dirección) nombrado por el órgano de administración, debiendo ejercer su cargo con independencia. Podrá asumir la función de responsable del sistema el “compliance officer” o responsable de cumplimiento normativo.

La Ley establece reglas específicas en materia de protección de datos y las empresas tendrán que registrar las informaciones recibidas y sus investigaciones internas. Este registro no es público; únicamente a petición razonada de la Autoridad judicial competente podrá accederse total o parcialmente al contenido del registro. Durante dos años, el informante estará protegido frente a las medidas que pudieran adoptarse como represalia por la información revelada. Cuando el informante haya demostrado razonablemente que ha comunicado o ha hecho una revelación pública

y que ha sufrido un perjuicio, se presumirá en los procedimientos judiciales que el perjuicio se produjo como represalia, y corresponderá a la persona que haya tomado la medida perjudicial probar que esa medida se basó en motivos justificados ajenos a la comunicación o revelación pública. Los actos constitutivos de represalia serán nulos y darán lugar a medidas disciplinarias o de responsabilidad, incluyendo una indemnización de daños y perjuicios.

Los informantes –incluidos los representantes legales de los trabajadores– no infringirán las restricciones de revelación de información cuando efectúen la comunicación, siempre que existan motivos razonables para pensar que la comunicación o revelación pública de una información era necesaria.

Por último, la ley establece un régimen sancionador propio, con multas a las personas físicas o jurídicas que cometan las infracciones tipificadas, correspondiendo a la AAI la potestad sancionadora. Constituye una infracción muy grave no tener implantado el sistema o adoptar represalias contra los informantes, sancionable con multa de 30.001€ a 30.000€ para las personas físicas, y multa de entre 600.001€ y 1.000.000€ para las personas jurídicas. Se podrán imponer asimismo sanciones accesorias como la amonestación, la prohibición de obtener subvenciones u otros beneficios fiscales durante un plazo de hasta 4 años, así como la prohibición de contratar con el sector público durante 3 años. En caso de no tener el sistema, se podría cuestionar la aplicación de la atenuación/exención de la responsabilidad penal de las personas jurídicas establecida en el art. 31 bis del Código Penal.
