

La nueva LOPD permite las denuncias anónimas en las empresas

El pasado 7 de diciembre de 2018, entró en vigor la nueva Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales (la "Ley" o LOPD), que deroga y sustituye la anterior Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos Personales.

La nueva LOPD desarrolla normativamente y complementa en algunos aspectos el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de sus datos personales y a la libre circulación de estos datos, que tiene eficacia directa en todos los países de la Unión Europea.

REGULA LOS SISTEMAS DE DENUNCIAS INTERNAS DE "WHISTLEBLOWING"

Una de las novedades más llamativas de la nueva LOPD es que por primera vez se regulan de forma específica los tratamientos de datos efectuados en el marco de los sistemas de denuncias internas o mecanismos de "whistleblowing", que son aquellos canales de denuncia interna de las empresas por comportamientos, acciones o hechos que pueden constituir violaciones tanto de normas internas de la compañía, como de leyes, normativas o códigos éticos que rigen su actividad.

La gran importancia de estos canales de denuncias internas reside en el hecho de que pueden constituir un eximente de la responsabilidad penal de las personas jurídicas de conformidad con lo establecido en el artículo 31 bis del Código Penal, siempre que se hayan adoptado en el marco de modelos de organización y gestión que incluyan medidas de vigilancia y control con el objetivo de prevenir el riesgo o evitar la comisión de hechos delictivos.

A raíz de la modificación del Código Penal operada por la Ley Orgánica 1/2015, muchas grandes empresas en España han implementado modelos de prevención o programas de cumplimiento normativo como posible causa de exención o limitación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Dichos programas de cumplimiento incluyen necesariamente canales de denuncias internas para informar de posibles riesgos o irregularidades dentro de la empresa. Estos mecanismos permiten que todos los empleados y/o directivos de la empresa puedan ser denunciantes y denunciados.

ANTES NO SE PERMITÍA LA PRESENTACIÓN DE DENUNCIAS ANÓNIMAS

Antes de la entrada en vigor de la nueva LOPD, no se permitía la presentación de denuncias anónimas a través de los sistemas de denuncias internas.

Esta posición estaba basada en el informe jurídico 128/207 de la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) relativo a la creación de sistemas de denuncias internas en las empresas (mecanismos de "whistleblowing").

En dicho informe la AEPD concluía que estos sistemas debían establecer procedimientos que garantizaran el tratamiento confidencial de las denuncias presentadas a través de los sistemas de *whistleblowing*, de forma que se evitara la existencia de denuncias anónimas, garantizándose así la exactitud e integridad de la información contenida en dichos sistemas.

Es decir, en su informe de 2007 la AEPD solo admitía la licitud de las denuncias internas en las que apareciera identificado el denunciante, pero no las denuncias anónimas.

Este panorama ha cambiado radicalmente con la entrada en vigor de la nueva LOPD que por primera vez regula específicamente los sistemas de información de denuncias internas.

El artículo 24. 1 de la nueva Ley establece que será lícita la creación y mantenimiento de sistemas de información a través de los cuales pueda ponerse en conocimiento de una entidad de Derecho privado, incluso anónimamente, la comisión en el seno de la misma o en la actuación de terceros que contratasen con ella, de actos o conductas que pudieran resultar contrarios a la normativa general o sectorial que le fuera aplicable.

Los empleados y terceros deberán ser informados acerca de la existencia de estos sistemas de información.

EL LEGISLADOR AHORA RENOCE LA LICITUD DE LAS DENUNCIAS INTERNAS

En conclusión, el legislador español se aparta del criterio anteriormente establecido por la AEPD y reconoce expresamente la licitud de las denuncias internas efectuadas anónimamente a través de los mecanismos de *whistleblowing* por los empleados de la empresa o terceros que tengan alguna relación contractual con la misma.

Con esta nueva posibilidad de denuncias anónimas, entendemos que se facilitará y promoverá el uso de los canales de denuncias internos de las empresas.

Muchos empleados que quizás anteriormente no se atrevían a denunciar a sus jefes o compañeros de trabajo por temor a que no se respetara la confidencialidad de las mismas, ahora se sentirán más seguros y protegidos frente a posibles represalias al saber que pueden denunciar anónimamente.

Asimismo, es previsible que muchas empresas que ya cuentan con canales de denuncias internas los van a adaptar próximamente a la nueva normativa, para hacer posible su uso por parte de sus empleados de forma totalmente anónima.

No obstante, entendemos que las empresas serán libres de adecuar sus sistemas de denuncias internas como consideren más apropiado, de forma anónima o no.

Pensamos que muchas empresas preferirán que las denuncias de irregularidades cometidas por sus empleados no sean anónimas, siempre garantizando que se respete la debida confidencialidad, ya que ello facilita la posterior investigación de los hechos denunciados.

Jaime Morey para "Confilegal"
Socio de Ventura Garcés López-Ibor