

Opinión

Reformar para mejorar, nunca para demoler

Desde a la contundencia del discurso político en esta materia, los expertos en Derecho del trabajo no creen que un hipotético Gobierno socialista decida derogar de forma drástica la reforma laboral. La propuesta, contenida en el programa de gobierno con el que Pedro Sánchez está negociando su posible investidura, apuesta por dejar sin efecto de forma urgente algunos aspectos de la reforma y redactar, en su lugar, un nuevo Estatuto de los Trabajadores. Los aspectos que los socialistas han incluido en ese paquete de cambios son la supresión de la prioridad absoluta de los convenios de empresa; el actual límite a la ultraactividad de los convenios; la eliminación del actual procedimiento de modificación sustancial de las condiciones de trabajo; el diseño de los descuelgues del convenio, y la introducción de medidas que fortalezcan el papel de los sindicatos en las empresas.

Del análisis que diferentes expertos en Derecho laboral han hecho de las alternativas que el PSOE ofrece a esas derogaciones se deduce que muy probablemente los socialistas

acometerían una reforma, pero no una eliminación total de la estructura normativa que regula en este momento el mercado laboral. Una regresión hacia mecanismos como la solicitud de autorización administrativa para los ERE resulta improbable en una Europa en la que una medida como esa resultaría cuanto menos exótica, además de retrotraer las relaciones laborales a un modelo intervencionista y extemporáneo. Algo similar puede decirse de aspectos como la eliminación de los descuelgues o la anulación del peso de los convenios de empresa. Todo apunta a que la intención de los socialistas es más bien suavizar ambos aspectos al gestionar desde el ámbito sectorial la prioridad del convenio de empresa y al sustituir la decisión unilateral del empresario por algún tipo de negociación, mediación o arbitraje. En el caso de los descuelgues, la medida chocaría frontalmente con las recomendaciones de los organismos internacionales y con su defensa de la flexibilización de las relaciones entre sindicatos y empresas.

Más allá de los aspectos puntuales, resulta difícil justificar técnica, política y prácticamente la decisión de derogar un instrumento como la reforma laboral, cuya utilidad en los cuatro años que lleva en vigor está sobradamente justificada en las cifras de creación de empleo. El texto nació como una medida de urgencia para luchar contra una hemorragia aparentemente imparable y, como toda medida de choque, seguramente es susceptible de mejora. Mejorar, sin embargo, no equivale a derogar lo que funciona. España arrastra una tradición política de sucesivo borrón y cuenta nueva que explica buena parte de las patologías de que adolece nuestra legislación y nuestras instituciones. Es hora de que para el PSOE, y para cualquier otro partido, legislar comience a ser más perfeccionar que demoler.

Si la Bolsa dice que tienes problemas

El estallido de la crisis financiera en 2008 sacó a la luz cuán vulnerables eran los bancos en el mundo, tanto los que practicaban el *retail* como el negocio corporativo, tanto los americanos como los europeos. Ya en la reunión del G20 de noviembre de 2008, solo dos meses después del derrumbe de Lehman Brothers, Gordon Brown incorporó en el comunicado una exigencia taxativa de capitalizar la banca con recursos suficientes para hacer frente a las pérdidas. Nada más volver a Londres, aplicó la quinina a la británica, que quedó *cuasi nacionalizada* con descomunales inyecciones de libras. En EE UU hicieron lo propio, y en Europa esperaron a que cayeran como naipes las desgracias sobre las víctimas para recapitalizar (nacionalizando) entidades en Irlanda, Grecia, Portugal y España. Nada se hizo en Italia, un simple aliño en Francia, Bélgica y Holanda, y nada en Alemania. Y ahora se admite que la banca italiana es insostenible, que el primer banco alemán necesita una notable recapitalización y que a los franceses les acechan las dudas del mercado. ¿Dejarán pasar también esta vez la ocasión y dirán que todo está bajo control, o reconocerán que el sobreapalancamiento y el riesgo ha sido común y deben cubrirse? Si el mercado dice que tienes un problema, tienes un problema. Aunque no tengas un problema.

Adiós al 'compliance de sillón'



LUIS RODRÍGUEZ SOLER
SOCIO DIRECTOR DE BROSETA COMPLIANCE

Todos los que dedicamos nuestro oficio al cumplimiento normativo, y últimamente y por exigencias del guion al llamado *compliance penal* y la responsabilidad penal de las empresas, estamos de enhorabuena. Por fin ha visto la luz la Circular 1/2016 de la Fiscalía General del Estado, que analiza la responsabilidad penal de las personas jurídicas conforme a la reforma del Código Penal que entró en vigor el pasado mes de julio.

Si bien esta reciente circular generará ríos de tinta, en muchos casos tratados desde la erudición, es preciso profundizar en los aspectos prácticos que, desde nuestro punto de vista, más llaman la atención. Aquellos que hasta ahora echábamos en falta y que, apelando al sentido común, por fin han sido tenidos en cuenta por un ente como la Fiscalía General. Auguro con ilusión que esta circular comience a cuestionar el *compliance de sillón*, y que debates suscitados ya desde la reforma de 2010 y recalentados en 2015 comiencen a decaer en favor de una prevención de delitos real y no solo de código y protocolo.

La Circular 1/2016 de la Fiscalía General del Estado establece, entre otros

aspectos, una serie de condiciones que eximen de responsabilidad a las personas jurídicas. Una de ellas es el desarrollo de un modelo organizativo y de gestión por parte de la compañía que cuente con medidas de vigilancia y control para la prevención de delitos, o al menos para la reducción de la comisión de los mismos.

La circular deja patente que estos modelos de prevención deben ser claros, precisos, eficaces y estar documentados por escrito, pero sobre todo deben estar adaptados a la organización. Esto significa que para poder aplicar un modelo preventivo adecuado habremos de conocer los procesos de negocio y los atributos de nuestra organización (sectores en los que opera y su regulación específica, tipo de clientes y de proveedores, dónde operan, productos que vende, servicios que presta, mercados geográficos, etc.) y a qué riesgos está sometida, incluyendo los riesgos estratégicos establecidos por la dirección. No sirve, por tanto, un *copia y pega* de modelos de otras organizaciones. Hay que demostrar que se ha hecho un correcto análisis de la organización y que el modelo de prevención de delitos está plenamente adaptado a la misma.

Los modelos deben seguir un principio de proporcionalidad: las organizaciones más grandes deberán contar con modelos más complejos, incluso en su componente tecnológico; mientras que organizaciones medianas o pequeñas podrán adaptarse a modelos más simples, pero que en cualquier caso demuestren, si queremos que sirvan como eximentes, su eficacia a la hora de prevenir los delitos. Son también de agradecer, y han sido muy demandados por todo el entorno profesional del cumplimiento normativo, las pautas que detalla la circular para valorar la eficacia de estos modelos de organización y gestión de las compañías.

En primer lugar, detectar que el *compliance* no se usa tan solo como escudo para eludir la responsabilidad penal. Segundo, que se evidencie una cultura real preventiva en la organización, comprometida desde la alta dirección. Tercero, aclarar que las certificaciones externas ayudan, pero no blindan. Cuarto, que los compromisos tomados por el consejo se evidencien: usen las actas para ello. Quinto, implantar altos estándares éticos en la selección del personal, actividad muy extendida ya en el mundo anglosajón

pero escasa o nula en el patrio. Sexto, evidenciar la capacidad del modelo para detectar el delito. Séptimo, que la gravedad del delito no invalide el modelo, pero sí cuestione su fortaleza. Octavo, conocer la gestión (eficaz o no) de procesos penales previos o eventos graves. Y noveno, constatar la existencia de medidas disciplinarias reales, colaborar en la investigación de los hechos y reparar inmediatamente el daño.

Con el objetivo de generar una auténtica sensibilidad hacia la prevención real de delitos en el seno de las organizaciones, y no teórica, las compañías deberían llevar a cabo una aplicación real en sus códigos éticos de lo contemplado, contar además con la colaboración combinada de expertos consultores y abogados especialistas que refuercen con sus metodologías e independencia de criterio la eficacia y robustez de la cultura preventiva y, por último, mancharse las botas de barro, abandonar los mandos manuales escritos desde la comodidad de un sillón de un despacho y bajar a la arena de los problemas.

El *compliance* real ha venido para quedarse.

“Hay que mancharse las botas de barro, abandonar el sillón del despacho y bajar a la arena de los problemas”