

La nueva (posible) tutela del trabajador informante y/o denunciante: reflexiones en torno a la normativa italiana

Stefano Maria Corso

*Doctor en Derecho de la Empresa.
Universidad Bocconi de Milán*

EXTRACTO

El artículo analiza el estado actual de la legislación del *whistleblowing* en Italia. En consideración a un posible desarrollo en España, se examina el posible impacto del fenómeno sobre la organización de las empresas y, en particular, la necesidad de una mayor y efectiva protección del trabajador informante y/o denunciante en los sectores público y privado.

Palabras clave: *whistleblowing*; obligación de lealtad; tutela de los trabajadores.

Fecha de entrada: 02-02-2018 / Fecha de revisión: 22-03-2018 / Fecha de aceptación: 03-04-2018

The new (possible) protection for workers who raise concerns: reflections on Italian regulations

Stefano Maria Corso

ABSTRACT

The paper investigates the current state of whistleblowing legislation in Italy, such as the peculiarities of its application between public and private sector. In consideration of a possible development in Spain, it also highlights the impact on corporate governance and the need to guarantee larger protection to employees who report unlawful behaviors, organizational dysfunctions or risks.

Keywords: whistleblowing; duty of loyalty; protection of employees.

Sumario

1. La figura del trabajador informante en la realidad anglosajona
2. *Whistleblowing*: ámbito empresarial y derecho de los trabajadores a la prevención y represión de los actos ilícitos
3. La protección laboral del empleado público informante y/o denunciante
4. Entre España e Italia: control social sobre la actividad económica en el sector privado
5. Reflexiones finales

Referencias bibliográficas

Cómo citar este artículo:

Corso, S. M. (2018). La nueva (posible) tutela del trabajador informante y/o denunciante: reflexiones en torno a la normativa italiana. *RTSS.CEF*, 422, 91-113.

1. LA FIGURA DEL TRABAJADOR INFORMANTE EN LA REALIDAD ANGLOSAJONA

La voluntad de involucrar al trabajador en la denuncia de las actividades que puedan comprometer la correcta administración, distorsionar la competencia, obstaculizar el desarrollo económico y contaminar los principios morales de la sociedad tiene antecedentes específicos en los países –como los Estados Unidos, Canadá, Gran Bretaña, Australia y Sudáfrica– en los que se aplica el derecho consuetudinario de *common law* (Bowers, Mitchell y Lewis, 1999, p. 15) y atañe en particular a los trabajadores del sector privado¹.

En el logro de dicho objetivo, la institución del *whistleblowing* (literalmente: «soplar el silbato», en otras palabras, denunciar irregularidades, soplar información)² se ha desarrollado mediante una serie de medidas legislativas destinadas a tutelar, frente a las consecuencias perjudiciales o comprometedoras (*anti-retaliation*)³, a los trabajadores que hayan denunciado violaciones de leyes y abusos durante la realización de sus actividades en la institución para la que trabajan (Bowers, Fodder, Lewis y Mitchell, 2017, pp. 18-25; Moberly, 2011, pp. 415-418).

Con el tiempo, la lista de las posibles conductas para una hipotética denuncia (*disclosure*) se ha alargado (Vaughn, 2015), incluyendo no solamente los supuestos *contra legem* –penales y administrativos– sino también aquellos comportamientos contrarios a los reglamentos internos, a los códigos éticos y de conducta propios de la empresa, además de a las simples disfunciones organizativas y situaciones de riesgo (Da Mota, 2012, p. 4; Golisano, 2006, pp. 937-940; Golisano, 2007; Ippolito, 2012, pp. 175-180; Liguori, 2014, pp. 111-113).

¹ Sobre la normativa de los Estados Unidos, *cfr.* *Lloyd-La Follette Act* de 1912; *Civil Service Reform Act* de 1978; *False Claims Act* de 1863 (la norma fue aprobada bajo la Administración Lincoln, incrementando su uso en 1986); *Whistleblower Protection Act* de 1989 (modificado por el *Whistleblower Protection Enhancement Act* de 2012 y extendido por la *Presidential Policy Directive* núm. 19/2012), y, por último, los *Sarbanes-Oxley Act* (SOX) y *Dodd-Frank Act*. En Gran Bretaña, *vid.* el *Public Interest Disclosure Act* de 1998.

² Dado que no existe una definición unánime y universalmente aceptada en torno a este fenómeno, generalmente se conserva el término en inglés, porque la palabra tiene una connotación positiva y de utilidad social que no existe por ejemplo en italiano y español.

En italiano, en particular, los términos *delatore* y *sicofante* asumen una connotación particularmente negativa y llevan a una cierta hostilidad cultural.

³ En general, se entiende la información-denuncia como un acto de deslealtad y, tanto el empresario como los directivos, buscarán cualquier excusa para despedir al trabajador, trasladarlo a otro lugar, tratarlo de manera vejatoria (por ejemplo, en la evaluación del trabajo), marginarlo o sobrecargarlo de trabajo.

Aunque el legislador haya siempre esperado que las informaciones y/o denuncias se refirieran a la rectitud de la revisión y de los controles contables internos (Dworkin, 2002, p. 462; Mesmer-Magnus y Viswesvaran, 2005, p. 291) y también al proceder de los sujetos que ocupan el vértice de la plantilla de la sociedad (en general, los directivos e incluso los miembros del consejo de administración), tras una primera legislación federal sobre la materia, la tutela del *whistleblower* (informante/denunciante) ha encontrado una aplicación que ya puede considerarse generalizada, estableciéndose como condición legal para la correcta gobernanza de todas las sociedades anónimas cotizadas (o que pretendan cotizarse) en el mercado norteamericano (Tshuridu y Vandekerckhove, 2008, pp. 107-109).

En este sentido, la aprobación de la *Sarbanes-Oxley Act* (SOX) de 30 de julio de 2002 «dispuso, por una parte, que las empresas cotizadas en las Bolsas estadounidenses adoptaran una serie de medidas dirigidas a mejorar el gobierno corporativo y restituir la confianza de los inversores» y, por otra parte, «como complemento a los nuevos estándares de transparencia, precisó la obligación de todas las empresas cotizadas de dotarse de un sistema de denuncia» de las conductas fraudulentas (Goñi, 2011, pp. 320-321).

En el pleno respeto de una tradición jurídica orientada a un pragmatismo cierto (Kohn y Kohn, 1988, p. 17; Miceli, Near y Schwenk, 1991, pp. 113-121), en la realidad norteamericana el trabajador puede utilizar ya sea canales específicamente (y obligatoriamente) predispuestos y organizados dentro de la empresa, como también enviar sus denuncias a oficinas judiciales y administrativas, a autoridades independientes o, en última instancia (Carinci, 2014a, p. 511; Sychenko, 2015), a simples órganos de información⁴.

Pues bien, yendo más allá del préstamo lingüístico de la realidad anglosajona (Borak, 2005, p. 621), es necesario considerar sobre qué bases, legislativas y dogmáticas, se ha desarrollado o se podría desarrollar el presupuesto de la figura del trabajador informante y/o denunciante de irregularidades en los ordenamientos jurídicos de la Europa continental (Calland y Dehn, 2004; Florio, 2007; Thüsing y Forst, 2016).

2. WHISTLEBLOWING: ÁMBITO EMPRESARIAL Y DERECHO DE LOS TRABAJADORES A LA PREVENCIÓN Y REPRESIÓN DE LOS ACTOS ILÍCITOS

En los países de derecho romano-germánico de *civil law*, la adopción de una normativa específica en la materia se ha considerado menos urgente y lo mismo puede decirse por lo que se refiere a la predisposición de las específicas garantías laborales (Lofgren, 1993, p. 330; Thüsing y Forst, 2016, pp. 15-20).

⁴ Sobre esta última posibilidad en el ordenamiento italiano, *vid.*, críticamente, la Sentencia del Tribunal de Milán, 419/2014, de 6 de febrero.

Esta apreciación es válida precisamente en lo que concierne a los ordenamientos jurídicos español e italiano, donde el poder/derecho/deber del empleado de señalar situaciones criticables (o censurables) que haya podido presenciar en la empresa encuentra muchísimos límites, *in primis*, como consecuencia de una regulación del fenómeno parcial, indirecta o que es completamente inexistente (Lattanzi, 2010, p. 337; Riccio, 2017, pp. 139-143).

Sin embargo, en los dos ordenamientos citados se observan importantes temas de debate: sea en los contenidos de la obligación de lealtad (y confidencialidad) que competen al empleado como consecuencia de la relación de trabajo *inter partes*; sea en el derecho del empleador a la no divulgación de las informaciones que se refieren a la organización productiva, así como también, sobre todo tras importantes escándalos que cíclicamente involucran al sector público y privado, en el interés público en la prevención (y descubrimiento) de los actos ilícitos.

En el respeto de una valoración que tenga como base de referencia los derechos constitucionales y «con especial atención a los casos en los que se ponga en peligro la salud y la seguridad de los trabajadores u otras personas» (Ruiz, 2017, pp. 2-3), estos intereses –todos con igual dignidad– tienen que tender a encontrar un correcto equilibrio, pero sin que ninguno de ellos se vea perjudicado, ni por la ley ni mucho menos por las partes mediante vías de negociación.

La acusación externa a la autoridad judicial o a organismos independientes, es decir, la denuncia de hechos que constituyan supuestos de actos delictivos, es un derecho (en Italia) o un deber genérico (en España) de todos los ciudadanos (trabajadores y no trabajadores) y no tiene límites ni consecuencias aparte de los previstos por la ley⁵.

Lo mismo ocurre con la opción de denunciar un acto ilícito, ya que es expresión de intereses y necesidades colectivas superiores de utilidad social y de la obligación de no cumplir órdenes ilícitas y no conformes a normas legales (Ruiz, 2017, p. 2)⁶.

En cambio, en las relaciones de trabajo entre sujetos privados (Pera y Assanti, 1972, pp. 3-7), el derecho a la denuncia puede considerarse garantizado en virtud de una libertad de expresión e

⁵ La denuncia de hechos delictivos a las autoridades (y sus consecuencias) está regulada en España *ex* artículo 259 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (y en el art. 262, que recoge la eventualidad de conocimiento de un delito público por parte de los empleados públicos). De manera similar, en Italia, la denuncia de cualquier irregularidad o ilegalidad de naturaleza criminal es siempre una facultad, pero debe ser presentada sin demora a la «autoridad judicial» bajo pena de sanciones penales (*ex* art. 331 Código de Enjuiciamiento Criminal italiano) por algunos funcionarios públicos que tengan un cargo particular (*ex* art. 361 y 362 Código Penal italiano).

⁶ *Cfr.*, en Italia, Tribunal de Brescia 1676/2014, de 15 de octubre; Cass. 11927/2016, de 16 de mayo, en *Giurisprudenza italiana*, 2014, p. 926; Cass. 4707/2012, de 23 de marzo, en *Rivista italiana diritto del lavoro*, 2012, II, p. 831; Cass. 6501/2013, de 14 de marzo, *ivi*, 2013, p. 888, y en *Il quotidiano unico*, de 4 de junio de 2013. *Contra* Trib. de Roma 5928/2013, de 30 de abril, en *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 2014, II, p. 98.

información declinable de distintas formas (*e plurimis*, en derecho de opinión, crítica, sátira, etc.)⁷, pero que puede ser regulada previamente (en parte) por el empleador.

En este sentido⁸, hay que tener en consideración el derecho del empleador a la no divulgación de las informaciones relativas a la organización productiva (Carinci, 2014b, p. 6), manifestación, a su vez, de la más amplia obligación de diligencia y lealtad del trabajador respecto a aquel (Levi, 2003, pp. 517-521; Bettini, 2008, p. 143; De Luca, 2008, p. 983; Papa, 2010, pp. 806-809)⁹.

Realmente, por el contrario, justo porque no puede existir «organización del trabajo» que no sea entendida como «organización segura» (Persiani, 1965, p. 221; Cessari, 1969, p. 149; Boscati, 2012, p. 1014), la colaboración pedida al trabajador no podría llegar hasta la prohibición de solicitar la intervención tanto de sus superiores jerárquicos como –con mayor razón– de las autoridades públicas (Gragnoli, 1996, p. 62; Campanella, 2015, p. 299).

A lo sumo, se podrán prever modalidades *ad hoc* para canalizar la información-denuncia teniendo en consideración las peculiaridades de cada realidad productiva y las diferentes exigencias empresariales, de forma que se combine la función «reivindicativa» con la «colaborativa y cooperativa» como una manifestación de verdadero «disenso constructivo» (Aimo, 1999, p. 464).

En este sentido, la obligación de lealtad asumiría valor no sencillamente como prohibición de denuncia, sino como prohibición de comunicarla al exterior antes de haber cumplido con las modalidades de información previstas por el empleador (y de haberse dirigido antes a él).

De todos modos, la previsión y la actuación en el ámbito laboral de dichos procedimientos o la instauración de oficinas específicamente encargadas de recibir las informaciones, que es únicamente de competencia del empleador, no elimina la titularidad del derecho del trabajador denunciante y/o informante (Ichino, 1979, p. 169), sino que subordina su ejercicio a una evaluación de proporcionalidad –a la que sí se debe aspirar– en la colaboración y en el equilibrio de los intereses entre las partes (Mancini, 1957, p. 87; Mattarolo, 2000, p. 192).

⁷ En España *vid.* la Sentencia 57/1999, de 12 de abril, donde el Tribunal Constitucional condenó a la empleadora a la readmisión del trabajador (un inspector de la Dirección General de la Aviación) que comunicó a los medios de comunicación determinadas deficiencias (aclaradas) de seguridad, tutelando así su derecho a la libertad de expresión *ex* artículo 20 de la Constitución.

En esta dirección, en la doctrina judicial, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de lo Social, 2511/2005, de 10 de febrero.

⁸ Los canales de información-denuncia pueden ser físicos o virtuales (a través del teléfono o de buzones de la página web) pero siempre garantizando la confidencialidad de la identidad del trabajador informante y/o denunciante durante la tramitación del procedimiento para evitar represalias de compañeros, jefes o superiores.

⁹ En Italia, *vid.* los artículos 2.104 y 2.105 del Código Civil, en particular sobre el derecho de crítica y libertad de expresión en relación con la organización productiva.

El resultado obtenido o la atención prestada a las peticiones o a las simples informaciones recibidas constituirán título para la evaluación de la legitimidad, de la finalidad y de la proporcionalidad de la elección del trabajador de recurrir a modalidades de denuncia diferentes a las establecidas por la empresa¹⁰.

Solo desde esta perspectiva, en sede judicial, se podrá evaluar el procedimiento seguido previamente por el empleador, la importancia dada a la actividad de información interna y su resultado concreto y, como consecuencia, evaluar la elección hecha por el trabajador considerando la denuncia presentada ante las autoridades competentes como un derecho (para la tutela de un interés patrimonial o extrapatrimonial, propio o de terceros) o un abuso.

Algo en parte diferente concierne a los «límites» de las modalidades de expresión y el equilibrio de los tonos, la sobriedad formal y sustancial y, sobre todo, al hecho de que las denuncias integren (o estén destinadas a constituir) posibles supuestos de delito (como la injuria, difamación o la calumnia)¹¹.

En caso de exteriorización pública, aquí se entiende que existe diferencia entre derecho de información-denuncia (que es denominable como *whistleblowing*) y derecho de crítica¹².

En efecto, en el primero, en virtud del interés público o de terceros, la tutela debe tener siempre una aplicación extensiva, independientemente del resultado de la verificación *ex post* del contenido y del daño causado o que se pueda causar al empleador, con tal de que la información-denuncia se mantenga en el respeto de un espíritu informativo y de prevención serio, atendible y verosímil.

En el segundo, en cambio, no solo puede no referirse a supuestos ilícitos (y, por tanto, ni vergonzosos ni ofensivos para la reputación del acusado), sino que, en general, se basa en un mero interés privado sin desempeñar ninguna función socialmente considerable ni ser digno de una tutela tan relevante.

¹⁰ Tales modalidades deberían ser más funcionales tanto para garantizar los intereses económicos del empresario (por ejemplo, garantizando los secretos inherentes a la actividad y los deberes básicos de no concurrir con la actividad de la empresa), como para permitir una resolución más rápida de los problemas detectados.

¹¹ Claramente, la buena fe del trabajador es fundamental (porque él debe realmente creer que la conducta del empleador viola la ley) pero no se debe entender como sumisión absoluta, imponiendo límites no existentes en otros ámbitos. Cfr. Martínez (2013) y, en la doctrina judicial, las Sentencias del Tribunal Constitucional 88/1985, de 19 de julio, y 123/2003, de 30 de junio.

¹² Según la interpretación (en virtud del art. 10 Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales) que se hace en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *vid.* las sentencias: Guja vs. Moldavia, de 12 de febrero de 2008; Heinisch vs. Alemania, de 21 de julio de 2011; Matuz vs. Hungría, de 21 de octubre de 2014; Rubins vs. Letonia, de 13 de enero de 2015, y, por último, Marunić vs. Croacia, de 28 de marzo de 2017.

Además, el poder directivo del empresario ampara solo las conductas lícitas¹³ y también puede apreciarse lo mismo respecto a los principios de lealtad y buena fe¹⁴.

En este sentido, hablar de regulación, ya sea contractual (tal vez refiriéndose a una mal interpretada obligación de confidencialidad) o unilateral, es decir, de una preventiva autorización de la información-denuncia de las irregularidades como posible fuente de limitación de la libertad de expresión, de crítica y de formación del pensamiento del trabajador, se vuelve muy difícil de justificar dado que la «colaboración en el trabajo» no integra un deber de silencio conectado a la buena fe y entendido como deber de fidelidad absoluta, según una concepción autoritaria de la empresa que ahora no es admisible (Campanella, 2015; Montoya, 2017, p. 324).

El mantenimiento de la integridad (económica y de reputación) de la institución no puede perseguirse a través del instrumento del silencio incondicional impuesto a los trabajadores¹⁵, porque una entidad que comete, tolera en su interior o recurre a hechos ilícitos (o delictivos) para su propio interés (y de los individuos) no puede considerarse íntegra (Dworkin y Callahan, 1998, p. 160; Radack y McClellan, 2011, pp. 59-61).

Se espera que se opte por delatar dado que la información-denuncia es éticamente digna de consideración y constitucionalmente se puede incluir entre los deberes de solidaridad social a los que cada uno de nosotros está llamado a cumplir como miembro de la colectividad, pero –a fin de cuentas– sigue siendo un ejercicio de la libertad de expresión que se debería ejercer o no ejercer sin ninguna consecuencia laboral, quedando libre y a merced de la sensibilidad de cada persona¹⁶.

Ahora veamos cómo han sido acogidos estos planteamientos en los ordenamientos jurídicos de los países de la Europa continental.

¹³ El artículo 20, apartado 2, del Estatuto de los Trabajadores –ET– español puntualiza que la fuente reguladora de la obediencia del trabajador es solo el cumplimiento del «ejercicio regular» de las funciones directivas del empleador, de conformidad con las reglas de la buena fe y diligencia (*ex art. 5 ET*).

El límite del deber de obediencia se encuentra en el ejercicio regular (y lícito) del poder de dirección y, en este caso, el silencio impuesto sobre conductas ilícitas sería antijurídico por resultar contrario a derechos fundamentales, indigno y vejatorio.

Sin el respeto de esta dignidad el trabajador tiene derecho a una indemnización por el daño moral y a solicitar al juzgado de lo social que anule la decisión lesiva, ordenando al empresario que se abstenga de repetir tales actos.

¹⁴ En este sentido, no constituiría causa de despido disciplinario motivado como trasgresión del deber de buena fe el descubrir (y denunciar) actividades irregulares cometidas por la empresa porque se ampara en el derecho de expresión y en el derecho de comunicar información veraz.

¹⁵ En la jurisprudencia italiana, *vid.* Cass. 519/2001, de 16 de enero, en *Rivista italiana diritto del lavoro*, 2001, II, p. 453, y Cass. 6501/2013, de 14 de marzo, que habla de riesgo de un deber entendido como «Ley de silencio».

¹⁶ El límite en Italia se busca –excepcionalmente– en los artículos 364 y 709 del Código Penal.

Condición indispensable e imprescindible, en cualquier caso, para evitar que el instrumento de delatar quede sin eficacia es la de evitar o circunscribir lo más posible cada repercusión negativa sobre las condiciones de trabajo o la estabilidad en el empleo, es decir, impedir que ante una información-denuncia recibida, dentro o fuera de la entidad, el trabajador vea comprometida, total o parcialmente, su relación de trabajo.

3. LA PROTECCIÓN LABORAL DEL EMPLEADO PÚBLICO INFORMANTE Y/O DENUNCIANTE

A la luz de un marco jurídico sin duda fragmentado, se puede analizar la única norma en el ordenamiento jurídico italiano que regula explícitamente la denuncia de actos ilícitos por parte de los empleados públicos, contemplada en el artículo 54 bis del Decreto legislativo de 30 de marzo de 2001, número 165, introducido por el artículo 1, apartado 51, de la Ley de 6 de noviembre de 2012, número 190¹⁷, y modificado posteriormente por la Ley de 30 de noviembre de 2017, número 179.

Esta norma, bajo la rúbrica «Tutela del empleado público que delata actos ilícitos», persigue el «buen funcionamiento y la imparcialidad» de las Administraciones públicas, privilegiando la actividad de prevención «interna» y autónoma de las entidades públicas en un espíritu de cooperación entre la Administración y los órganos judiciales, la Administración pública y el trabajador.

Se deduce la preocupación de garantizar una «protección» al autor de la denuncia (externa) contra medidas, directa o indirectamente de retorsión, adoptadas contra quien no ha permanecido indiferente respecto a los comportamientos ilícitos de compañeros de trabajo o directivos, pero también de impedir que la utilización de lo que se pone en conocimiento sea fuente de abusos o, lo que sería peor, instrumento para la realización de nuevos delitos.

Por esta razón se han previsto límites a la aplicación de la institución y a las tutelas relacionadas con esta.

Al empleado público se le garantiza la protección en caso de que denuncie actos ilícitos penales o de otro tipo (aunque, en este sentido, no lo diga expresamente) y esto permite incluir, en líneas de principio, actos ilícitos administrativos y disciplinarios.

Excepción a la tutela (es más, negada explícitamente) se establece hacia quien abusa de la norma o, peor aún, la aprovecha para fines ajenos al buen funcionamiento de la Administración pública.

¹⁷ El precepto ha sido modificado por el artículo 31, apartado 1, del Decreto-ley de 24 de junio de 2014, número 90, convertido en la Ley de 11 de agosto de 2014, número 114; por el artículo 8, apartado 1, de la Ley de 27 de mayo de 2015, número 69, y, por último, mediante el artículo 1 de la Ley número 179/2017.

El hecho de denunciar conductas ilícitas infundadas con el fin de ajustar cuentas con un compañero de trabajo expone al denunciante a posible responsabilidad penal por calumnia o difamación o a responsabilidad resarcitoria por haber ocasionado a terceros un daño injusto y –como explícitamente prevé la misma norma (apdo. 9)– no permite gozar de ninguna cobertura, protección ni comprensión por parte del Estado.

En el citado artículo 54 bis del Decreto legislativo número 165/2001 no existe ninguna limitación respecto al contenido de la conducta ilícita delatada que no sea la de un conocimiento adquirido «en virtud de la relación de trabajo»: dicha tutela no se le reconoce al empleado público que denuncia un delito cometido por un compañero de trabajo ajeno al ámbito laboral y que no tenga repercusiones en el funcionamiento de la Administración pública, en cambio se le reconoce la tutela en el caso en que la conducta ilícita tenga como víctima al mismo informante, por ejemplo, en caso de *mobbing* (Cantone, 2013, p. 252; Corso, 2016, p. 161).

A título ejemplificativo, y prescindiendo de toda relevancia penal, la denuncia puede venir relacionada con cualquier mal funcionamiento de la administración (*organizational wrongdoings*) debido al uso, con fines privados, de los cargos asignados, despilfarros, nepotismo, reducción de funciones, repetida falta de respeto de horarios y reglamentos, declaraciones falsas, irregularidades contables, además de violaciones de las normas de tutela del medio ambiente o de la salud y seguridad en el trabajo (Ayers y Kaplan, 2005, p. 132).

Dado que tanto en Italia como en España parece difícil prever programas de incentivos con recompensas económicas (Corso, 2016, pp. 162-164; Ortiz, 2017, p. 52), el incentivo al empleado público que denuncia actos ilícitos consta de dos garantías importantes: la confidencialidad de la identidad del informante y la prohibición de sanción, despido u otra medida de retorsión o discriminatoria en general ligada directa o indirectamente al hecho de haber denunciado un acto ilícito cometido por terceros.

La garantía de la confidencialidad debería manifestarse a través del hecho de que la persona denunciada no pudiera acceder a los datos identificativos del trabajador informante y/o denunciante y, sin embargo, esta garantía se refiere no solo al momento inicial de la denuncia misma sino que incluye, como corolario, también la prohibición de cualquier investigación sucesiva destinada a revelar la identidad del informante¹⁸.

Esta última prohibición debe considerarse absoluta por lo que respecta al empleador, en cambio está sujeta al límite de la evaluación y al prudente juicio de la autoridad judicial en relación con las reales necesidades y presupuestos en los casos de difamación y calumnia.

¹⁸ En Italia, en modo alguno los datos del trabajador informante y/o denunciante podrían ser transmitidos al acusado con ocasión del ejercicio del derecho de acceso *ex* artículo 1, apartado 4, de la Ley de 30 de noviembre de 2017, número 179.

En este sentido, es necesario distinguir bien los conceptos de «denuncia anónima» y de «denuncia confidencial»¹⁹, dado que la tutela dispuesta por el legislador atañe solo a esta segunda eventualidad²⁰.

En ausencia de resultados probatorios adecuados, la denuncia anónima no constituirá motivo por sí sola de causa disciplinaria ni constitutiva de incumplimiento²¹. La razón es muy simple. Si la denuncia es, total o parcialmente, la base de una decisión de tipo disciplinario, se le debe permitir al acusado conocerla (incluso previo ocultamiento de la identidad del informante si se conoce), siendo objetivamente insostenible que dicho conocimiento sea irrelevante a fines defensivos y que la Administración pública pueda elegir qué «parte» de la denuncia tomar en consideración²², impidiendo al acusado conocer el resto (Ortiz, 2017, p. 45). En consecuencia, este último no podría formular –razonablemente– argumentos en defensa de sus derechos.

Es la misma norma la que declara que la identidad del denunciante puede darse a conocer: previo consentimiento de este último, si la notificación de la imputación se basa en constataciones diferentes a las de la denuncia y que por sí solas son suficientes para justificar un procedimiento disciplinario y si la notificación se basa, total o parcialmente, en la denuncia²³.

¹⁹ Aunque sin carácter normativo, *vid.* en España la diferencia entre la «confidencialidad» de la identidad del denunciante (conocida, por ejemplo, por la Administración pública) y el «anonimato», como quedó fijado en el Informe número 342 de 2012 de la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD). Sin embargo, en este sentido, la AEPD ha acogido una interpretación muy severa y considera que debe evitarse la existencia de denuncias anónimas.

²⁰ A favor del anonimato se ha defendido su mayor capacidad para descubrir delitos, orientar las investigaciones y evidenciar alguna criticidad organizativa, ya que claramente el informante y/o denunciante tendría menos reticencias si no tiene que identificarse.

Vid. lo que recomienda el número 50, letra d), del Código Unificado de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, de 19 de mayo de 2006.

En el ámbito laboral se observa claramente esta perspectiva en el artículo 20, apartado 5, de la Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, donde se establece que: «no se tramitarán las denuncias anónimas ni las que tengan defectos o insuficiencias de identificación que no hayan sido subsanadas en el plazo establecido para ello», pero «en todo caso, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social podrá hacer uso de toda la información disponible para la programación de actuaciones de inspección» (apdo. 3).

²¹ Lo mismo se ha admitido desde una perspectiva procesal porque se ha comprobado que la promoción del *whistle-blowing* ampliaría la eficacia de la investigación criminal, alentando a la obtención de datos y fuentes de prueba.

En jurisprudencia, *vid.* la sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2.^a, 318/2013, de 11 de abril.

²² *Cfr.*, en Italia, Cass. 18279/2010, de 5 de agosto, en *Argomenti di diritto del lavoro*, 2011, II, p. 168.

²³ El conocimiento de la identidad del trabajador informante y/o denunciante es absolutamente indispensable para la defensa del acusado y el supuesto de aplicación es el principio *audiatur et altera pars* de origen procesal.

La norma no brilla por su claridad expositiva pero refleja el intento de equilibrar el derecho a la defensa del acusado, el gran interés de incentivar las denuncias (que se esperan no del todo anónimas) y las comprensibles razones de privacidad y de derecho al incentivo que están en la base de la decisión adoptada por el trabajador informante.

Dicho esto, la elección, incluso en el plano de los principios, es tutelable y sigue la línea de lo que ya se ha consolidado desde hace tiempo en doctrina y en jurisprudencia respecto a la prohibición de conductas discriminatorias y retorsivas.

El legislador establece, en el apartado 1, que el denunciante no puede ser sancionado, despedido ni sometido a medidas discriminatorias, directas o indirectas, que tengan consecuencias sobre las condiciones de trabajo por motivos ligados directa o indirectamente a la denuncia.

Esta forma de tutela debe ser garantizada por todos los sujetos que reciben las informaciones-denuncias²⁴.

La norma crea una obligación, directamente a cargo de la Administración pública, de abstenerse de sanciones, despidos u otras medidas que puedan comprometer las condiciones de trabajo preexistentes a la denuncia; si el empleado público considera que se ha violado el artículo 54 bis, apartado 1, del Decreto legislativo número 165/2001, solamente él (o alguien en su nombre) puede solicitar que le sea reconocida la tutela prevista *ex lege*, en el ámbito de las peticiones defensivas, con o sin el apoyo *ad adjuvandum* de las organizaciones sindicales.

Por lo demás, incluso después de la entrada en vigor del Decreto legislativo de 4 de marzo de 2015, número 23 (*Jobs Act*), el despido nulo (por ser discriminatorio o por causa de un motivo ilícito) sigue siendo una de las pocas hipótesis en las que aún encuentra aplicación la plena tutela real.

Si se constata que el despido ha sido realizado con el propósito de vengarse del trabajador por su denuncia, el juez debe ordenar la reintegración en el puesto de trabajo y condenar al empleador al pago del resarcimiento íntegro del daño (art. 2 Dlgvo. núm. 23/2015).

Cabe precisar que la tutela acordada en caso de despido ilegítimo es efectiva en cualquier caso, independientemente del número de trabajadores de la empresa y, sobre todo, independientemente del motivo formal aducido por el empleador para justificar el despido.

Se manifiesta además una ulterior cautela en la posibilidad de excluir al superior jerárquico (y, por tanto, a la propia oficina de pertenencia) como destinatario de la denuncia, dirigiéndola directamente a figuras profesionales específicas –al responsable de la prevención de la corrupción

²⁴ En el ámbito universitario, *vid.* el *Regolamento per la segnalazione di illeciti da parte dei dipendenti della Università degli Studi di Milano e della relativa tutela* y el apartado 56 del *Codice Etico dell'Università Cattolica del Sacro Cuore* de Milán.

y de la transparencia²⁵, al ANAC (*Autorità Nazionale Anticorruzione*) y a la autoridad judicial–, a iniciativa del interesado o de las organizaciones sindicales más representativas en la administración en la que las mismas (medidas discriminatorias) se han adoptado²⁶.

Las razones pueden ser múltiples, pero la principal se encuentra, sin duda, en la necesidad de tutelar al trabajador contra un ambiente de trabajo con riesgo de connivencias entre el denunciado y quien debería poner en práctica el procedimiento disciplinario.

La normativa se ha demorado en ser acogida y en encontrar actuación en la Administración pública y lo mismo se puede decir con respecto a la nueva reforma. Tal como se ha dicho, esto no sorprende mucho.

El empleado público que piense informar y/o denunciar conductas ilícitas cometidas por terceros de las que haya tenido conocimiento se encuentra de cara a la hipótesis de responsabilidad penal, contable y civil que deberá afrontar si su «denuncia» se llegara a considerar infundada o incluso falsa.

Además, un trabajador diligente es consciente de que la Administración pública, en vez de demostrarle reconocimiento (Devine, 1999, pp. 531-537; Moberly, 2012, p. 58), podría no aceptar la iniciativa asumida y –por incomprensión y/o por colusión de diverso tipo con el denunciado– podría dar lugar a un tratamiento de retorsión, con manifestaciones de creciente hostilidad o punitivas contra quien ha querido alterar el *statu quo* de la función pública²⁷.

Por cierto, la norma recuerda al empleado público que podrá defenderse en el procedimiento disciplinario, que encontrará audiencia en el ANAC, por ejemplo, que puede solicitar la ayuda de las organizaciones sindicales, pero, asimismo, la norma considera posible que la iniciativa le cueste al empleado público un procedimiento disciplinario (cuyo resultado favorable no se da por descontado) o que tenga que dirigirse a otras personas, quienes –tal vez– le prestarán la ayuda requerida para constatar el empeoramiento que se ha producido en sus condiciones de trabajo.

Finalmente, y tras una atenta lectura del artículo 54 bis del Decreto legislativo número 165/2001, el empleado público podría concluir que ante una confidencialidad que se le garantiza en ciertas condiciones (pero muy vulnerable), es preferible no correr el riesgo de comprometer la

²⁵ Esta figura profesional específica fue introducida por el artículo 1, apartado 7, de la Ley de 6 de noviembre de 2012, número 190.

²⁶ Como refuerzo de la imparcialidad en el ejercicio de la función pública, el ANAC tiene potestad de imponer sanciones en el caso de que se tomen represalias contra el denunciante, se obstaculice o se interfiera en el proceso de tramitación de la denuncia.

²⁷ *Vid.*, también, el artículo 22 bis, apartado 3, del *Staff regulations of the Officials of the European Communities*, que establece: «ningún funcionario podrá verse perjudicado en forma alguna por la institución por haber comunicado la información (...), siempre que haya actuado de manera razonable y de buena fe».

relación con los compañeros, además de no apostar sobre la imparcialidad de la Administración pública respecto al hecho y a sus protagonistas²⁸.

Además, podría concluir que entre tener que pedir la comprensión y el apoyo de terceros y no tener que pedirlos y entre someterse a un procedimiento disciplinario y no someterse al mismo (con el respectivo ahorro de costes y estrés), la segunda opción es mucho más conveniente.

La denuncia de la conducta ilícita corre el serio riesgo de quedar en manos solo del ciudadano que la delata en su relación con la Administración pública o en manos de la capacidad de la magistratura (incluso la económico-financiera) de constatar los actos ilícitos y las responsabilidades.

4. ENTRE ESPAÑA E ITALIA: CONTROL SOCIAL SOBRE LA ACTIVIDAD ECONÓMICA EN EL SECTOR PRIVADO

Las mismas consideraciones generales son extensibles al ordenamiento jurídico español, donde no se contempla específicamente la figura del *whistleblower* u otras asimilables²⁹.

Fuera del ámbito jurisprudencial no existe regulación legal alguna de alcance nacional para tutelar al funcionario público que decida denunciar ilícitos³⁰.

Aún conociendo la existencia de estas problemáticas a las cuales el legislador no ha sabido responder plenamente, están emergiendo recientemente algunos elementos nuevos a través de los sistemas de denuncias internas como modelos de prevención de la responsabilidad de las personas jurídicas (White, 2010, p. 442; Bowers *et al.*, pp. 604-606).

²⁸ En este sentido, Goñi (2011):

Para la seguridad del sistema resulta, asimismo, imprescindible el tratamiento confidencial de las denuncias. Los sistemas de denuncia interna deberán garantizar que, en todas las operaciones que se llevan a cabo a la tramitación de la denuncia –recogida, registro, investigación, revelación, cesión, etc.– se mantendrá un deber de secreto profesional respecto de las denuncias presentadas (p. 344).

²⁹ Por ejemplo, la figura del arrepentido (típica del Derecho Penal premial) se diferenciaría de la del *whistleblower* en la medida en que este último denuncia el delito sin alguna participación en el mismo, mientras que en el arrepentido existe una participación activa o pasiva en el ilícito.

³⁰ A nivel regional o autonómico debe recordarse la iniciativa legislativa de la Comunidad de Castilla y León que ha regulado de manera específica la figura del denunciante.

Se trata de la Ley 2/2016, de 11 de noviembre, por la que se regulan las actuaciones para dar curso a las informaciones que reciba la Administración autonómica sobre hechos relacionados con delitos contra la Administración pública y se establecen las garantías de los informantes. *Cfr.*, también, el informe AEPD número 128 de 2007.

En este sentido, la promoción de las informaciones-denuncias como instrumento útil para la averiguación de todo tipo de delitos e irregularidades también podría ser utilizado e incentivado por las entidades privadas y no solamente por las autoridades públicas (Ortiz, 2017).

En la esfera privada, en particular, la Circular número 1 de 2016 de la Fiscalía General del Estado³¹ se refiere a la necesidad de implantar canales de denuncia internos para el registro de incumplimientos o actividades ilícitas dentro de la empresa dado que la mejor manera «de prevenir o de identificar comportamientos irregulares antes de que terminen saliendo a la luz pública, es alentando a las personas que presencien supuestos hechos irregulares a informar de sus sospechas, invitándoles a someter sus denuncias a un servicio de recepción» específicamente encargado de recibir estas informaciones (Goñi, 2011, p. 325).

El citado fenómeno está relacionado con los programas de cumplimiento (*compliance*) y con las medidas para fomentar internamente una cultura y valores éticos de respeto de la legalidad (Fortunato, 2010, p. 770; Ragués, 2013, pp. 85-87; Gimeno, 2014, p. 91; García, 2015, p. 210), facilitando *ex ante* en la empresa la prevención de posibles conductas irregulares o ilícitas (y de las correlativas responsabilidades para la propia persona jurídica).

Como sucede en Italia, la configuración de un poder/deber del empleado privado de denunciar actos ilícitos y/o anomalías, salvo pocas normativas sectoriales³², no estaba explícitamente regulada hasta la reciente aprobación definitiva de la última reforma general sobre la materia.

³¹ En esta circular sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas conforme a la reforma del Código Penal efectuada por Ley Orgánica 1/2015 se establece que:

Para que la obligación impuesta pueda ser exigida a los empleados resulta imprescindible que la entidad cuente con una regulación protectora específica del denunciante (*whistleblower*), que permita informar sobre incumplimientos varios, facilitando la confidencialidad mediante sistemas que la garanticen en las comunicaciones sin riesgo a sufrir represalias (pp. 44-45).

³² En Italia, *vid.* los artículos 2.408 del Código Civil; 1 del Decreto-ley de 14 de marzo de 2011, número 25 (convertido en la Ley de 12 de mayo de 2014, núm. 75), y 8 del Decreto legislativo de 24 de febrero de 1998, número 58 (*Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria*), sobre posibles irregularidades financieras.

También se prevé indirectamente en el artículo 41 del Decreto legislativo de 21 de noviembre de 2007, número 231, que requiere el informe de transacciones sospechosas en el campo del lavado de dinero y obliga a las autoridades competentes a mantener la confidencialidad de la identidad del delator.

A nivel comunitario, *vid.* el artículo 22 bis, apartado 1, del *Staff regulations of the Officials of the European Communities*, que establece:

Cuando, en el desempeño o con ocasión del ejercicio de sus funciones, el funcionario tenga conocimiento de hechos que lleven a presumir que existe una posible actividad ilegal, y en particular fraude o corrupción, perjudicial para los intereses de la Unión, o que una conducta relacionada con el ejercicio de tareas profesionales puede constituir un incumplimiento grave de las obligaciones de los funcionarios de la Unión, informará de inmediato a su superior jerárquico o a su Director General o, si lo juzga oportuno, al Secretario General, o las personas de rango equivalente, o directamente a la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude.

Ahora está previsto en el artículo 2 de la Ley 179/2017 como medida de prevención general obligatoria por ley en la adopción de un modelo de prevención, gestión y control (MOG) ex Decreto legislativo de 8 de junio de 2001, número 231 (art. 6, apdos. 2 bis, 2 ter, 2 quater).

Conforme al artículo 6 del Decreto legislativo número 231/2001, la entidad empleadora debe establecer modelos de organización, gestión y control adecuados para prevenir (por lo menos) el que se cometan delitos subyacentes y debe pedir a todos sus colaboradores (de cualquier tipo) que no cometan actos ilícitos ni siquiera aunque sean considerados «en el interés o a ventaja» de la entidad y que denuncien mediante procedimientos previstos explícitamente las situaciones de ilegalidad o de poca transparencia, de forma que se permita la prevención o la eficaz y tempestiva represión del acto ilícito y la eliminación de sus posibles causas.

Con el fin de poder aspirar a la eficacia exigente de responsabilidad del modelo, se espera, específicamente, la institucionalización de obligaciones informativas (los llamados canales de información) respecto a y hacia el organismo de vigilancia «encargado de vigilar el funcionamiento y el cumplimiento de los modelos» (apdo. 2, letra d), con el fin de que los sujetos que hayan percibido conductas inadecuadas puedan denunciarlas de forma permanente y controlada.

Además, la misma voluntad de «controlar» las denuncias existe en España pero, en este caso, el problema podría manifestarse en la (posible) limitada conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, de los sistemas internos de denuncia: *ex multis*, sería imprescindible por ejemplo que se establezca un plazo máximo para la conservación de los datos relacionados con las denuncias, a fin de evitar el mantenimiento de los mismos por un periodo superior que perjudique los derechos del denunciado y del propio denunciante.

Aún más, en el sector de la seguridad e higiene en el trabajo es un hecho que el trabajador puede denunciar situaciones de inaplicación o de violación de la normativa relativa a la tutela de su integridad física y psíquica³³, tanto es así que una forma indirecta de tutela contra eventuales reacciones del empleador, inadecuadas o perjudiciales para el trabajador, es la que se evidencia en las organizaciones colectivas de representación o en los representantes legales de los trabajadores en materia de seguridad y salud en el trabajo, que pueden convertirse en portadores impersonales de acusaciones específicas, solicitudes o denuncias.

Un ejemplo se encuentra en la denuncia de las violaciones de las normas previstas en materia de salud y seguridad en el trabajo que se contempla en el artículo 30, apartado 4, del Texto único sobre la salud y seguridad en el trabajo (Decreto legislativo de 9 de abril de 2008, núm. 81), donde, prescindiendo del deber de denunciar las violaciones de la normativa antiaccidentes por

³³ Vid. el artículo 11 de la Directiva Marco 89/391/CEE del Consejo, de 12 de junio.

parte de los trabajadores *ex* artículo 20, apartado 2, letra e)³⁴, solo las «violaciones significativas» –que comporten la adopción y la eficaz actuación del modelo organizativo³⁵– necesitan una actividad de información y la activación del «sistema de control».

5. REFLEXIONES FINALES

Para concluir, a la luz de lo expuesto se debe afirmar que en el sector privado ya está en vigor un amplio deber de información y de denuncia al sujeto jerárquicamente superior o delegado para tal fin y/o al órgano de vigilancia, por parte de los empleados que lleguen a conocer noticias relativas a la comisión de delitos (dentro de la institución) o bien de «prácticas no conformes» a las normas de conducta de dicha entidad (*ex pluribus*, violación del código ético).

Esta posibilidad, no obstante, aparece solo como una vía indirecta «y he aquí donde el sistema puede naufragar, porque esa garantía de protección es fruto de la expresión del poder unilateral del empresario», sin tener valor normativo alguno en el contexto jurídico interno (Goñi, 2011, p. 353).

En otras palabras, la tutela del *whistleblower* en la empresa privada debe pasar –en el estado actual de la legislación– necesariamente a través de la voluntad del empleador: solo él puede dar un contenido a las «medidas idóneas (...) para descubrir y eliminar tempestivamente situaciones de riesgo» y solo él puede decidir incluir garantías a favor del trabajador que asuma la responsabilidad moral y jurídica de informar sobre situaciones de no transparencia, de anomalía o de ilicitud.

Sin embargo, esto no significa ignorar el importante papel que la negociación colectiva podría asumir en sentido programático (por ejemplo, con la valoración del elemento de consulta e información previa a los representantes de los trabajadores) en la formación y en la identifica-

³⁴ En este sentido, *cfr.* la obligación de información *ex* artículo 29.2, apartado 4, de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL), del trabajador a su superior jerárquico directo y a los trabajadores designados para realizar actividades de protección o prevención.

Los trabajadores o sus representantes no podrán sufrir perjuicio alguno por el ejercicio de este derecho, salvo que se acredite que hubieran obrado de mala fe o con negligencia grave (art. 21, apdo. 4 LPRL).

³⁵ Sobre la regulación, en este sentido, de la responsabilidad de las personas jurídicas en Italia y sobre la adopción y la eficaz actuación de los modelos organizativos, *vid.* los artículos 6 y 7 del Decreto legislativo de 8 de junio de 2001, número 231.

En el ordenamiento español, *cfr.* la reforma operada a través de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, que incluye entre un modelo eficaz de organización y gestión «la obligación de informar de posible riesgos e incumplimientos» al organismo encargado de vigilar el funcionamiento y observancia del modelo de prevención.

Claramente, se necesitan una formación específica y campañas informativas en materia de integridad, transparencia y prevención de riesgos.

ción, concretamente, de procedimientos, sanciones y garantías para la tutela de los informantes, quizás actuando sobre el modelo de los códigos de conducta, éticos y de buenas prácticas, redactados en general para contener determinados fenómenos, pero que bien se podrían reconsiderar en términos más generales (Thüsing y Forst, 2016, p. 26)³⁶.

Visto que, de todos modos, la denuncia puede ser hecha hacia el exterior y poner al empleador en condiciones de no poder gestionar internamente el acto ilícito y sus consecuencias (por ejemplo, una denuncia a la autoridad judicial sobre un déficit de medidas preventivas podría determinar la necesidad no aplazable de inversiones en seguridad), esto podría explicar la falta de entusiasmo del empleador privado para incentivar la presentación de denuncias que podrían volverse directamente contra él³⁷.

Sin embargo, esta situación no es suficiente para negar la importancia creciente de la institución en las relaciones entre privados, ya sea como específico instrumento de control dentro de la empresa, destinado a la denuncia de los actos ilícitos, o como reconocimiento del derecho de cada trabajador a trabajar en un ambiente de trabajo, no solo seguro e higiénico (Napoli, 2004; Veneziani, 2010, pp. 293-296), sino también moralmente limpio y transparente³⁸.

Se evidencia un importante indicio de la voluntad de la doctrina judicial de considerar como verdadero derecho del trabajador la denuncia de los actos ilícitos, prescindiendo del hecho de que este derecho pueda ser sucesivamente especificado (y, mejor aún, ponderado) respecto a otros derechos constitucionales con una normativa positiva específica en las relaciones de trabajo en el ámbito público y privado.

En otras palabras, se configura un «derecho a la legalidad» de cada trabajador, público o privado, que se manifiesta en el poder/deber de informar sobre conductas consideradas ilícitas de las que se haya tenido conocimiento durante el desarrollo de la propia actividad laboral.

En cambio, la falta de disposiciones –específicas y generales– que obliguen o incentiven a garantizar la privacidad de quien denuncia violaciones, que regulen las modalidades mediante las cuales es posible cumplir con dicha obligación sin temor a medidas de retorsión y, al mismo tiempo, prevean medidas para evitar los posibles abusos de las denuncias (tal vez anónimas) es fuente de importantes críticas y explica la escasa difusión que todavía tiene la institución de la denuncia de los actos ilícitos –dentro y fuera– de las entidades privadas y públicas.

³⁶ De igual modo, *vid.* en las Administraciones públicas italianas el *Codice di comportamento dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni*, contemplado en el artículo 54, apartado 5, del Decreto legislativo de 30 de marzo de 2001, número 165, y en el Decreto del Presidente de la República de 16 de abril de 2013, número 62.

³⁷ Además, *vid.* las dudas que el mundo empresarial italiano tiene sobre la sostenibilidad del sistema para incentivar la presentación de denuncias en una pequeña y mediana empresa. *Vid.*, en este sentido, las *Linee guida Confindustria per la costruzione dei modelli di organizzazione, gestione e controllo ex d.lgs. n. 231/2001*, actualizadas en 2014.

³⁸ Valorizando la idea de trabajo, no solo «seguro e higiénico» sino también «digno», *vid.* el artículo 31, apartado 1, de la Carta de Niza.

Estas dificultades explican el atraso en el desarrollo de la normativa, poniendo en segundo plano las ventajas que dicho instituto podría aportar, no solo al sector público, sino también a las entidades privadas en términos de pronta identificación de los riesgos, además de los propios actos ilícitos, de un mayor conocimiento dinámico de las estructuras organizativas, de gestión y financieras de la empresa (Cantino, 2007, pp. 54-58; Nieto, 2016, p. 3), en términos de mejor tratamiento de datos personales (bajo el Reglamento General de Protección de Datos núm. 679/2016 que deroga la actual Directiva 95/46/CE) y, por último, en términos de una mayor participación y más elevada asunción de responsabilidad de los empleados en la dinámica y funcionamiento de la empresa.

Referencias bibliográficas

- Aimo, M. P. (1999). Appunti sul diritto di critica del lavoratore. *Rivista giuridica di diritto del lavoro e della previdenza sociale*, II, 455-475.
- Ayers, S. y Kaplan, S. E. (2005). Wrongdoing by consultants: an examination of employees' reporting intentions. *Journal of Business Ethics*, 57(2), 121-137.
- Bettini, M. N. (2008). Il diritto di critica del lavoratore nella giurisprudenza. En *Diritto e libertà. Studi in memoria di Matteo Dell'Olio* (pp. 141-162). Torino: Giappichelli.
- Borak, S. W. (2005). The Legacy of «Deep throat»: The Disclosure Process of the Whistleblower Protection Act Amendments of 1994 and the No FEAR Act of 2002. *University of Miami Law Review*, 59(4), 617-660.
- Boscatti, A. (2012). Obbligo di fedeltà e patto di non concorrenza. En M. Persiani y F. Carinci (Dir.), *Trattato di diritto del lavoro*, IV (pp. 959-1057). Padova: Cedam.
- Bowers, J., Fodder, M., Lewis, J. y Mitchell, J. (2017). *Whistleblower. Law and Practice*. Oxford: Oxford University Press.
- Bowers, J., Mitchell, J. y Lewis, J. (1999). *Whistleblowing: the new law*. Londres: Sweet&Maxwell.
- Calland, R. y Dehn, G. (2004). *Whistleblowing around the world: law, culture and practice*. Ciudad del Cabo: Emerald Group Publishing Limited.
- Campanella, P. (2015). Clausole generali e obblighi del prestatore di lavoro. En AA. VV., *Clausole generali e diritto del lavoro* (pp. 203-362). Milano: Giuffrè.
- Cantino, V. (2007). *Corporate governance, misurazione della performance e compliance del sistema di controllo interno*. Milano: Giuffrè.
- Cantone, R. (2013). La tutela del whistleblower: l'art. 54-bis del d.lgs. n. 165/2001. En B. G. Mattarella y M. Pellissero (Dir.), *La legge anticorruzione* (pp. 243-260). Torino: Giappichelli.

- Carinci, M. T. (2014a). Whistleblowing alla Scala di Milano: una ballerina denuncia il rischio di anoressia fra i componenti del corpo di ballo. *Rivista italiana di diritto del lavoro*, II, 511-524.
- Carinci, M. T. (2014b). Whistleblowing in Italy: rights and protections for employees. *WP C.S.D.L.E. «Massimo D'Antona»*, 106, 1-25.
- Cessari, A. (1969). *Fedeltà, lavoro, impresa*. Milano: Giuffrè.
- Corso, S. M. (2016). La via italiana al whistleblowing tra obbligo di fedeltà e «diritto alla legalità». *Variazioni su Temi di Diritto del lavoro*, I, 161-194
- Da Mota Junior, J. F. (2012). La protección del funcionario público denunciante «whistleblower». *Derecho y cambio social*, 29, 1-14. Recuperado de <<http://www.Derechocambiosocial.com>> (consultado el 21 de enero de 2018).
- De Luca, A. (2008). Diritto di critica del lavoratore. *Lavoro nella giurisprudenza*, 10, 982-990.
- Devine, T. M. (1999). The whistleblower protection act of 1989: foundation for the modern law of employment dissent. *Administrative Law Review*, 51(2), 531-579.
- Dworkin, T. (2002). Whistleblowing, MNCs, and Peace. *Vanderbilt journal of transnational law*, 35(2), 457-486.
- Dworkin, T. y Callahan, E. S. (1998). Buying silence. *American business law journal*, 36(1), 151-191.
- Florio, C. (2007). Il Whistleblowing nella letteratura internazionale: aspetti definitivi e fattori determinanti. *Rivista dei dottori commercialisti*, 5, 927-943.
- Fortunato, S. (2010). Le Federal Sentencing Guidelines ed i Compliance and Ethics programs. *Rivista dei dottori commercialisti*, 4, 765-775.
- García Moreno, B. (2015). Whistleblowing y canales institucionales de denuncia. En A. Nieto Martín (Dir.), *Manual de cumplimiento penal en la empresa* (pp. 206-230). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Gimeno Beviá, J. (2014). *El proceso penal de las personas jurídicas*. Pamplona: Aranzadi.
- Golisano, G. (2006). Il whistleblowing nella giurisprudenza USA: illeciti d'impresa e posizione del lavoratore che li denuncia. *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 10, 937-945.
- Golisano, G. (2007). Spunti dalla sentenza Ceballos. La libertà di espressione, il funzionario pubblico e la Suprema Corte Usa. *Lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 5, 971-985.
- Goñi Sein, J. L. (2011). Sistemas de denuncia interna de irregularidades («whistleblowing»). En J. L. Goñi Sein (Dir.), *Ética empresarial y Códigos de conducta* (pp. 319-335). Madrid: La Ley Actualidad.
- Gragnoles, E. (1996). *L'informazione nel rapporto di lavoro*. Torino: Giappichelli.
- Ichino, P. (1979). *Diritto alla riservatezza e diritto al segreto nel rapporto di lavoro*. Milano: Giuffrè.
- Ippolito, M. (2012). Il modello organizzativo ex d.lgs. 231/2001 e la Sarbanes-Oxley statunitense. *Responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2, 175-182.
- Kohn, S. M. y Kohn, M. D. (1988). *The Labor Lawyer's Guide to the Rights and Responsibilities of Employee Whistleblowers*. Nueva York: Praeger.
- Lattanzi, R. (2010). Prime riflessioni sul cd. Whistleblowing: un modello da replicare «ad occhi chiusi»? *Rivista italiana di diritto del lavoro*, I, 335-365.

- Levi, A. (2003). La critica della persona nel diritto del lavoro. *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 1, 515-537.
- Liguori, G. (2014). La disciplina del whistleblowing negli Stati Uniti, n. 2/2014. *Responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2, 111-142.
- Lofgren, L. A. (1993). Whistleblower protection: should legislatures and the Courts provide a shelter to public and private sector employees who disclose the wrongdoing of employers? *South Dakota Law review*, 38, 316-340.
- Mancini, F. (1957). *La responsabilità contrattuale del prestatore di lavoro*. Milano: Giuffrè.
- Martínez Moreno, C. (2013). Crítica a la empresa y límites a la libertad de expresión de los trabajadores: sentencia TC 88/1985, de 19 de julio. En J. García Murcia (Dir.), *Derechos del trabajador y libertad de empresa: 20 casos de jurisprudencia constitucional* (pp. 471-502). Pamplona: Thomson Reuters-Aranzadi.
- Mattarolo, M. G. (2000). *Obbligo di fedeltà del prestatore di lavoro. Art. 2105 c.c.* Milano: Giuffrè.
- Mesmer-Magnus, J. R. y Viswesvaran, C. (2005). Whistleblowing in organizations: an examination of correlates of whistleblowing intentions, actions, and retaliation. *Journal of Business Ethics*, 62(3), 277-297.
- Miceli, M. P., Near, J. P. y Schwenk, C. R. (1991). Who Blows the Whistle and Why? *Industrial and Labor Relations Review*, 1, 113-130.
- Moberly, R. (2011). The Supreme Court's antiretaliation principle. *Case western law review*, 61, 375-454.
- Moberly, R. (2012). Whistleblowers and the Obama Presidency: the national security dilemma. *Employee Rights and Employment Policy Journal*, 16, 51-141.
- Montoya Melgar, A. (2017). *Derecho del trabajo*. Madrid: Tecnos.
- Napoli, M. (2004). *La Carta di Nizza*. Milano: Vita&Pensiero.
- Nieto Martín, A. (2016). Investigaciones internas, whistleblowing y cooperación: la lucha por la información en el proceso penal (pp. 3-39). En V. Valiente Ivañez, M. Corcoy Bidasolo y V. Gómez Martín (Dir.), *Fraude a consumidores y Derecho penal: fundamentos y talleres de leading cases*. Madrid: Edisofer.
- Ortiz, J. C. (2017). La delación premiada en España: instrumentos para el fomento de la colaboración con la justicia. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, 1, 39-70.
- Papa, V. (2010). Il diritto di critica del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza: una lettura costituzionalmente orientata. *Rivista italiana di diritto del lavoro*, II, 806-813.
- Pera, G. y Assanti, C. (1972). *Commento allo Statuto dei lavoratori*. Padova: Cedam.
- Persiani, M. (1965). *Contratto di lavoro e organizzazione*. Padova: Cedam.
- Radack, L. y McClellan, K. (2011). The criminalization of whistleblowing. *Labor and Employment Law Forum*, 2(1), 57-77.
- Ragués i Vallès, R. (2013). *Whistleblowing. Una aproximación desde el Derecho Penal*. Madrid: Marcial Pons.

- Riccio, A. (2017). La tutela del whistleblower in Italia. *Giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, 153, 139-166.
- Ruiz Santamaría, J. L. (2017). El impacto del «whistleblowing» en la nueva sociedad del trabajo de los estados miembros de la UE. Recuperado de <http://www.cielolaboral.com/wp-content/uploads/2017/08/ruiz_noticias_cielo_n7_2017.pdf> (consultado el 21 de enero de 2018).
- Sychenko, E. (2015). Rubins v. Latvia: Does Article 10 ECHR Protect Blackmailers? Recuperado de <<https://strasbourgobservers.com/2015/04/13/rubins-v-latvia-does-article-10-echr-protect-blackmailers/#more-2800>> (consultado el 23 de enero de 2018).
- Thüsing, G. y Forst, G. (2016). *Whistleblowing-A comparative study*. Cham [Suisse]: Springer.
- Tsahuridu, E. E. y Vandekerckhove, W. (2008). Organisational Whistleblowing Policies: Making Employees Responsible or Liable? *Journal of Business Ethics*, 82, 107-118.
- Vaughn, R. G. (2015). *Whistleblowing Law*. Camberley: E. Elgar Publishing.
- Veneziani, B. (2010). Il lavoro tra l'ethos del diritto ed il pathos della dignità. *Giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, 126, 257-302.
- White, S. (2010). Le «whistleblower» dans les institutions de l'Union européenne: l'oiseau est-il appri-voisé? *Revue de marche commun et de l'Union Européenne*, 540, 441-445.



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons BY-NC-ND 4.0