



WHISTLEBLOWING

DOTT. ANNALISA DE VIVO

i Webinar
by Directio

**WEBINAR > COMPLIANCE 231 E SISTEMI DI CONTROLLO NELLE SOCIETÀ
PARTECIPATE E CONTROLLATE**

A cura dell'ODCEC di Torino

08/02/2021

COS'È IL *WHISTLEBLOWING*?

«**Whistleblower**» è il soggetto che, essendo a conoscenza di un illecito o di un'irregolarità sul luogo di lavoro, durante lo svolgimento delle proprie mansioni, decide di segnalarlo a chi – altro soggetto o autorità – possa attivarsi efficacemente in merito alla segnalazione ricevuta.

Tale soggetto svolge un ruolo di essenziale utilità pubblica, pur rischiando atti di ritorsione, in quanto rende noti all'ente di appartenenza o alla comunità eventuali rischi o altre situazioni problematiche.

IL «**WHISTLEBLOWING**» È L'ATTIVITÀ DI REGOLAMENTAZIONE DELLE PROCEDURE VOLTE A INCENTIVARE E PROTEGGERE TALI SEGNALAZIONI.



IL SISTEMA DI SEGNALAZIONE

GLI ASPETTI
CENTRALI DEL
SISTEMA DI
SEGNALAZIONE
SONO:

- La corretta regolamentazione del **flusso informativo**
- la **riservatezza** circa l'identità del soggetto segnalante, del soggetto segnalato e del contenuto della segnalazione
- la **tutela** del soggetto segnalante da atti ritorsivi e/o discriminatori, anche solo potenziali



GLI ELEMENTI DEL *WHISTLEBLOWING* (1)

1

L'atto di comunicazione

Può essere **formale** o **informale** ed è realizzato dal *whistleblower*.

- in assoluta autonomia oppure
- a seguito di un obbligo di *reporting* legato al proprio ruolo nell'organizzazione



2

Il profilo del *whistleblower*

Normalmente è un soggetto che opera all'interno dell'ente (pubblico o privato), ma potrebbe anche essere un soggetto diverso

GLI ELEMENTI DEL *WHISTLEBLOWING* (2)

3

Lo strumento di segnalazione



È il tipo di canale informativo individuato

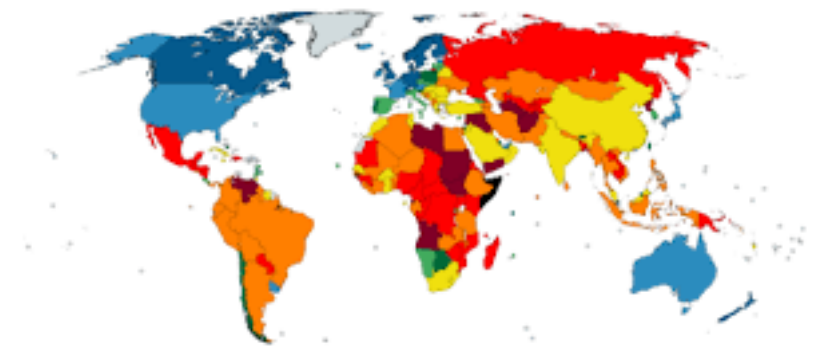
4

L'oggetto della comunicazione

Può essere un comportamento scorretto già in essere o un comportamento censurabile che, secondo il segnalante, potrebbe essere posto in essere in futuro

IL *WHISTLEBLOWING* IN AMBITO INTERNAZIONALE

- ❖ **Convenzione Civile sulla Corruzione** firmata a Strasburgo nel 1999, che prevede una protezione adeguata per i dipendenti i quali, in buona fede e sulla base di ragionevoli sospetti, denunciano fatti di corruzione alle persone o alle autorità responsabili (art. 9)
- ❖ **Convenzione delle Nazioni Unite** del 2003, che richiede a ciascuno Stato di prevedere meccanismi di protezione per le persone che riferiscono su fatti di corruzione (art. 33)



IL WHISTLEBLOWING IN AMBITO EUROPEO

Direttiva 2019/1937 del 23 ottobre 2019

riguardante la protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell'Unione

Rafforza e uniforma le misure di protezione, stabilendo l'obbligo di creare canali di segnalazione interni per soggetti giuridici privati con oltre 50 dipendenti, tutti i soggetti del settore pubblico (compresi soggetti di proprietà o sotto il controllo di tali soggetti) o comuni con più di 10.000 abitanti.

Dovrà essere recepita entro il 17 dicembre 2021, tranne che per il settore privato e per le imprese che impiegano meno di 250 lavoratori, nel qual caso il termine in questione è esteso al 17 dicembre 2023.



IL WHISTLEBLOWING NEL SETTORE PUBBLICO



Art. 54-bis del D. Lgs. n. 165/2001, come novellato dalla legge 30 novembre 2017, n. 179 «Disposizioni per la tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell'ambito di un rapporto di lavoro pubblico o privato»

Il pubblico dipendente che, nell'interesse dell'integrità della pubblica amministrazione, **segnala** al RPCT ovvero all'ANAC, o denuncia all'autorità giudiziaria ordinaria o a quella contabile, condotte illecite di cui è venuto a conoscenza in ragione del proprio rapporto di lavoro **non può essere sanzionato, demansionato, licenziato, trasferito**, o sottoposto ad altra misura organizzativa avente effetti negativi, diretti o indiretti, sulle condizioni di lavoro determinata dalla segnalazione.

L'adozione di misure ritenute ritorsive nei confronti del segnalante è comunicata in ogni caso all'ANAC dall'interessato o dalle organizzazioni sindacali presenti nell'amministrazione stessa.

L'AMBITO APPLICATIVO



SOGGETTI DESTINATARI

- Dipendenti delle PA, di enti pubblici economici o di enti di diritto privato sottoposti a controllo pubblico
- Lavoratori e collaboratori delle imprese fornitrici di beni o servizi e che realizzano opere per la PA

FINALITÀ

- Incentivare la collaborazione di chi lavora all'interno delle pubbliche amministrazioni per l'emersione dei fenomeni corruttivi
- Proteggere il dipendente che, per via della propria segnalazione, rischi di vedere compromesse le proprie condizioni di lavoro

LE TUTELE

A) TUTELA DELLA RISERVATEZZA DELL'IDENTITÀ DEL SEGNALANTE

L'identità del segnalante non può essere rivelata (ma non si tratta di anonimato)

La garanzia di riservatezza presuppone che il segnalante **renda nota la propria identità, identificandosi**. La normativa **non si applica** alle segnalazioni anonime e in tutti i casi in cui il dipendente non si renda conoscibile (diversamente, non può essere assicurata la protezione sulle ritorsioni nell'ambito del rapporto di lavoro).

Le segnalazioni anonime, se adeguatamente circostanziate, sono comunque trattate attraverso canali distinti e differenti da quelli previsti per il *whistleblower*.

B) ESCLUSIONE DELLA DENUNCIA DALL'ACCESSO EX L. 241/990

La segnalazione è sottratta all'accesso previsto dall'artt. 22 della legge n. 241 del 1990 e ss.mm.

C) DIVIETO DI DISCRIMINAZIONE NEI CONFRONTI DEL SEGNALANTE

L'OGGETTO (1)

CONDOTTE ILLECITE

Delitti contro la pubblica amministrazione di cui al Titolo II, Capo I, del c.p.:

- ❑ **corruzione** per l'esercizio della funzione, corruzione per atto contrario ai doveri d'ufficio e corruzione in atti giudiziari;
- ❑ **abuso di potere** o **malfunzionamento** dell'amministrazione per fini privati (es: casi di sprechi, nepotismo, ripetuto mancato rispetto dei tempi procedurali, irregolarità contabili, false dichiarazioni, violazione delle norme ambientali).

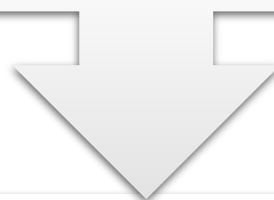
Le condotte illecite segnalate devono riguardare situazioni di cui il soggetto sia venuto direttamente a conoscenza «**in ragione del rapporto di lavoro**», anche in modo casuale.



L'OGGETTO (2)



Non sono invece meritevoli di tutela le segnalazioni fondate su meri sospetti o voci



Non è necessario che il segnalante sia certo dell'effettivo avvenimento dei fatti denunciati e dell'autore degli stessi, ma è sufficiente che, in base alle proprie conoscenze, egli ritenga **altamente probabile** che si sia verificato un fatto illecito. In questo caso le segnalazioni devono essere circostanziate il più possibile

IL PROCEDIMENTO (1)

Il Responsabile per la prevenzione della corruzione e della trasparenza (RPCT) è il soggetto funzionalmente competente a conoscere di eventuali fatti illeciti al fine di predisporre, di conseguenza, le misure volte a rafforzare il Piano di prevenzione della corruzione (se non lo fa, ne è responsabile).

Le segnalazioni che riguardano il RPCT possono essere inviate **all'ANAC**.



Se i fatti descritti non appaiono manifestamente infondati, il RPCT inoltra la segnalazione ai soggetti competenti per l'adozione dei provvedimenti conseguenti:

- il **dirigente** della struttura in cui si è verificato il fatto per l'acquisizione di elementi istruttori, solo laddove non vi siano ipotesi di reato
- **l'ufficio procedimenti disciplinari**, per eventuali profili di responsabilità disciplinare
- **l'Autorità giudiziaria, la Corte dei conti e l'ANAC**, per i profili di rispettiva competenza
- il **Dipartimento della funzione pubblica**

IL PROCEDIMENTO (2)

Il 3 settembre 2020 è entrato in vigore il nuovo Regolamento ANAC per la gestione delle segnalazioni e per l'esercizio del potere sanzionatorio (delibera n. 690 del 1° luglio 2020), che disciplina i seguenti procedimenti:

gestione delle segnalazioni di illeciti effettuate dal *whistleblower*

accertamento di eventuali comportamenti ritorsivi adottati nei confronti del *whistleblower* e conseguente applicazione della sanzione al soggetto responsabile

accertamento del mancato svolgimento da parte del responsabile dell'attività di verifica e analisi delle segnalazioni di illeciti effettuate dal *whistleblower* e conseguente applicazione della sanzione

accertamento dell'assenza di procedure per l'inoltro e la gestione delle segnalazioni di illeciti, ovvero l'adozione di procedure non conformi, e conseguente applicazione della sanzione

IL RUOLO DELL'AUTORITÀ NAZIONALE ANTICORRUZIONE (1)

Cosa fa l'ANAC

- L'attività di vigilanza anticorruzione dell'ANAC ha **finalità di prevenzione** e non di repressione di singoli illeciti
- L'Autorità, qualora ritenga la segnalazione fondata ai sensi delle Linee Guida n. 6/2015, **in un'ottica di prevenzione della corruzione** può avviare un'interlocuzione con il RPCT dell'Amministrazione oggetto di segnalazione o disporre l'invio della segnalazione alle istituzioni competenti, quali ad esempio l'Ispettorato per la Funzione Pubblica, la Corte dei conti, l'Autorità giudiziaria, la Guardia di Finanza



IL RUOLO DELL'AUTORITÀ NAZIONALE ANTICORRUZIONE (2)

Cosa non fa l'ANAC

L'Autorità in base alla normativa attualmente vigente:

- NON tutela diritti e interessi individuali
- NON svolge attività di accertamento/soluzione di vicende soggettive e personali del segnalante, né può incidere, se non in via indiretta e mediata, sulle medesime
- NON può sostituirsi alle istituzioni competenti per materia
- NON fornisce rappresentanza legale o consulenza al segnalante



IL RUOLO DELL'AUTORITÀ NAZIONALE ANTICORRUZIONE (3)



L'ANAC ha indicato alle amministrazioni di adeguarsi alla normativa prevedendo l'adozione di procedure informatiche per la gestione delle segnalazioni



Dall'8 febbraio 2018 è operativa l'applicazione informatica *Whistleblower*, predisposta dall'ANAC per l'acquisizione e la gestione delle segnalazioni di illeciti da parte dei pubblici dipendenti nel rispetto delle garanzie di riservatezza previste dall'art. 54-*bis* del d.lgs.165/2001. In sede di acquisizione della segnalazione, **l'identità del segnalante viene segregata** grazie all'utilizzo di un codice identificativo univoco generato dal sistema, che l'interessato usa per “dialogare” con l'ANAC in maniera spersonalizzata.

IL WHISTLEBLOWING NEL SETTORE PRIVATO

ART 6, CO. 2-BIS, D.LGS. 231/2001
(INTRODOTTO DALLA L. 179/2017):

I modelli di organizzazione adottati devono prevedere:

- a) **uno o più canali** che consentano ai soggetti di cui all'art. 5, co. 1, lett. a) e b)* di presentare a tutela dell'integrità dell'ente segnalazioni circostanziate
 - ☐ di **condotte illecite** rilevanti ai sensi del d.lgs. 231/2001 e fondate su elementi di fatto precisi e concordanti o
 - ☐ di **violazioni del modello** di organizzazione e gestione dell'ente, di cui siano venuti a conoscenza in ragione delle funzioni svolte

Tali canali garantiscono la riservatezza dell'identità del segnalante nelle attività di gestione della segnalazione



L'OBBLIGO RIGUARDA SOLO GLI ENTI CHE HANNO ADOTTATO UN MODELLO ORGANIZZATIVO AI SENSI DEL D.LGS. 231/01. DI FATTO LA L. 179/2017 SI LIMITA AD INTRODURRE NUOVI REQUISITI DI IDONEITÀ DEI MODELLI 231, CHE PERÒ NON SONO OBBLIGATORI

*Soggetti apicali o soggetti sottoposti alla loro direzione o vigilanza

LE MODIFICHE AL D.LGS. 231/2001 (1)

ART 6, CO. 2-BIS, D.LGS. 231/2001
(INTRODOTTO DALLA L. 179/2017):

I modelli di organizzazione adottati devono prevedere:

b) **almeno un canale alternativo** di segnalazione idoneo a garantire, con modalità informatiche, la riservatezza dell'identità del segnalante

c) **il divieto di atti di ritorsione o discriminatori**, diretti o indiretti, nei confronti del segnalante per motivi collegati, direttamente o indirettamente, alla segnalazione

d) nel sistema disciplinare adottato ai sensi del co. 2 lett. e), **sanzioni nei confronti**

☐ di chi viola le misure di tutela del segnalante

☐ di chi effettua con dolo o colpa grave segnalazioni che si rivelino infondate



LE MODIFICHE AL D.LGS. 231/2001 (2)

ART. 6, CO. 2-TER, D.LGS. 231/2001

L'adozione di misure discriminatorie nei confronti dei soggetti che effettuano le segnalazioni può essere **denunciata** all'Ispettorato Nazionale per i provvedimenti di propria competenza, oltre che dal segnalante, anche dall'organizzazione sindacale da esso indicata

ART. 6, CO. 2-QUATER, D.LGS. 231/2001

Il licenziamento ritorsivo o discriminatorio del soggetto segnalante è nullo

Sono altresì nulli il mutamento di mansioni ai sensi dell'art. 2103 c.c., nonché qualsiasi altra misura ritorsiva o discriminatoria adottata nei confronti del segnalante



I DESTINATARI DELLE SEGNALAZIONI

Il *Whistleblowing* viene inserito dopo il comma 2, che disciplina tra l'altro i flussi informativi verso l'ODV. Il co. 2-*bis* tuttavia non menziona espressamente l'ODV come destinatario delle segnalazioni



I POSSIBILI DESTINATARI
SECONDO CONFINDUSTRIA
(nota illustrativa 2018):



Un soggetto o comitato specificamente individuato (quale l'ODV)

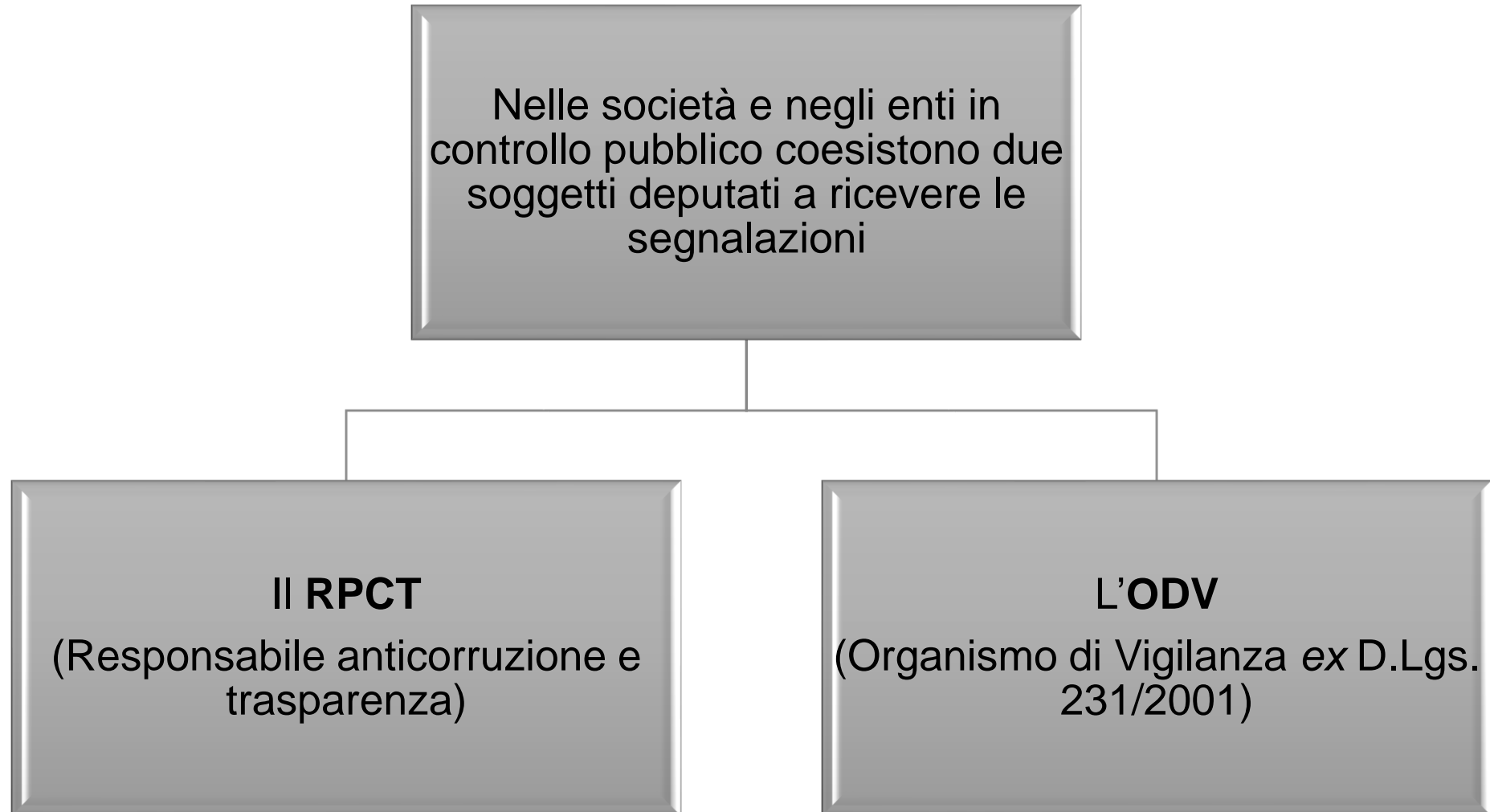
Un ente o soggetto dotato di comprovata professionalità, che si occupi di gestire la prima fase di ricezione delle segnalazioni in coordinamento con l'ente

Il responsabile della funzione *compliance*

Un comitato rappresentato da soggetti appartenenti a varie funzioni (ad esempio legale, *internal audit* o *compliance*)

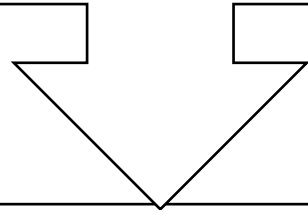
Il datore di lavoro nelle PMI

SOCIETÀ PARTECIPATE E PROBLEMATICHE SPECIFICHE



SOCIETÀ PARTECIPATE E PROBLEMATICHE SPECIFICHE

In entrambi gli ambiti, le segnalazioni devono essere circostanziate, avere ad oggetto fatti conosciuti e riscontrati direttamente dal segnalante e, se possibile, individuare con certezza l'autore della condotta illecita



Il contenuto della segnalazione deve rispondere alla salvaguardia **dell'interesse all'integrità della pubblica amministrazione**, rafforzando così i principi di **legalità** e **buon andamento dell'azione amministrativa** che contraddistinguono le PA e le società e gli enti in controllo pubblico



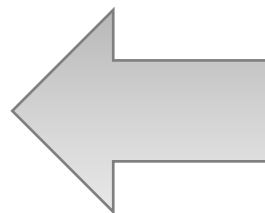
SOCIETÀ PARTECIPATE E PROBLEMATICHE SPECIFICHE



Le modalità di segnalazione, che in entrambi gli ambiti dovranno garantire la riservatezza del segnalante, potranno prevedere l'utilizzo del servizio postale (ovvero la forma cartacea), della posta elettronica o di una apposita piattaforma informatica che consenta la compilazione, l'invio e la ricezione delle segnalazioni di presunti fatti illeciti, nonché la possibilità, per chi riceve le segnalazioni, di comunicare in forma riservata con il segnalante senza conoscerne l'identità

All'esito della attività istruttoria espletata sulla segnalazione ricevuta, **il RPCT e/o l'OdV riferiranno all'Organo Amministrativo della società o dell'ente in controllo pubblico**

I PROFILI DI INTERESSE PER I PROFESSIONISTI



Il CNDCEC ha dedicato alla disciplina del *Whistleblowing* un documento di imminente pubblicazione.

Oltre ad un sintetico riepilogo della normativa europea e internazionale e alla sua integrazione con altre normative di settore (bancaria, finanziaria assicurativa, antiriciclaggio, ecc.), il documento si sofferma sulle similitudini e sulle differenze che la disciplina presenta in ambito pubblico e privato e sull'impatto prodotto sulle funzioni degli organi di controllo principalmente interessati,

In un'ottica di *compliance* integrata, infine, il documento inquadra il *Whistleblowing* nel sistema complessivo delle procedure di organizzazione, gestione e controllo già esistenti.

Grazie per l'attenzione!

Dott. Annalisa De Vivo
devivo@commercialisti.it