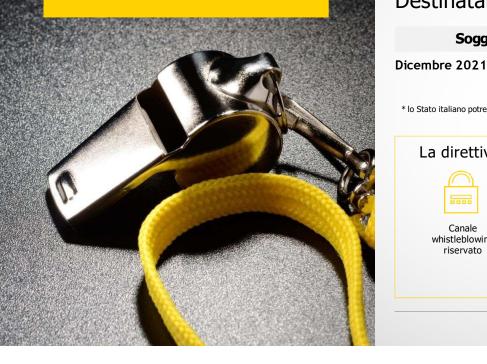
# Normativa Whistleblowing: Contesto, destinatari e tempistiche



### Il Contesto di riferimento

Il **whistleblowing** è un sistema di segnalazione volto a far emergere episodi corruttivi o altri illeciti che possono minacciare l'interesse pubblico. Tale strumento consente ad un individuo di segnalare tempestivamente alle società privata, all'ente pubblico o alle autorità, potenziali illeciti.

Entro il 17 dicembre 2021 l'Italia, come tutti i Paesi membri dell'Unione Europea, è chiamata a conformarsi alla Direttiva UE 2019/1937, che disciplina la "protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell'Unione".

Queste regole richiedono la creazione di canali sicuri per la segnalazione sia all'interno di aziende private che pubbliche.

### Destinatari e tempistiche di adeguamento

### Soggetti pubblici

Tutti

### Soggetti privati

Dicembre 2021

> 250 dipendenti

Dicembre 2023\*

> 50 dipendenti

### La Direttiva dei "whistleblowers"

#### Concetti chiave

- La protezione sussiste, oltre che per gli attuali dipendenti, anche per gli ex dipendenti, i candidati ad una posizione lavorativa e altri individui.
- Queste persone saranno protette dal licenziamento, dalla degradazione e da altre discriminazioni.
- Il whistleblower può segnalare una preoccupazione internamente all'azienda o direttamente all'autorità di vigilanza competente. Se non avviene alcuna azione in risposta, il whistleblower può anche rivolgersi direttamente allo Stato. La protezione è assicurata in tutti i casi.

### La direttiva implementa il cosiddetto standard minimo comune per le aziende, che include:



Canale whistleblowing riservato



Risposta rapida (entro 7 giorni dalla conferma della ricezione di una segnalazione)



con la capacità di gestire i rapporti professionali



Processo formailizzato e ben documentato di follow-up



Feedback tempestivo sul follow up (entro max. 3 mesi) che informa il whistleblower sulle azioni intrapese.



Informazioni chiare e accessibili sulle condizioni e le procedure di presentazione delle relazioni esterne

<sup>\*</sup> lo Stato italiano potrebbe anticipare l'applicabilità nel 2021 o nei primi mesi 2022

# WHISTLEBLOWING: quale strada percorrere per gestire le segnalazioni tra i diversi attori del Sistema di Controllo Interno?

Dott.ssa Simona Pastorino

### IL WHISTLEBLOWING

In Italia il *whistleblowing* nel settore pubblico è stato disciplinato per la prima volta dalla Legge 190/2012 (Legge Severino) che ha introdotto l'art. 54-bis al T.U. sul Pubblico Impiego.

La disciplina è stata modificata dalla Legge 179/2017, in vigore dal 29 dicembre 2017.

*Transparency International, chapter* italiano, ha iniziato a trattare il tema nel 2009.



### IL WHISTLEBLOWING NEL PUBBLICO

Con la nuova formulazione dell'art. 54-bis del D.Lgs. 165/2001:

- le tutele verso atti ritorsivi sono state ulteriormente specificate;
- il RPCT può raccogliere la segnalazione, non più il superiore gerarchico;
- il dipendente può segnalare nell'interesse dell'integrità della P.A.;
- viene definito chi è «dipendente pubblico»;
- sono specificate le tutele dell'identità del segnalante;
- sono attribuiti maggiori poteri e ruoli attivi all'A.N.A.C. (autorità nazionale anticorruzione);
- sono previste sanzioni per la P.A. e per i Responsabili;
- il segnalante licenziato è reintegrato.

### IL SETTORE PUBBLICO: LE LINEE GUIDA A.N.AC.

Con Delibera n. 469 del 9 giugno scorso, pubblicata il successivo 25 giugno, l'A.N.AC. ha approvato le Linee Guida in materia di tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza in ragione di un rapporto di lavoro ai sensi dell'art. 54-bis del D.Lgs. 165/2001 (cd. whistleblowing), poste in consultazione pubblica nel 2019.

Il Documento approfondisce i profili relativi all'art. 1 della Legge n. 179/2017 sulle segnalazioni effettuate in ambito pubblico ed hanno l'obiettivo di fornire indicazioni sull'applicazione della normativa alle pubbliche amministrazioni e agli altri enti indicati dalla legge tenuti a prevedere misure di tutela per il dipendente che segnala condotte illecite che attengono all'amministrazione di appartenenza.

Le Linee Guida sono, altresì, volte a consentire alle amministrazioni e agli altri soggetti destinatari di adempiere correttamente agli obblighi derivanti dalla disciplina di protezione dei dati personali e tengono in considerazione i principi espressi in sede europea dalla Direttiva (UE) 2019/1937 del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 ottobre 2019. A.N.AC. si riserva di adeguare il Documento alla legislazione di recepimento da adottarsi entro il 17 dicembre 2021.

### IL SETTORE PUBBLICO: LE LINEE GUIDA A.N.AC.

Le Linee Guida sono suddivise in tre parti.

- Una prima dà conto dei principali cambiamenti intervenuti sull'ambito soggettivo di applicazione dell'istituto, con riferimento sia ai soggetti tenuti a dare attuazione alla normativa sia a c.d. whistleblowers, beneficiari del regime di tutela. Si forniscono anche indicazioni sulle caratteristiche e sull'oggetto della segnalazione, sulle modalità e i tempi di tutela, nonché sulle condizioni che impediscono di beneficiare della stessa.
- Nella seconda parte si declinano, in linea con quanto disposto dalla normativa, i principi di carattere
  generale che riguardano le modalità di gestione della segnalazione preferibilmente in via
  informatizzata, si chiarisce il ruolo fondamentale svolto dal RPCT e si forniscono indicazioni operative
  sulle procedure da seguire per la trattazione delle segnalazioni. Nella terza parte si dà conto delle
  procedure seguite da A.N.AC., alla quale è attribuito uno specifico potere sanzionatorio.
- Le Linee Guida superano le precedenti adottate con Determinazione n. 6 del 28 aprile 2015 (e i relativi allegati), i cui effetti si intendono pertanto cessati.

### IL POTERE SANZIONATORIO

In materia di whistleblowing, A.N.AC. è titolare di un autonomo potere sanzionatorio, nei seguenti casi:

- mancato svolgimento di attività di verifica e analisi delle segnalazioni ricevute;
- assenza o non conformità di procedure per l'inoltro e la gestione delle segnalazioni;
- adozione di misure discriminatorie nei confronti del segnalante.

Il Regolamento A.N.AC. recante «L'esercizio del potere sanzionatorio in materia di tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell'ambito di un rapporto di lavoro di cui all'art. 54-bis del D.Lgs. 165/2001 (c.d.whistleblowing)» è stato adottato con Delibera 1033 del 30.10.2018 e recentemente modificato con Delibera del 1 luglio 2020.

### IL SETTORE PRIVATO

Il settore privato non conosceva, prima della nuova legge, una disciplina specifica in materia. Si sono tuttavia sviluppate normative settoriali e *best practices* principalmente a livello bancario.

La legge sul *whistleblowing* interviene direttamente sul **D.lgs. 231/2001**, aggiungendo tre nuovi commi all'art. 6 mediante i quali è sancito che:

- i Modelli organizzativi devono prevedere uno o più canali che consentano ai destinatari di presentare segnalazioni circostanziate di condotte illecite rilevanti ai sensi dei reati presupposto, a tutela dell'integrità dell'ente. Le segnalazioni possono riguardare anche violazioni al Modello stesso;
- i canali di segnalazione devono garantire la riservatezza dell'identità del segnalante;

### IL SETTORE PRIVATO

- deve essere previsto almeno un canale alternativo idoneo a garantire, con modalità informatiche, la riservatezza dell'identità del segnalante; anche la procedura istruttoria correlata dovrà tutelare l'identità del whistleblower;
- sono vietati atti ritorsivi. Il licenziamento ritorsivo o discriminatorio è nullo: il datore di lavoro può tuttavia dimostrare che tali misure sono fondate su ragioni estranee alla segnalazione;
- l'ente deve implementare il sistema sanzionatorio con riferimento a chi viola le misure di tutela nonché a chi effettua segnalazioni con dolo o colpa grave o infondate.

### **IL SISTEMA 231**

Sotto il profilo operativo, si è reso necessario:

- l'aggiornamento dei **Modelli organizzativi** sia in ordine ai canali di comunicazione, nonché rispetto al sistema sanzionatorio;
- la creazione di appositi canali di segnalazione;
- l'individuazione del destinatario delle segnalazioni whistleblowing;
- la strutturazione di un apposito protocollo (procedura) per la gestione delle segnalazioni;

### CONFIDUSTRIA SUL WHISTLEBLOWING

A giugno scorso sono state pubblicate le nuove Linee Guida di Confindustria per la costruzione dei Modelli 231. In specifico:

«Per quanto riquarda i profili più operativi, la legge prevede che i canali destinati a veicolare le segnalazioni garantiscano la riservatezza dell'identità del denunciante nelle diverse fasi di gestione della denuncia e che, almeno uno di essi, provveda a tali garanzie con modalità informatiche. In merito alla riservatezza dell'identità del segnalante, si evidenzia che occorre distinguere questo profilo da quello dell'anonimato: infatti per garantire al denunciante una tutela adequata, anche in termini di riservatezza dell'identità, è necessario che esso sia riconoscibile. Ciò non esclude che i modelli organizzativi possano contemplare anche canali per effettuare segnalazioni in forma anonima. Tale ipotesi, in linea di principio, sembra rendere più complessa la verifica della fondatezza della denuncia, con il rischio di alimentare denunce infondate e mere doglianze che si discostano dall'obiettivo di tutelare l'integrità dell'ente».

### CONFIDUSTRIA SUL WHISTLEBLOWING

Con riferimento poi al prossimo recepimento della Direttiva Europea:

«Confindustria, in diverse occasioni di confronto con le Istituzioni sul tema29, ha espresso la richiesta che il recepimento della Direttiva garantisca un approccio bilanciato tra la protezione dei "whistleblower" e la necessità di salvaguardia delle imprese contro abusi e rivelazioni di informazioni sensibili ai competitors30. In particolare, è stata sottolineata la necessità di tenere distinto il canale di recepimento della Direttiva dal D.lgs n. 231/2001, per non configurare alcuna obbligatorietà del Modello organizzativo 231 per tutte le PMI».

# SPUNTI DI MIGLIORAMENTO: LA DIRETTIVA (UE) 2019/1937

Lo scorso 23 aprile è stata pubblicata in Gazzetta Ufficiale la Legge di Delegazione Europea 2019/2020 (Legge 22 aprile 2021, n. 53) con delega al Governo per il recepimento di 39 direttive europee tra cui quella sulla tutela dei *whistleblowers*.

L'art. 23 della Legge dà in specifico mandato al Governo di:

- Modificare la normativa vigente in conformità a quanto previsto dalla Direttiva;
- Curare il coordinamento con le disposizioni vigenti;
- Esercitare l'opzione di cui alla Direttiva che consente l'introduzione o il mantenimento delle disposizioni più favorevoli ai diritti dei segnalanti di quelle indicate dalla Direttiva.

# SPUNTI DI MIGLIORAMENTO: LA DIRETTIVA (UE) 2019/1937

Rispetto alla disciplina interna vigente, la Direttiva presenta caratteri di novità sotto diversi profili tra cui:

- L'ambito di operatività è limitato alle violazioni della normativa comunitaria in settori espressamente indicati. La normativa ha inoltre valore residuale rispetto alle discipline speciali che regolano il whistleblowing in specifici ambiti;
- Nel perimetro applicativo sopra delineato non vi sono differenze tra settore pubblico e settore privato mentre è richiesto un requisito di tipo dimensionale (almeno 50 dipendenti e, per gli enti territoriali almeno 10.000 abitanti);
- La Direttiva contempla una definizione estremamente ampia di whistleblower ed inoltre estende le tutele loro dedicate ai cd. facilitatori;
- Quanto all'oggetto della segnalazione, la Direttiva fa riferimento a "violazioni del diritto dell'Unione" nei settori elencati, senza richiedere espressamente come invece previsto nella l. 179/2017 la finalizzazione della segnalazione al perseguimento della tutela dell'integrità dell'ente;
- È richiesta l'istituzione di 3 tipologie di canali: interni, esterni, pubblici.

### SPUNTI DI MIGLIORAMENTO: ISO 37002

Lo scorso 28 luglio, è stata pubblicata la nuova ISO 37002:2021 "Whistleblowing Management System – Guidelines".

Il Documento fornisce importanti indicazioni per costituire e implementare un efficace sistema di gestione delle segnalazioni, basato sui principi di fiducia, imparzialità e protezione dei whistleblowers.

La Norma, che si applica a tutte le organizzazioni, pubbliche e private, disciplina quattro differenti fasi attinenti alle segnalazioni di illeciti: la ricezione, la valutazione, la gestione, la definizione della procedura di whistleblowing.

# PROPOSTE DI APPROCCIO METODOLOGICO ALLA GESTIONE DELLE SEGNALAZIONI

### WHISTLEBLOWING: DOVE SIAMO OGGI?

Il «whistleblowing» è legge: tutelato il dipendente che segnala illeciti

Il sole 24 ore

La Legge 30 novembre 2017, n. 179 (c.d. Legge sul Whistleblowing), recante «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», è entrata in vigore il 29 dicembre 2017.

La Legge ha previsto un «doppio binario» per le segnalazioni in ambito pubblico e privato.



Modifica dell'art. 54-bis (\*) del D.Lgs. 165/2001



OGGETTO DELLE SEGNALAZIONI Qualsiasi condotta illecita di cui il soggetto sia venuto a conoscenza in ragione del proprio rapporto di lavoro e la segnalazione deve operare a tutela dell'integrità della Pubblica Amministrazione;



Modifica dell'art. 6 del D.Lgs. 231/2001 attraverso l'aggiunta dei commi 2-bis, 2-ter e 2-quater.



- Le condotte illecite, rilevanti ai sensi del D.Lgs. 231/2001;
- Le segnalazioni devono essere fondate su elementi di fatto precisi e concordati, o devono riguardare violazioni del Modello Organizzativo di cui si è venuti a conoscenza in ragione delle funzioni svolte

(\*) articolo rubricato «Tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti» introdotto dalla L. 190/2012 (c.d. Legge «Anticorruzione»).

# GESTIONE DELLE SEGNALAZIONI (1/4)

Linee Guida ANAC (Luglio 2021)





- le segnalazioni di condotte illecite di cui il dipendente sia venuto a conoscenza in ragione del rapporto di lavoro;
- le comunicazioni di misure ritorsive adottate dall'amministrazione o dall'ente nei confronti del segnalante in ragione della segnalazione





### **CANALI UTILIZZATI**

Piattaforma per l'acquisizione e la gestione delle segnalazioni e delle comunicazioni di misure ritorsive



Altamente raccomandata in quanto utilizza un crittografia che garantisce la protocollo di sicurezza del processo di segnalazione.

Protocollo generale: il modulo è trasmesso all'Autorità

tramite: posta ordinaria; raccomandata con ricevuta di ritorno; consegna brevi manu in sede; posta elettronica certificata.



Consigliabile solo in via subordinata, nei casi in

- la piattaforma presenti momentanee disfunzioni;
- l' interessato non abbia familiarità con le procedure informatiche.



## GESTIONE DELLE SEGNALAZIONI (2/4)

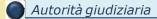
Linee Guida ANAC (Luglio 2021)

#### DESTINATARI DELLE SEGNALAZIONI

Le segnalazioni di condotte illecite possono essere segnalate a discrezione del whistleblower a:

### Tale soggetto potrebbe essere:







- In aderenza alle linee di indirizzo offerte dalla Direttiva (UE) 2019/1937 si raccomanda alle amministrazioni di promuovere presso i dipendenti il ricorso al canale interno favorendo, in prima istanza, l'inoltro della segnalazione al RPCT (Responsabile della Prevenzione e Corruzione e della Trasparenza).
- Nel caso in cui la segnalazione pervenga ad un soggetto diverso dal RPCT (ad esempio superiore gerarchico, dirigente o funzionario) è necessario che tale soggetto indichi al mittente che le segnalazioni volte ad ottenere la tutela del whistleblower vadano inoltrate al RPCT dell'amministrazione in cui si è verificato l'illecito.
- Visti i compiti e le responsabilità affidati al RPCT nonché l'ampiezza delle responsabilità a suo carico in caso di inadempimento, l'Autorità ritiene fondamentale che questi possa avvalersi di un gruppo di lavoro composto da soggetti con competenze trasversali.

### GESTIONE DELLE SEGNALAZIONI (3/4)

Linee Guida Confindustria (Giuano 2021)







Il Modello di organizzazione, gestione e controllo ex D.Lqs. 231/2001 dovrà prevedere uno o più canali che, a tutela dell'integrità dell'ente, consentano a soggetti apicali e sottoposti di segnalare condotte illecite rilevanti ai sensi del D. Lgs. 231/2001 o di violazioni del Modello, di cui siano venuti a conoscenza in ragione delle funzioni svolte.

Tali canali dovranno garantire la riservatezza dell'identità del segnalante.

La modalità informatica è uno strumento necessario, e non eventuale, del canale a tutela della riservatezza dell'identità del segnalante.

Il Modello 231 dovrà, inoltre, prevedere il divieto di atti di ritorsione o discriminatori nei confronti del segnalante e sanzioni nei confronti di chi viola le misure di tutela del segnalante, nonché di chi effettua con dolo o colpa grave segnalazioni che si rivelano infondate.

**IMPATTI** SULL'ORGANIZZAZIONE AZIENDALE



Necessità di modifica/aggiornamento del Modello di organizzazione, gestione e controllo ex D.Lqs. 231/2001.



Coinvolgimento dell'OdV in funzione delle scelte e della struttura della Società.



Necessità di predisporre una procedura operativa in tema di segnalazioni/whistleblowing.



Predisposizione di strumenti informatici di supporto per fronteggiare le implicazioni a livello di privacy anche alla luce dell'entrata in vigore del Regolamento (UE) 2016/679, c.d. GDPR

### GESTIONE DELLE SEGNALAZIONI (4/4)

Linee Guida Confindustria (Giugno 2021)

### DESTINATARI DELLE SEGNALAZIONI

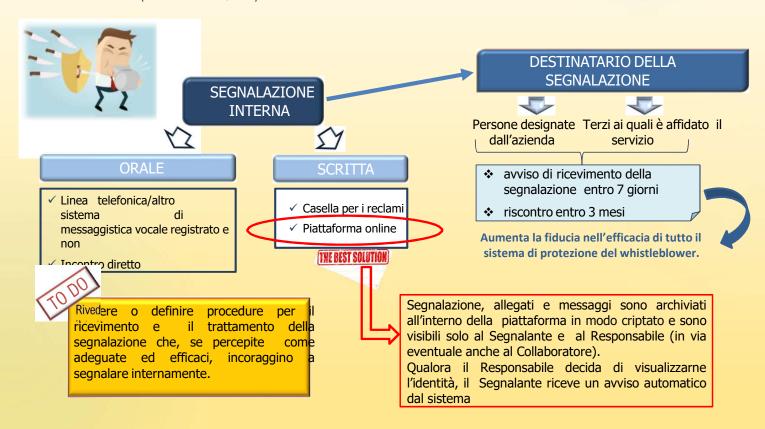
Il Modello organizzativo dovrà indicare la funzione incaricata di ricevere e gestire le segnalazioni.

L' opzione organizzativa più efficace verrà individuata dall'impresa sulla base delle caratteristiche dimensionali e organizzative e della struttura di eventuali gruppi societari di riferimento.

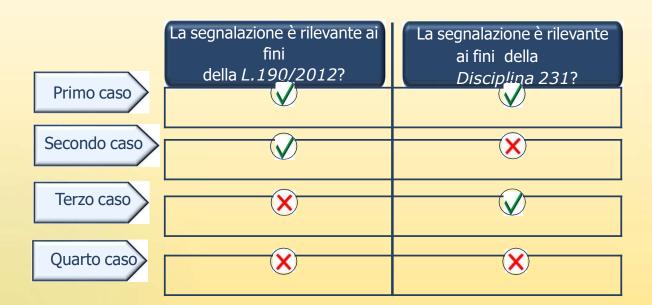


### **QUALE CANALE?**

(Direttiva EU 2019/1937)

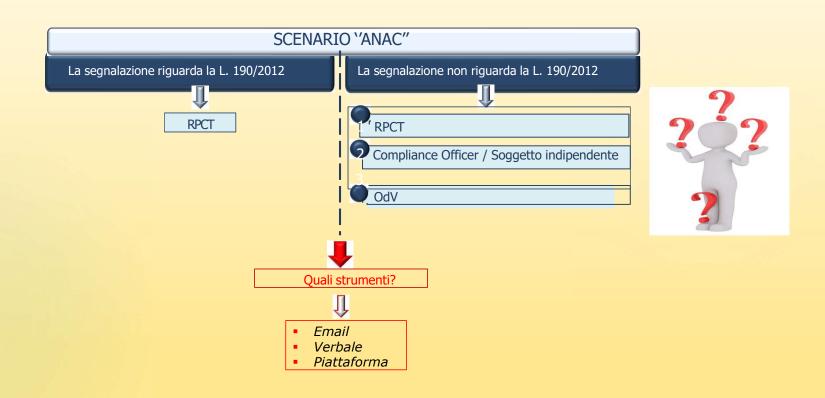


# **POSSIBILI SCENARI**





# PRIMO SCENARIO (1/3)



# SECONDO SCENARIO (2/3)

La segnalazione whistleblowing comprende fattispecie riconducibili alle <u>ipotesi di corruzione.</u>



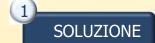
# TERZO SCENARIO (3/3)

La segnalazione whistleblowing comprende fattispecie <u>differenti rispetto alle</u> <u>ipotesi di corruzione.</u>



# POSSIBILI SOLUZIONI





Il Segnalante individua il destinatario della segnalazione.



Il soggetto potrebbe non avere competenze ad hoc per indirizzare la segnalazione.



Soggetto interno (es.
Internal Audit,
Compliance,
Comitato Etico)
indipendente da
OdV e RPCT, riceve
le segnalazioni e
coinvolge
chi di competenza.



Soggetto esterno competente gestisce le segnalazioni e inoltra a chi di competenza all'interno dell'organizzazione.