



IL WHISTLEBLOWING A PREVENZIONE DELLE FRODI

ALCUNE ESPERIENZE

17 novembre 2022

A cura di:

dott.ssa Anna Fedrizzi

*Commissione di studio modelli organizzativi e responsabilità in organizzazione
Odcec Verona*

INDICE

❑ **FONTI**

❑ **IL DESTINATARIO DELLE SEGNALAZIONI: ruolo dell' ODV E RPCT**

❑ **ALCUNE ESPERIENZE**

❑ **CASI DI CRONACA E CASI RISCONTRATI DA ANAC**

Fonti e riferimenti

- ❑ **Legge 179/2017** «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»
- ❑ **D.LGS. 30 MARZO 2011 N. 165 ART. 54 BIS** introdotto dalla Legge Anticorruzione n. 180/2012 e poi modificato dalla Legge n. 179/2017 introducendo le «**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**»
- ❑ Nota Illustrativa Confindustria «**La disciplina in materia di whistleblowing**» gennaio 2018
- ❑ Articolo «**Alcune note in tema di whistleblowing. Qualche precisazione ed alcuni suggerimenti operativi**» **Ciro Santoriello**, Sostituto procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Torino; Rivista 231 n. 1/2019
- ❑ **CNDCEC - FNC** «La disciplina del whistleblowing: indicazioni e spunti operativi per i professionisti» 12 febbraio 2021
- ❑ **ANAC - Schema di 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. 165/2011 *(adottate dall'Autorità con delibera n. 469 del 9 giugno 2021 – modificate con il comunicato del Presidente dell'Autorità del 21 luglio 2021 errata corrige)*
- ❑ **Relazione al Parlamento sull'attività svolta dall'ANAC nel 2021** alla Camera dei Deputati – Sala dei Gruppi Parlamentari – 23 giugno 2022

Evoluzione nel tempo

Fino all'approvazione della L. 179/2017, la scarsa disciplina sul tema presentava grandi differenze tra il settore pubblico e quello privato.

L'art. 361 c.p. «omessa denuncia di reato da parte del pubblico ufficiale» impone sanzioni per il pubblico ufficiale che non denuncia reati di cui sia venuto a conoscenza durante lo svolgimento dell'attività lavorativa, ma tale norma è scarsamente applicata.

La legge 190/2012 ha introdotto l'art. 54-bis nel D.lgs. 165/2001 (T.U. sul pubblico impiego), che disciplina la «tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti». Non erano tuttavia previsti metodi efficaci di protezione del segnalante.

Con la legge 179/2017, il legislatore ha voluto potenziare la disciplina del Whistleblowing nel settore pubblico e introdurla nel privato tramite integrazioni all'art. 6 del Decreto Legislativo 231/2001.

Evoluzione nel tempo

Il settore privato non conosceva una disciplina organica in materia.

Settore bancario: con l'art. 52-bis del TUB, anticipando il dettato della recente novella, le banche e le relative capogruppo sono state tenute ad adottare procedure specifiche per la segnalazione al proprio interno da parte del personale di atti o fatti che possano costituire una violazione delle norme disciplinanti l'attività bancaria.

Modelli 231: la disciplina già prevedeva obblighi informativi nei confronti dell'Organismo deputato alla vigilanza sul funzionamento e sull'osservanza del modello, ma senza indicazioni puntuali.

Disciplina

La nuova legge in materia di 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;
- 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.

L'OdV quale destinatario delle segnalazioni

«In primo luogo,

il d.lgs. 231/2001 all'art. 6, comma 2, lett. d), prevede «obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei Modelli» e tali informazioni non devono riguardare solo le risultanze periodiche delle attività di controllo o altre informazioni attinenti la vita dell'ente, ma anche le anomalie o atipicità riscontrate nello svolgimento delle procedure previste nei programmi di compliance.

L'OdV quale destinatario delle segnalazioni

*Di conseguenza l'Organismo di Vigilanza non può non essere **destinatario di comunicazioni** inerenti tali profili anche quando la notizia provenga a mezzo dei canali del whistleblowing – e non è un caso che **nei Modelli siano da sempre previsti meccanismi di segnalazione all'Organismo di Vigilanza delle irregolarità o di comportamenti assunti in violazione delle procedure indicate nei Modelli organizzativi.***



L'OdV quale destinatario delle segnalazioni

In secondo luogo

va considerato come fra i destinatari delle comunicazioni del whistleblowing potrebbero rientrare (in alternativa ai componenti dell'organo di vigilanza) i titolari di funzioni apicali all'interno dell'ente, ma tali soggetti possono al contempo rivestire il ruolo di protagonisti delle vicende che possono essere oggetto delle segnalazioni riservate, sicché, laddove non fosse previsto che il whistleblowing può sempre rivolgersi all'Organismo di controllo, si verserebbe nella paradossale situazione che la segnalazione di un illecito o di una irregolarità deve essere indirizzata al soggetto che della irregolarità è responsabile.

L'OdV quale destinatario delle segnalazioni

I componenti dell'organismo di vigilanza, invece, non versano in tale situazione conflittuale, essendo loro compito precipuo ed esclusivo quello di garantire l'effettiva applicazione delle prescrizioni presenti nel modello organizzativo, fra cui rientra anche l'obbligo di approfondire le segnalazioni del whistleblowing; di conseguenza, se si prevede che anche l'organo di controllo sia destinatario delle segnalazioni in parola, si ha la garanzia che le stesse saranno adeguatamente approfondite, stante il fatto che l'Organismo di Vigilanza non ha nessun interesse ad agire in senso contrario.



L'OdV quale destinatario delle segnalazioni

*In conclusione, quanto all'individuazione dei soggetti cui vanno indirizzate e comunicate le segnalazioni del whistleblowing, la società è libera di individuare chi far rientrare in tale novero, ma è tenuta a prevedere (ed ad organizzarsi di conseguenza) che tali **comunicazioni pervengano sempre e comunque all'Organismo di Vigilanza (in via esclusiva o eventualmente unitamente ad altri soggetti).**»*

*cfr C. Santoriello «Alcune note in tema di whistleblowing qualche precisazione (assolutamente necessaria) ed alcuni suggerimenti operativi», in Rivista 231
cfr per l'esame degli altri destinatari vd la nota illustrativa Confindustria gennaio 2018*



RPCT quale destinatario delle segnalazioni

A chi segnalare nelle società a controllo pubblico?

La Società controllata da PA è impattata dall'art. 54-bis del D.lgs. 165/2001 così come modificato **dall'art. 1 della L. 179/2017** che introduce la modifica in materia di tutela del dipendente o collaboratore che segnala illeciti.

Art. 54-bis (Tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti). - 1. Il pubblico dipendente che, nell'interesse dell'integrità della pubblica amministrazione, **segnala al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza** di cui all'articolo 1, comma 7, della legge 6 novembre 2012, n. 190, **ovvero all'Autorità nazionale anticorruzione (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.

RPCT quale destinatario delle segnalazioni

Ai fini della disciplina del whistleblowing, per “dipendente pubblico” si intende il dipendente delle amministrazioni pubbliche di cui all’articolo 1, comma 2, del d.lgs. n. 165/2001, ivi compreso il dipendente di cui all’articolo 3, il dipendente di un ente pubblico economico **ovvero il dipendente di un ente di diritto privato sottoposto a controllo pubblico ai sensi dell’art. 2359 del codice civile.**

RPCT quale destinatario delle segnalazioni

In alcune procedure si prevede la segnalazione a RPCT e ANAC e, qualora venga fatta a **RPCT** questo ha l'**obbligo di riferirla all'ODV nel caso sia inerente la violazione del MOG o si confronta con l'ODV nel caso di dubbi**, preservando in questo caso la riservata identità del denunciante

(da verificare l'eventuale implementazione di un obbligo a carico del RPCT di "informare l'Organismo di Vigilanza" spiegando meglio in quali casi ciò deve essere fatto)

Gestione delle segnalazioni

Come gestire le segnalazioni

Policy di whistleblowing ispirata, oltre alla normativa, anche a:

- «Linee guida per la predisposizione di procedure in materia di whistleblowing» emanate da Transparency International Italia emanate nell'ottobre 2016;
- «La disciplina in materia di whistleblowing – nota illustrativa» emanata da Confindustria nel mese di gennaio 2018
- «Linee guida per la costruzione dei modelli di organizzazione, gestione e controllo» di Confindustria aggiornate a giugno 2021

ESPERIENZE
COME
GESTIRE LE
SEGNALAZIONI

Elementi della Policy:

- ❑ II QUADRO NORMATIVO
- ❑ II SIGNIFICATO DEL WHISTLEBLOWING, SEGNALANTI E SEGNALATI
- ❑ I PRINCIPI GENERALI E SCOPO DELLA POLICY
- ❑ LA SPIEGAZIONE DEL CONTENUTO E OGGETTO DELLA SEGNALAZIONE
- ❑ **I DESTINATARI DELLA SEGNALAZIONE**
- ❑ **GLI STRUMENTI PER LA SEGNALAZIONE**
- ❑ LA GESTIONE DELLA SEGNALAZIONE
- ❑ TUTELA DEL SEGNALANTE
- ❑ RESPONSABILITA' DEL SEGNALANTE
- ❑ TUTELA DEL SEGNALATO
- ❑ CONSERVAZIONE
- ❑ REGIME SANZIONATORIO
- ❑ FAC – SIMILE DI SEGNALAZIONE

ESPERIENZE

PRINCIPALI STRUMENTI DI SEGNALAZIONE

I principali strumenti riscontrati

- casella di posta elettronica accessibile con password al solo OdV
- applicazione nella pagina intranet aziendale
- a mezzo posta o tramite posta interna in busta chiusa che rechi la dicitura «riservata personale» indirizzata all'OdV
- verbalmente, mediante dichiarazione rilasciata e riportata a verbale da uno dei componenti dell'OdV
- deposito fisico presso cassetta ad hoc

ESPERIENZE

STRUMENTI DI
SEGNALAZIONE
SOCIETA'
CONTROLLATA
DA PA

I principali strumenti riscontrati nelle **società a controllo pubblico**

- adozione di una piattaforma informatica con l'adesione al progetto WhistleblowingPA di Transparency International Italia e del Centro Hermes per la Trasparenza e i Diritti Umani e Digitali
- casella di posta elettronica dedicata a anticorruzione@.....it inviando un modulo predisposto
- accesso al portale ANAC

Apposita Procedura di flussi informativi verso l'OdV ex d.lgs. 231/2011 e RPCT ex L. 190/2012 e segnalazioni

ESPERIENZE
COME ODV
QUALE
DESTINATARIO
DELLE
SEGNALAZIONI

Le segnalazioni hanno riguardato soprattutto fatti:

➤ che non rientrano nel perimetro della disciplina ovvero:

- rimostranze di carattere personale del segnalante
- richieste attinenti alla disciplina del rapporto di lavoro o i rapporti con il superiore gerarchico o i colleghi,

per le quali occorre fare riferimento alle specifiche procedure previste dalla legge.

➤ in ambito di protocolli Covid nel periodo di emergenza sanitaria

PRIMA DELLA NORMATIVA

CASO FNM

FERROVIE NORD DI MILANO

L'Internal Audit della partecipata della Regione Lombardia nell'ambito delle sue funzioni segnalò con un audit forti criticità portando alla luce:

- **l'utilizzo improprio della carta di credito** aziendale da parte dell'ex presidente della Società e

- **assunzioni disinvolve**

facendo aprire un'inchiesta.

Ha dovuto cercarsi un altro lavoro

Il «whistleblower» ricorrendo al giudice del lavoro non aveva trovato accoglimento per ragioni tecniche: la segnalazione non era tutelata!

(il disegno di legge era fermo alla Commissione Affari Costituzionali al Senato)



NORMATIVA IN VIGORE

CASO

Fiera di Milano

Il dispositivo del whistleblowing recepito ed introdotto dalla Fiera di Milano ha permesso attraverso la collaborazione del dipendente fedele (whistleblower) di individuare infiltrazioni illegali nella **rete degli appalti**.

Con la segnalazione, all'inizio del 2021 la Società, nella persona dell'**AD**, ha **presentato un esposto in Procura** che ha portato all'inchiesta per corruzione coordinata dal PM di Milano e dal procuratore aggiunto e condotta dal Nucleo di polizia economico finanziaria della guardia di Finanza di Milano



CASI ANAC

quale soggetto
destinatario delle
segnalazioni di
whistleblowing

Anac è intervenuta a tutela di un dipendente comunale che aveva segnalato alcuni comportamenti illeciti nel proprio ufficio.

Per tutta risposta, la sua amministrazione aveva iniziato un procedimento disciplinare, accusandolo di aver diffamato il Comune.

L'Autorità ha ravvisato la ritorsione nei confronti del whistleblower, dichiarato la nullità della nota con cui era stato avviato il procedimento disciplinare e sanzionato con 5.000 euro il responsabile, firmatario del provvedimento, e il soggetto che ha proposto la sanzione.



CASI

ANAC

In un altro caso, sono stati segnalati presunti illeciti relativi alla composizione della commissione della quale lo stesso whistleblower faceva parte.

Dopo la segnalazione, il dipendente era stato sottoposto ad un provvedimento disciplinare.

Anac ha, quindi, effettuato un'istruttoria puntuale, dalla quale è emersa la natura ritorsiva del provvedimento disciplinare, che l'Autorità ha pertanto considerato nullo, infliggendo una sanzione di 5000 euro al firmatario della sanzione.



CASO

USO
IMPROPRIO
DELLO
STRUMENTO

Sanzioni per il sistema di “whistleblowing” che viola la privacy

Il Garante della privacy ha sanzionato un'azienda ospedaliera, assieme alla società informatica che gestiva per questa il servizio per denunciare presunte attività corruttive o altri comportamenti illeciti all'interno dell'ente (ordinanze di ingiunzione nn. 134 e 135 del 7 aprile 2022).



USO IMPROPRIO DELLO STRUMENTO

In particolare, è stato contestato il fatto che l'accesso all'applicazione web per il whistleblowing, basata su un software open source, avvenisse attraverso sistemi che, **non** essendo stati **correttamente configurati**, registravano e conservano i dati di navigazione degli utenti, tanto da consentire l'identificazione di chi la utilizzava, tra cui i potenziali segnalanti.

Si noti che, al momento delle attività ispettive, non erano presenti segnalazioni di condotte illecite all'interno dell'applicativo, ma tale circostanza non vale a escludere il trattamento dei dati comunque effettuato.

CASO

USO
IMPROPRIO
DELLO
STRUMENTO

Il whistleblowing non autorizza attività investigative illecite

La sentenza della **Corte di Cassazione del 26.7.2018 n. 35792** ha escluso l'esistenza di un qualunque dovere di segnalazione da parte del dipendente pubblico che possa avere valore scriminante rispetto a condotte illecite, come quella di introduzione illecita in un sistema informatico, al fine di avvalorare la segnalazione medesima.



Grazie per la cortese attenzione

Anna Fedrizzi