

PROCEDURA WHISTLEBLOWING

Aggiornata con il D. Lgs. 10 marzo 2023, n.24

Riferimento:	PRO 231 GOV
Data Emissione:	
Data Revisione/Versione	15.12.2023 Rev.2
Redatto da:	Responsabile amministrazione
Verificato da:	Amministratore unico
Verificata da OdV OdV in data 15.12.23	15.12.2023

Indice

1.	SCOPO.....	3
2.	CAMPO DI APPLICAZIONE.....	3
3.	INTRODUZIONE.....	3
4.	I DATORI DI LAVORO OBBLIGATI.....	4
5.	CHI PUO' SEGNALARE.....	4
6.	QUALI VIOLAZIONI SI POSSONO SEGNALARE (ARTT. 1-3).....	4
7.	COME FUNZIONA IL PROCESSO DI SEGNALAZIONE (ARTT. 4 -5).....	5
8.	IL RUOLO DI ANAC (ARTT. 6-11).....	7
9.	PRIVACY E RISERVATEZZA (ARTT 12-14).....	8
10.	QUALI CONDIZIONI PERMETTONO LA DIVULGAZIONE PUBBLICA (ART.15).....	9
11.	IL SISTEMA DI SEGNALAZIONE E IL D. LGS. 231/01 Art. 6.....	9
12.	SANZIONI IN CASO DI ATTI DISCRIMINATORI, RITORSIVI, ECC (ARTT. 16-22).....	10

1. SCOPO

Scopo della presente procedura è garantire la protezione da discriminazioni o ritorsioni dei lavoratori, pubblici e privati, che intendono segnalare illeciti.

2. CAMPO DI APPLICAZIONE

La procedura si applica a tutte le aree aziendali ed a tutte le figure aziendali coinvolte nei diversi processi, in ogni ordine gerarchico.

3. INTRODUZIONE

Whistleblowing è il termine che indica la procedura di segnalazione di illecito ovvero violazione di normative italiane o dell'Unione Europea, che potrebbero sfociare in un reato, del quale sia venuto a conoscenza un soggetto durante lo svolgimento dell'attività lavorativa (es. violazione delle norme sulla sicurezza nei luoghi di lavoro).

L'approvazione del decreto legislativo 10 marzo 2023 n.24 recepisce la direttiva europea di riferimento e interviene sulla normativa sul whistleblowing (segnalazioni) innovandola fortemente.

La nuova disciplina è in vigore a partire dal 30 marzo 2023 per tutti gli enti pubblici e per le società pubbliche o private con un modello organizzativo 231.

Per le società di diritto privato senza modello organizzativo la norma distingue:

- Per le società con minimo 250 dipendenti gli obblighi scattano dal 15 luglio,
- Per le società con minimo 50 dipendenti dal 17 dicembre.

La nuova disciplina impone un ripensamento totale della compliance whistleblowing.

È necessario un piano di azione che tenga insieme aspetti diversi:

- predisposizione di canali di segnalazione adeguati e tecnologicamente affidabili
- formazione interna dei dipendenti ed esterna degli altri stakeholder
- formazione specifica di chi riceve le segnalazioni
- approvazione di procedure efficaci.

Il Decreto all'art.23 sostituisce integralmente il comma 2-bis dell'art. 6 del D. Lgs. 231/2001, prevedendo che i modelli che sono definiti al comma 1, lettera a), prevedano:

- canali di segnalazione interna,
- il divieto di ritorsione e il sistema disciplinare, che è adottato ai sensi del comma 2, lettera e), di cui al decreto attuativo della direttiva (UE) 1937/2019.

4. I DATORI DI LAVORO OBBLIGATI

Oltre al settore del pubblico impiego, dove le disposizioni si applicano alla globalità degli enti pubblici, per i soggetti del settore privato, la normativa si applica:

- ai soggetti che hanno impiegato, nell'ultimo anno, la media di **almeno 50 lavoratori subordinati** con contratti di lavoro a tempo indeterminato o determinato;
- ai soggetti che, pur non avendo occupato, nell'ultimo anno una media di almeno 50 lavoratori, si occupino di **mercati finanziari e prevenzione di riciclaggio e del finanziamento di terrorismo** e a **coloro che adottano modelli di gestione e di organizzazione ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001**.

5. CHI PUÒ SEGNALARE

Non solo i dipendenti possono segnalare e godere delle tutele, bensì tutti quei soggetti che sono a vario titolo coinvolti nell'attività dell'ente: collaboratori autonomi, liberi professionisti che prestano consulenza o lavorano per l'ente, volontari e tirocinanti anche non retribuiti, azionisti, amministratori, ex dipendenti, candidati ad una posizione lavorativa.

Inoltre, il decreto legislativo estende la protezione ai facilitatori (es: associazioni, famiglia del segnalante), ai colleghi che operano all'interno del medesimo contesto lavorativo del segnalante, agli enti di proprietà del segnalante o in cui il segnalante lavora.

6. QUALI VIOLAZIONI SI POSSONO SEGNALARE (ARTT. 1-3)

Come si è visto la disciplina si applica a tutti gli enti pubblici e alle società con almeno 50 dipendenti.

La protezione dei whistleblowers consiste nella nullità degli atti ritorsivi e discriminatori che i dipendenti potrebbero subire a causa della segnalazione, anche quelli indiretti (all'art. 17 vengono elencate in modo non esaustivo le fattispecie discriminatorie ⁽¹⁾).

Come è noto, la normativa mira a potenziare il whistleblowing quale strumento di prevenzione di comportamenti scorretti e violazioni di leggi e regolamenti.

A tal fine gli obblighi imposti agli enti hanno l'obiettivo di favorire e facilitare l'utilizzo di questo strumento.

In particolare:

- negli enti pubblici si possono segnalare potenziali violazioni che integrerebbero illeciti amministrativi, violazioni del diritto interno, violazioni di norme europee;
- nelle aziende private con almeno 50 dipendenti e senza modello 231 si possono segnalare potenziali violazioni che integrerebbero violazioni di norme europee,
- nelle aziende private con modello 231 ma con un numero di dipendenti inferiore a 50 si possono solo segnalare internamente potenziali violazioni che integrerebbero violazioni del modello e del d.lgs. 231;
- nelle aziende private con modello 231 e almeno 50 dipendenti si possono segnalare solo internamente potenziali violazioni che integrerebbero violazioni del modello e del d.lgs. 231 ed anche esternamente/pubblicamente violazioni di norme di derivazione europea. Vale la pena ricordare che le condotte illecite rilevanti ai sensi del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, o le violazioni dei modelli di organizzazione e gestione ivi previsti possono essere segnalate solo internamente.

7. COME FUNZIONA IL PROCESSO DI SEGNALAZIONE (ARTT. 4 -5)

La segnalazione da parte del lavoratore potrà avvenire:

- tramite piattaforma informatica GlobalLeaks accessibile nel sito internet Kimia: <https://www.kimia.it/it/content/certificazioni>;
- tramite una piattaforma esterna creata dall'ANAC (Autorità Nazionale Anti Corruzione).

Più precisamente:

a) Gestione del canale di segnalazione interna (Art. 5)

Sulla piattaforma è presente un questionario composto da domande aperte e chiuse che guida la persona segnalante nel percorso di segnalazione, con possibilità di allegare documenti.

Al termine della segnalazione, viene rilasciato un codice univoco a 16 cifre alla persona segnalante, con il quale è possibile dialogare con il soggetto ricevente e monitorare lo stato della segnalazione.

Entro 7 giorni, il soggetto ricevente conferma la presa in carico della segnalazione al segnalante e invita il soggetto segnalante a monitorare la sua segnalazione sulla piattaforma per rispondere a possibili richieste di chiarimenti e/o approfondimenti.

Entro 3 mesi dalla segnalazione, il soggetto ricevente comunica al segnalante un riscontro che può coincidere con l'esito delle attività di accertamento. Qualora queste non fossero concluse, il soggetto ricevente comunica al segnalante di tenere monitorata la piattaforma in modo tale da essere aggiornato sull'esito definitivo.

b) Gestione del canale di segnalazione esterna (Art. 6)

La persona segnalante può effettuare una segnalazione esterna se, al momento della sua presentazione, ricorre una delle seguenti condizioni:

- a) non è prevista, nell'ambito del suo contesto lavorativo, l'attivazione obbligatoria del canale di segnalazione interna ovvero questo, anche se obbligatorio, non è attivo o, anche se attivato, non è conforme a quanto previsto dall'articolo 4;
- b) la persona segnalante ha già effettuato una segnalazione interna ai sensi dell'articolo 4 e la stessa non ha avuto seguito;
- c) la persona segnalante ha fondati motivi di ritenere che, se effettuasse una segnalazione interna, alla stessa non sarebbe dato efficace seguito ovvero che la stessa segnalazione possa determinare il rischio di ritorsione;

- d) la persona segnalante ha fondato motivo di ritenere che la violazione possa costituire un pericolo imminente o palese per il pubblico interesse.

8. IL RUOLO DI ANAC (ARTT. 6-11)

Le competenze affidate ad ANAC si sono estese enormemente perché l’Autorità sarà ora competente anche a ricevere le segnalazioni whistleblowing sia dal pubblico sia dal privato, e non solo le segnalazioni di discriminazione da whistleblowing.

È la persona segnalante che deve operare un giudizio discrezionale per valutare se fare una segnalazione esterna.

Infatti, esse sono possibili in queste condizioni fra loro alternative:

- non vi è possibilità di fare una segnalazione interna;
- la segnalazione interna non ha avuto riscontro;
- la persona segnalante ha fondati motivi di ritenere che, se effettuasse una segnalazione interna, alla stessa non sarebbe dato efficace seguito ovvero che la stessa segnalazione possa determinare il rischio di ritorsione;
- la persona segnalante ha fondato motivo di ritenere che la violazione possa costituire un pericolo imminente o palese per il pubblico interesse.

ANAC è competente a ricevere le segnalazioni anche dal settore privato (predispone canali apposti);

- se la segnalazione esterna è ricevuta da un soggetto diverso questi la trasmette ad ANAC dandone avviso al segnalante;
- se ANAC riceve una segnalazione che è di competenza di altra autorità (giudiziaria o amministrativa, anche europea) la trasmette a quest’ultima dandone avviso al segnalante.

ANAC ha gli stessi obblighi di gestione applicabili alle segnalazioni interne (es. tempi di riscontro, comunicazione pubblica dell’esistenza del canale) e deve inviare un report quantitativo annuale alla Commissione europea.

9. PRIVACY E RISERVATEZZA (ARTT. 12. 14)

Con riferimento alle questioni di privacy e riservatezza, la disciplina non è cambiata rispetto all'impianto normativo della 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).

In particolare, l'art. 1 del d lgs 179/2017 rubricato "*Modifica dell'articolo 54-bis del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, in materia di tutela del dipendente o collaboratore che segnala illeciti*" stabilisce quanto segue:

- l'identità della persona segnalante e qualsiasi altra informazione da cui può evincersi, direttamente o indirettamente, tale identità, non possono essere rivelate, senza il consenso espresso della stessa persona segnalante, a persone diverse da quelle competenti a ricevere o a dare seguito alle segnalazioni, espressamente autorizzate a trattare tali dati;
- la documentazione inerente ciascuna segnalazione deve essere conservata per il tempo necessario e comunque non oltre cinque anni a decorrere dalla data della comunicazione dell'esito finale della procedura di segnalazione;
- di ogni segnalazione resa oralmente (in colloqui oppure mediante linee telefoniche registrata o meno) va fatta trascrizione con il consenso della persona segnalante; questa deve anche poter leggere e approvare quanto trascritto.

10. QUALI CONDIZIONI PERMETTONO LA DIVULGAZIONE PUBBLICA (ART.15)

Una importante novità consiste nella possibilità di divulgazioni pubbliche. Godono delle stesse misure di tutela antidiscriminatoria le persone che effettuano segnalazioni pubbliche solo se ricorrono queste condizioni:

- la persona ha precedentemente effettuato segnalazione interna o esterna o entrambe rimasta priva di riscontro;
- la persona segnalante ha fondato motivo di ritenere che la violazione che sta per segnalare possa costituire un pericolo imminente o palese per il pubblico interesse;
- la persona segnalante ha fondato motivo di ritenere che una segnalazione esterna possa comportare il rischio di ritorsioni o possa non avere efficace seguito in ragione delle specifiche circostanze del caso concreto, (es. rischio di insabbiamento).

Quindi anche qui come nel caso delle segnalazioni esterne è la persona segnalante che deve operare un *giudizio discrezionale per valutare se può effettuare una divulgazione pubblica* continuando a godere delle tutele antidiscriminazione previste dalla normativa.

11. IL SISTEMA DI SEGNALAZIONE E IL D. LGS. 231/01 Art. 6

L'Art. 2-bis. I modelli di cui alla lettera a) del comma 1 prevedono:

- a) uno o più canali che consentano ai soggetti indicati nell'articolo 5, comma 1, lettere a) e b), di presentare, a tutela dell'integrità dell'ente, segnalazioni circostanziate di condotte illecite, rilevanti ai sensi del presente decreto 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;
- 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 comma 2, lettera 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.

2-ter. L'adozione di misure discriminatorie nei confronti dei soggetti che effettuano le segnalazioni di cui al comma 2-bis può essere denunciata all'Ispettorato nazionale del lavoro, per i provvedimenti di propria competenza, oltre che dal segnalante, anche dall'organizzazione sindacale indicata dal medesimo.

2-quater. Il licenziamento ritorsivo o discriminatorio del soggetto segnalante è nullo. Sono altresì nulli il mutamento di mansioni ai sensi dell'articolo 2103 del Codice civile, nonché qualsiasi altra misura ritorsiva o discriminatoria adottata nei confronti del segnalante. È onere del datore di lavoro, in caso di controversie legate all'irrogazione di sanzioni disciplinari, o a demansionamenti, licenziamenti, trasferimenti, o sottoposizione del segnalante ad altra misura organizzativa avente effetti negativi, diretti o indiretti, sulle condizioni di lavoro, successivi alla presentazione della segnalazione, dimostrare che tali misure sono fondate su ragioni estranee alla segnalazione stessa.

12. SANZIONI IN CASO DI ATTI DISCRIMINATORI, RITORSIVI, ECC. (ARTT. 16-22)

Il decreto legislativo prevede tutele e sanzioni in capo al soggetto che applicasse illegittimamente atti ritorsivi e/o discriminatori.

a) Tutele: Le tutele antidiscriminatorie si applicano se al momento della segnalazione la persona segnalante credeva in buona fede che i fatti segnalati erano veri. I motivi personali che inducono una persona a segnalare sono irrilevanti. È inoltre prevista, come anche nella disciplina precedente, l'inversione dell'onere della prova: la ritorsione si presume ed è onere di chi ha compiuto l'atto o il comportamento dimostrare che era dovuto a ragioni estranee alla segnalazione.

b) Sanzioni: ANAC è competente anche a ricevere le segnalazioni di ritorsione ed irrogare sanzioni.

Se del caso le smista:

- al Dipartimento per la Funzione Pubblica nel caso di lavoratori del settore pubblico;
- all'Ispettorato Nazionale del Lavoro nel caso di lavoratori del settore privato.

ANAC inoltre può irrogare sanzioni da euro 10.000 a euro 50.000 nei seguenti casi:

- quando accerta che sono state commesse ritorsioni o quando accerta che la segnalazione è stata ostacolata o che si è tentato di ostacolarla o che è stato violato l'obbligo di riservatezza;
- quando accerta che non sono stati istituiti canali di segnalazione, che non sono state adottate procedure per l'effettuazione e la gestione delle segnalazioni ovvero che l'adozione di tali procedure o la loro implementazione non è conforme alla normativa.

È infine istituito presso l'ANAC l'elenco degli enti del Terzo settore che forniscono alle persone segnalanti misure di sostegno a titolo gratuito sulle modalità di segnalazione, sulle misure di tutela, sui diritti della persona coinvolta, nonché sulle modalità e condizioni di accesso al patrocinio a spese dello Stato.

(1)

L'art. 17 al comma 4 indica alcune fattispecie che costituiscono ritorsione:

- a. il licenziamento, la sospensione o misure equivalenti;*
- b. la retrocessione di grado o la mancata promozione;*
- c. il mutamento di funzioni, il cambiamento del luogo di lavoro, la riduzione dello stipendio, la modifica dell'orario di lavoro;*
- d. la sospensione della formazione o qualsiasi restrizione dell'accesso alla stessa;*
- e. le note di merito negative o le referenze negative;*
- f. l'adozione di misure disciplinari o di altra sanzione, anche pecuniaria;*
- g. la coercizione, l'intimidazione, le molestie o l'ostracismo;*
- h. la discriminazione o comunque il trattamento sfavorevole;*
- i. la mancata conversione di un contratto di lavoro a termine in un contratto di lavoro a tempo indeterminato, laddove il lavoratore avesse una legittima aspettativa a detta conversione;*
- l. il mancato rinnovo o la risoluzione anticipata di un contratto di lavoro a termine;*
- m. i danni, anche alla reputazione della persona, in particolare sui social media, o i pregiudizi economici o finanziari, comprese la perdita di opportunità economiche e la perdita di redditi;*

- n. l'inserimento in elenchi impropri sulla base di un accordo settoriale o industriale formale o informale, che può comportare l'impossibilità per la persona di trovare un'occupazione nel settore o nell'industria in futuro;*
- o. la conclusione anticipata o l'annullamento del contratto di fornitura di beni o servizi;*
- p. l'annullamento di una licenza o di un permesso;*
- q. la richiesta di sottoposizione ad accertamenti psichiatrici o medici.*

Inoltre, utili indicazioni per il tema della qualificazione della misura discriminatoria e del relativo legame tra la medesima e la segnalazione effettuata - latu sensu - dal whistleblower possono essere desunte da alcune pronunce giurisprudenziali.

- Cass. Civ. 6501/2013 la Suprema Corte ha deciso sulla legittimità del licenziamento intimato ad un dipendente il quale, venuto a conoscenza di alcune irregolarità commesse da parte della propria azienda, aveva denunciato ai pm il proprio datore di lavoro ed allegato una serie di documenti aziendali; il lavoratore era stato poi licenziato per violazione dell'obbligo di fedeltà e sottrazione di documenti aziendali.

In tale caso, la Suprema Corte ha affermato che *“non costituisce giusta causa o giustificato motivo di licenziamento l'aver il dipendente reso noto all'autorità giudiziaria fatti di potenziale rilevanza penale accaduti presso l'azienda nella quale lavora né l'averlo fatto senza averne previamente informati i superiori gerarchici, sempre che non risulti il carattere calunnioso della denuncia o dell'esposto; neanche è motivo di licenziamento 'avere allegato documenti aziendali”*.

- In altra occasione la Suprema Corte ha escluso la sussistenza delle condizioni per l'applicabilità della disciplina del c.d. "whistleblowing" ex art. 54 bis d.lg. n. 165 del 2001 e quindi ritenuto legittimo il licenziamento disciplinare intimato al lavoratore pubblico in un caso in cui detto lavoratore inviava *“ad alcuni soggetti istituzionali (prefettura, procura della repubblica e Corte dei conti) una memoria contenente la denuncia di condotte illecite da parte dell'amministrazione di appartenenza palesemente priva di fondamento, configurandosi una condotta illecita, univocamente diretta a gettare discredito sull'amministrazione medesima”*.