

Whistleblowing

Un altro, utile, essenziale strumento di Compliance aziendale a vantaggio delle aziende

Adottare un sistema di whistleblowing è un vantaggio per le aziende: significa rafforzare il proprio sistema di controllo interno e avere la possibilità di scoprire eventuali frodi e criticità prima che diano luogo a più gravi danni e/o responsabilità.



“Coloro che denunciano condotte illecite dovrebbero essere incoraggiati a segnalare comportamenti illeciti o sospetti, e devono essere rassicurati sul fatto che le segnalazioni possono essere effettuate in modo confidenziale e che l’Organizzazione, sia essa pubblica o privata, proibisce ritorsioni contro gli informatori”

Introduzione:

Cosa sono i **whistleblowers**? Informatori o segnalatori, nella traduzione italiana del testo, ovvero una persona che lavora in un'azienda (pubblica o privata) che decide di segnalare un illecito, una frode o un pericolo che ha rilevato durante la sua attività lavorativa (o, nel caso di un cliente, nel corso della sua esperienza di cliente di un'azienda).

Di conseguenza il **whistleblowing** è la pratica per segnalare violazioni di leggi o regolamenti, reati e casi di corruzione o frode, oltre a situazioni di pericolo per la salute e la sicurezza pubblica.

Esiste il Whistleblowing interno ovvero utilizzando specifici canali interni comunicativi, i lavoratori o le terze parti di un'organizzazione, pubblica o privata, possono segnalare condotte illecite o fraudolente di cui siano venuti a conoscenza. E il Whistleblowing esterno, quando la segnalazione di un illecito viene fatta all'autorità giudiziaria, ai media o alle associazioni ed enti competenti. Chi si avvale della pratica del whistleblowing esterno lo fa o per assenza di fiducia nei confronti della propria azienda, in quanto quest'ultima non garantisce un sistema di whistleblowing sicuro e tutelante; oppure perché non può proprio disporre di un sistema di whistleblowing all'interno della propria organizzazione.

Ma chiaramente tutto questo deve essere protetto da eventuali ritorsioni da parte dei "segnalati" e, al tempo stesso, chiaramente, verificare in modo approfondito le segnalazioni ed appurare che non siano drogate da motivi strettamente personali o di vendetta professionale verso un proprio collega o Responsabile e quindi, in quel caso, si rischia il reato di calunnia.

Il legislatore europeo ha messo nel 2019 una Direttiva Europea la n.1937/2019 mentre in Italia Il decreto legislativo n.24/2023 traspone nella legge nazionale italiana la Direttiva Europea in materia di whistleblowing, abrogando la legge n.179/2017.

Il Whistleblowing è uno strumento di *compliance* vantaggioso per le aziende, già attivo in numerosi Paesi, anche se con differenti modalità d'applicazione, ecco perché l'esigenza da parte dell'Unione Europea di redigere e pubblicare una nuova Direttiva sul whistleblowing, che è stata recepita da tutti gli Stati membri entro il dicembre del 2021.

La Direttiva Europea N°.1937/2019

Come si evince negli amplissimi “considerando” iniziali, **obiettivo della direttiva** è disciplinare la protezione dei *whistleblowers* all’interno dell’Unione, introducendo norme minime comuni di tutela al fine di dare uniformità a normative nazionali che sono, allo stato attuale, estremamente frammentate ed eterogenee. In questo senso si consideri che, dei 28 Paesi dell’Unione, sono solo 16 quelli che prevedono una normativa specifica, più o meno articolata, in materia. Si tratta poi di normative assai differenziate quanto ad ambito di applicazione e a contenuti, in ogni caso tutte molto recenti, se è vero che di queste ben 10 sono entrate in vigore negli ultimi 5 anni (cfr. i dati contenuti nel Rapporto di *Blueprint for Freespeech, Gaps in the System: Whistleblower Laws in the EU*, 2018).

Sempre dalla lettura dei “considerando” si traggono alcune interessanti indicazioni sul **ruolo che il legislatore europeo intende attribuire allo strumento del whistleblowing**. Partendo dalla constatazione che le informazioni fornite dai *whistleblowers* sono spesso essenziali per garantire l’emersione di illeciti che sarebbero altrimenti destinati a rimanere ignoti, si afferma che la tutela apprestata nella normativa mira a “rafforzare i principi di trasparenza e responsabilità” (considerando nr. 2) e, in ultima analisi, a realizzare una funzione di **prevenzione dei reati**. In secondo luogo, e da tutt’altra prospettiva, si osserva che la segnalazione di illeciti di cui si è venuti a conoscenza nel contesto lavorativo deve essere tutelata in quanto manifestazione della **libertà di espressione**, necessaria anche a garantire la circolazione delle informazioni, nonché ad assicurare la libertà e il pluralismo dei media. In questo senso, la normativa costituisce attuazione dei principi di cui all’art. 11 della Carta dei diritti e dell’art. 10 della CEDU e si pone in linea di continuità con i principi elaborati in materia dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo, nonché con la Raccomandazione sulla protezione degli informatori adottata dal Comitato dei ministri del Consiglio d’Europa il 30 aprile 2014 (considerando nr. 31).

Prima di esaminare la direttiva, può essere opportuno ricordare, seppur in estrema sintesi, gli snodi essenziali della **disciplina italiana** in materia, così da meglio apprezzare le novità introdotte in sede europea. Come noto, la materia del *whistleblowing*, disciplinata in forma molto embrionale dalla l. 190/2012 (c.d. legge Severino), trova ora una più compiuta regolamentazione nella l. 179/2017, che prevede più articolate tutele per il settore pubblico (art. 54 *bis* d.lgs. 165/2001) ed introduce una seppur limitata tutela del *whistleblower* nel settore privato (art. 6 co. 2 *bis* e ss d.lgs. 231/2001).

Nel **settore pubblico**, la tutela viene riconosciuta al dipendente della pubblica amministrazione che segnali internamente (al Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza) o esternamente (ad Anac o all’autorità giudiziaria) condotte illecite nell’interesse dell’integrità della pubblica amministrazione. Le tutele si sostanziano nella garanzia, pur se entro certi limiti, della riservatezza sull’identità del segnalante e nel divieto di atti ritorsivi (che sono da considerare nulli e che possono comportare l’applicazione di una sanzione pecuniaria da parte di Anac). Si prevede inoltre, che la segnalazione, qualora effettuata nel rispetto delle condizioni previste dalla legge, costituisca giusta causa di rivelazione del segreto con conseguente esonero della responsabilità civile per violazione del dovere di fedeltà e lealtà di cui all’art. 2015 c.c. e di responsabilità penale per alcuni specifici reati. La tutela del segnalante viene meno laddove sia accertata (anche solo con sentenza di primo grado) la sua responsabilità penale per calunnia, diffamazione o per altri reati commessi con la denuncia o responsabilità civile per stessi titoli in caso di dolo o colpa grave.

Nel **settore privato**, la tutela del *whistleblower* è assai limitata, riguardando esclusivamente i lavoratori e collaboratori degli enti che abbiano adottato il modello organizzativo ex d.lgs. 231/2001 con

riferimento ai soli illeciti rilevanti ai sensi di tale normativa. Anche in questo caso la tutela implica la tutela della riservatezza del segnalante, il divieto di atti ritorsivi (con possibile applicazione di sanzioni disciplinari) e la previsione di una giusta causa di rivelazione di segreti che può esonerare il lavoratore da responsabilità civile e penale. La tutela del lavoratore cessa in caso di segnalazioni infondate effettuate con dolo o colpa grave.

Qui di seguito alcuni estratti della Direttiva UE 1937/2019 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 ottobre 2019 riguardante la protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell'Unione; si premette ad esempio che:

Chi lavora per un'organizzazione pubblica o privata o è in contatto con essa nello svolgimento della propria attività professionale è spesso la prima persona a venire a conoscenza di minacce o pregiudizi al pubblico interesse sorti in tale ambito. Nel segnalare violazioni del diritto unionale che ledono il pubblico interesse, tali persone (gli «informatori - whistleblowers») svolgono un ruolo decisivo nella denuncia e nella prevenzione di tali violazioni e nella salvaguardia del benessere della società. Tuttavia, i potenziali informatori sono spesso poco inclini a segnalare inquietudini e sospetti nel timore di ritorsioni. In tale contesto, l'importanza di garantire una protezione equilibrata ed efficace degli informatori è sempre più riconosciuta a livello sia unionale che internazionale.

A livello di Unione le segnalazioni e le divulgazioni pubbliche degli informatori costituiscono uno degli elementi a monte dell'applicazione del diritto e delle politiche dell'Unione. Essi forniscono ai sistemi di contrasto nazionali e dell'Unione informazioni che portano all'indagine, all'accertamento e al perseguimento dei casi di violazione delle norme dell'Unione, rafforzando in tal modo i principi di trasparenza e responsabilità. In determinati settori, le violazioni del diritto dell'Unione, indipendentemente dal fatto che ai sensi del diritto nazionale siano qualificate quali violazioni amministrative, penali o di altro tipo, possono arrecare grave pregiudizio al pubblico interesse, creando rischi significativi per il benessere della società. Laddove siano state individuate carenze nell'applicazione del diritto in tali settori, e gli informatori si trovano di solito in una posizione privilegiata per segnalare le violazioni, è necessario rafforzare l'applicazione del diritto introducendo canali di segnalazione efficaci, riservati e sicuri e garantendo una protezione efficace degli informatori dalle ritorsioni.

Attualmente la protezione garantita agli informatori nell'Unione non è uniforme tra gli Stati membri e non è armonizzata tra i vari settori. Le conseguenze delle violazioni del diritto dell'Unione aventi una dimensione transfrontaliera comunicate dagli informatori dimostrano come l'assenza di un livello di protezione sufficiente in un dato Stato membro può avere conseguenze negative sul funzionamento delle politiche dell'Unione non solo al suo interno ma anche in altri Stati membri e nell'Unione nel suo insieme.

Dovrebbero applicarsi norme minime comuni atte a garantire una protezione efficace degli informatori con riguardo agli atti e ai settori in cui occorre rafforzare l'applicazione delle norme, l'insufficiente segnalazione da parte degli informatori è un fattore chiave che incide negativamente su tale applicazione, e le violazioni del diritto dell'Unione possono arrecare grave pregiudizio al pubblico interesse. Gli Stati membri potrebbero decidere di estendere l'applicazione delle disposizioni nazionali ad altri settori al fine di garantire un quadro completo e coerente di protezione degli informatori a livello nazionale. La protezione degli informatori è necessaria per rafforzare l'applicazione del diritto dell'Unione nel settore degli appalti pubblici. È necessario non solo prevenire e accertare le frodi e la corruzione connesse agli appalti pubblici nell'ambito dell'esecuzione del bilancio dell'Unione, ma anche affrontare il rispetto inadeguato delle norme relative agli appalti pubblici da parte delle amministrazioni aggiudicatrici nazionali e degli enti aggiudicatori riguardo all'esecuzione di opere, alla fornitura di prodotti o di servizi. Le violazioni di tali norme hanno per effetto di creare distorsioni della concorrenza, aumentare i costi operativi per le imprese, danneggiare gli interessi degli investitori e degli azionisti e, in generale, diminuire l'attrattiva degli investimenti creando disparità di condizioni per le imprese nell'Unione e



compromettendo così il corretto funzionamento del mercato interno. Nel settore dei servizi finanziari il legislatore dell'Unione ha già riconosciuto il valore aggiunto della protezione degli informatori. In seguito alla crisi finanziaria che ha messo in evidenza gravi carenze nell'applicazione delle norme pertinenti, sono state introdotte norme per la protezione degli informatori, compresi canali di segnalazione interna ed esterna e un divieto esplicito di ritorsioni, in un numero significativo di atti legislativi nel settore dei servizi finanziari, come indicato nella comunicazione della Commissione, dell'8 dicembre 2010, dal titolo «Potenziare i regimi sanzionatori nel settore dei servizi finanziari».

La protezione degli informatori di cui alla presente direttiva sarebbe inoltre fondamentale per evitare lo sviaamento delle armi da fuoco, loro parti e componenti e munizioni, e di prodotti destinati alla difesa, in quanto incoraggerebbero la segnalazione di violazioni del diritto dell'Unione, quali le frodi documentali, la falsificazione delle etichette e l'acquisizione fraudolenta di armi da fuoco all'interno dell'Unione, laddove le violazioni spesso comportano uno sviaamento dal mercato legale a quello illegale. La protezione degli informatori di cui alla presente direttiva contribuirebbe inoltre a prevenire la fabbricazione illecita di esplosivi artigianali, contribuendo alla corretta applicazione delle restrizioni e dei controlli sui precursori di esplosivi. L'importanza della protezione degli informatori per la prevenzione e la dissuasione delle violazioni delle norme dell'Unione in materia di sicurezza dei trasporti che possono mettere in pericolo vite umane è stata già riconosciuta negli atti settoriali dell'Unione in materia di sicurezza aerea, vale a dire nel regolamento (UE) n. 376/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio e in materia di sicurezza dei trasporti marittimi, vale a dire nelle direttive 2013/54/UE e 2009/16/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, che prevedono misure specifiche di protezione degli informatori e appositi canali di segnalazione. Tali atti dispongono anche la protezione contro le ritorsioni dei lavoratori che segnalano propri errori commessi in buona fede, la cosiddetta «cultura dell'equità». È necessario completare gli elementi già esistenti di protezione degli informatori in questi due ambiti e garantire protezione in altri modi di trasporto, vale a dire al trasporto per vie navigabili interne, stradale e ferroviario, per rafforzare l'applicazione delle norme di sicurezza relativamente a tali modi di trasporto.

Per quanto riguarda la tutela dell'ambiente, la raccolta di prove, la prevenzione, l'accertamento e il contrasto dei reati ambientali e dei comportamenti illeciti rimangono aspetti problematici e devono essere rafforzate le azioni a tal riguardo, come riconosciuto nella comunicazione della Commissione, del 18 gennaio 2018, dal titolo «Azioni dell'UE volte a migliorare la conformità e la governance ambientali». Considerato che prima dell'entrata in vigore della presente direttiva le sole norme di protezione degli informatori esistenti in materia di tutela dell'ambiente sono previste in un atto settoriale, vale a dire nella direttiva 2013/30/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, l'introduzione di una tale protezione è necessaria per garantire l'efficace applicazione dell'acquis ambientale dell'Unione, le cui violazioni possono arrecare pregiudizio al pubblico interesse, con possibili effetti di ricaduta al di là delle frontiere nazionali. L'introduzione di tale protezione è altresì pertinente per i prodotti non sicuri che possono causare danni ambientali. Rafforzare la protezione degli informatori contribuirebbe inoltre a prevenire e scoraggiare le violazioni delle norme della Comunità europea per l'energia atomica in materia di sicurezza nucleare, radioprotezione e gestione sicura e responsabile del combustibile esaurito e dei rifiuti radioattivi. Rafforzerebbe anche l'applicazione delle disposizioni pertinenti della direttiva 2009/71/Euratom del Consiglio in materia di promozione e rafforzamento della cultura della sicurezza nucleare efficace e, in particolare, dell'articolo 8 ter, paragrafo 2, lettera a), di detta direttiva, che richiede, tra l'altro, che l'autorità di regolamentazione competente istituisca sistemi di gestione che attribuiscono la dovuta priorità alla sicurezza nucleare e promuovano, a tutti i livelli del personale e dei dirigenti, le capacità di mettere in discussione l'efficace realizzazione dei principi e delle pratiche di sicurezza pertinenti e di segnalare prontamente problemi di sicurezza. L'introduzione di un quadro di protezione degli informatori contribuirebbe anche a rafforzare l'esecuzione delle disposizioni esistenti e a prevenire le violazioni delle norme dell'Unione, nel settore della filiera alimentare e, in particolare, della sicurezza degli alimenti e dei mangimi e della salute, della protezione e del benessere degli animali. Le diverse norme dell'Unione in questi settori sono strettamente collegate tra loro. Il regolamento (CE) n. 178/2002 del Parlamento europeo e del Consiglio stabilisce i principi e i requisiti generali che sono alla base di tutte le misure dell'Unione e nazionali relative ai prodotti alimentari e ai mangimi, con particolare attenzione alla

sicurezza alimentare, al fine di garantire un livello elevato di tutela della salute umana e degli interessi dei consumatori in relazione agli alimenti e l'efficace funzionamento del mercato interno.

Le segnalazioni delle violazioni da parte degli informatori possono essere decisive per individuare e prevenire, ridurre o eliminare i rischi per la salute pubblica e la tutela dei consumatori derivanti dalle violazioni delle norme dell'Unione che non verrebbero altrimenti alla luce. In particolare, la tutela dei consumatori è anche strettamente collegata ai casi in cui prodotti non sicuri possono arrecare gravi danni ai consumatori.

Il rispetto della vita privata e la protezione dei dati personali, in quanto diritti fondamentali previsti dagli articoli 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (la Carta), sono altri settori in cui gli informatori possono contribuire a segnalare le violazioni che possono ledere il pubblico interesse. Gli informatori possono altresì aiutare a svelare le violazioni della direttiva (UE) 2016/1148 del Parlamento europeo e del Consiglio, sulla sicurezza delle reti e dei sistemi informativi che introduce il requisito della segnalazione degli incidenti, compresi quelli che non compromettono i dati personali e i requisiti di sicurezza per gli operatori di servizi essenziali in numerosi settori, per esempio energia, sanità, trasporti, e banche, per i fornitori di servizi digitali essenziali, per esempio i servizi di cloud computing, e per i fornitori di servizi di base quali acqua, elettricità e gas. Le segnalazioni degli informatori in questo settore sono particolarmente utili al fine di prevenire gli incidenti di sicurezza che potrebbero compromettere attività economiche e sociali fondamentali e servizi digitali di vasta utilizzazione, nonché per prevenire qualsiasi violazione delle norme dell'Unione in materia di protezione dei dati. Tali segnalazioni contribuiscono a garantire la continuità dei servizi essenziali per il funzionamento del mercato interno e il benessere della società. Inoltre, **la tutela degli interessi finanziari dell'Unione, che interessa la lotta contro le frodi, la corruzione e qualsiasi altra attività illegale** connessa alle spese dell'Unione, la raccolta delle entrate e i fondi o gli attivi dell'Unione, è un settore in cui l'applicazione del diritto dell'Unione deve essere rafforzata. Il rafforzamento della protezione degli interessi finanziari dell'Unione è pertinente anche per l'esecuzione del bilancio dell'Unione in relazione alle spese effettuate sulla base del trattato che istituisce la Comunità europea dell'energia atomica (trattato Euratom). La mancanza di un'applicazione efficace delle norme riguardanti la protezione degli interessi finanziari dell'Unione, anche in materia di prevenzione della frode e della corruzione a livello nazionale, conduce a una perdita di entrate per l'Unione e a un uso improprio dei fondi dell'Unione che possono falsare gli investimenti pubblici, impedire la crescita e minare la fiducia dei cittadini nell'azione dell'Unione. L'articolo 325 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE) impone all'Unione e agli Stati membri di combattere contro la frode e alle attività illecite che ledono gli interessi finanziari dell'Unione. Le misure dell'Unione pertinenti a tale riguardo comprendono, in particolare, il regolamento (CE, Euratom) n. 2988/95 del Consiglio e il regolamento (UE, Euratom) n. 883/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio. Il regolamento (CE, Euratom) n. 2988/95 è integrato, per i tipi di condotte fraudolente più gravi, dalla direttiva (UE) 2017/1371 del Parlamento europeo e del Consiglio e dalla convenzione elaborata in base all'articolo K.3 del trattato sull'Unione europea relativa alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee, del 26 luglio 1995, compresi i relativi protocolli del 27 settembre 1996, del 29 novembre 1996 e del 19 giugno 1997. Tale convenzione e tali protocolli rimangono in vigore per gli Stati membri non vincolati dalla direttiva (UE) 2017/1371. È altresì opportuno stabilire norme minime comuni per la protezione degli informatori per quanto concerne le violazioni riguardanti il mercato interno di cui all'articolo 26, paragrafo 2, TFUE. In aggiunta, conformemente alla giurisprudenza della Corte di giustizia (la «Corte»), le misure dell'Unione volte a instaurare o assicurare il funzionamento del mercato interno sono destinate a contribuire all'eliminazione degli ostacoli esistenti o emergenti alla libera circolazione delle merci o alla libera prestazione di servizi, e a contribuire all'eliminazione di distorsioni della concorrenza. Nello specifico, la protezione degli informatori intesa a rafforzare l'applicazione del diritto della concorrenza dell'Unione, anche per quanto riguarda gli aiuti di Stato, permetterebbe di salvaguardare il funzionamento efficace dei mercati nell'Unione, di garantire parità di condizioni per le imprese e di apportare benefici ai consumatori. Per quanto riguarda le norme in materia di concorrenza applicabili alle imprese, l'importanza delle segnalazioni dall'interno per accertare violazioni del diritto della concorrenza è già stata riconosciuta nella politica di trattamento

favorevole dell'Unione perseguita dalla Commissione a norma dell'articolo 4 bis del regolamento (CE) n. 773/2004 della Commissione e tramite la recente introduzione di uno strumento di informazione anonima da parte della Commissione. Tali violazioni e meccanismi possono dare luogo a una concorrenza fiscale sleale e a un'evasione fiscale di vasta portata, falsando le condizioni di equità per le società e riducendo le entrate fiscali per gli Stati membri e per il bilancio dell'Unione nel suo insieme. La presente direttiva dovrebbe prevedere la protezione dalle ritorsioni per le persone che segnalano tentativi di evasione e/o meccanismi abusivi che altrimenti potrebbero passare inosservati, allo scopo di rafforzare la capacità delle autorità competenti di salvaguardare il corretto funzionamento del mercato interno ed eliminare le distorsioni e gli ostacoli al commercio che compromettono la competitività delle imprese nel mercato interno, e che sono direttamente legati alle norme sulla libera circolazione e sono altresì pertinenti per l'applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato. La protezione degli informatori di cui alla presente direttiva si aggiungerebbe alle recenti iniziative della Commissione volte a migliorare la trasparenza e lo scambio di informazioni nel settore della fiscalità e a creare un ambiente più equo per l'imposta sulle società all'interno dell'Unione, onde aumentare l'efficacia degli Stati membri nell'individuare i tentativi di evasione e/o i meccanismi abusivi, e contribuirebbe a dissuadere tali meccanismi.

Lo scopo della presente direttiva è rafforzare l'applicazione del diritto e delle politiche dell'Unione in specifici settori stabilendo norme minime comuni volte a garantire un elevato livello di protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell'Unione. La Direttiva stabilisce norme minime comuni di protezione delle persone che segnalano le seguenti violazioni del diritto dell'Unione:

- a) violazioni che rientrano nell'ambito di applicazione degli atti dell'Unione relativamente ai seguenti settori:
 - i) appalti pubblici;*
 - ii) servizi, prodotti e mercati finanziari e prevenzione del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo;*
 - iii) sicurezza e conformità dei prodotti;*
 - iv) sicurezza dei trasporti;*
 - v) tutela dell'ambiente;*
 - vi) radioprotezione e sicurezza nucleare;*
 - vii) sicurezza degli alimenti e dei mangimi e salute e benessere degli animali;*
 - viii) salute pubblica;*
 - ix) protezione dei consumatori;*
 - x) tutela della vita privata e protezione dei dati personali e sicurezza delle reti e dei sistemi informativi;**
- b) violazioni che ledono gli interessi finanziari dell'Unione di cui all'articolo 325 TFUE e ulteriormente specificate nelle pertinenti misure dell'Unione;*
- c) violazioni riguardanti il mercato interno, di cui all'articolo 26, paragrafo 2, TFUE, comprese violazioni delle norme dell'Unione in materia di concorrenza e di aiuti di Stato, nonché violazioni riguardanti il mercato interno connesse ad atti che violano le norme in materia di imposta sulle società o i meccanismi il cui fine è ottenere un vantaggio fiscale che vanifica l'oggetto o la finalità della normativa applicabile in materia di imposta sulle società.*

La Direttiva non pregiudica il potere degli Stati membri di estendere la protezione prevista dal diritto nazionale relativamente a settori o atti non contemplati dal paragrafo 1.

Inoltre, la Direttiva non pregiudica l'applicazione del diritto dell'Unione o nazionale concernente una delle seguenti:

- a) la protezione delle informazioni classificate;*
- b) la protezione del segreto professionale forense e medico;*
- c) la segretezza delle deliberazioni degli organi giudiziari;*
- d) norme di procedura penale.*

La Direttiva lascia impregiudicate le norme nazionali relative all'esercizio da parte dei lavoratori dei loro diritti di consultare i propri rappresentanti o sindacati, alla protezione contro eventuali misure lesive ingiustificate determinate da tali consultazioni, nonché all'autonomia delle parti sociali e al loro diritto di stipulare accordi collettivi.

Questo non pregiudica il livello di protezione offerto dalla presente direttiva.

La Direttiva si applica alle persone segnalanti che lavorano nel settore privato o pubblico che hanno acquisito informazioni sulle violazioni in un contesto lavorativo, compresi almeno:

- a) le persone aventi la qualità di lavoratore ai sensi dell'articolo 45, paragrafo 1, TFUE, compresi i dipendenti pubblici;*
- b) le persone aventi la qualità di lavoratore autonomo ai sensi dell'articolo 49 TFUE;*
- c) gli azionisti e i membri dell'organo di amministrazione, direzione o vigilanza di un'impresa, compresi i membri senza incarichi esecutivi, i volontari e i tirocinanti retribuiti e non retribuiti;*
- d) qualsiasi persona che lavora sotto la supervisione e la direzione di appaltatori, subappaltatori e fornitori.*

La Direttiva si applica altresì alle persone segnalanti qualora segnalino o divulgano informazioni sulle violazioni acquisite nell'ambito di un rapporto di lavoro nel frattempo terminato.

La Direttiva si applica inoltre alle persone segnalanti il cui rapporto di lavoro non è ancora iniziato nei casi in cui le informazioni riguardanti una violazione sono state acquisite durante il processo di selezione o altre fasi delle trattative precontrattuali.

Ai fini della presente direttiva si applicano le seguenti definizioni:

- 1) «violazioni»: atti od omissioni che sono illeciti e che sono relativi agli atti dell'Unione e ai settori che rientrano nell'ambito di applicazione materiale di cui all'articolo 2; oppure vanificano l'oggetto o la finalità delle norme previste negli atti dell'Unione e nei settori che rientrano nell'ambito di applicazione materiale di cui all'articolo 2;*
- 2) «informazioni sulle violazioni»: informazioni, compresi fondati sospetti, riguardanti effettive o potenziali violazioni che si sono verificate o che molto verosimilmente potrebbero verificarsi nell'organizzazione presso cui la persona segnalante lavora o ha lavorato, o in altra organizzazione con la quale la persona segnalante è o è stata in contatto nell'ambito della sua attività professionale, nonché tentativi di occultare tali violazioni;*
- 3) «segnalazione» o «segnalare»: a eccezione dei fini di cui all'articolo 27, la comunicazione scritta od orale di informazioni sulle violazioni;*
- 4) «segnalazione interna»: la comunicazione scritta od orale di informazioni sulle violazioni all'interno di un soggetto giuridico del settore pubblico o del settore privato;*
- 5) «segnalazione esterna»: la comunicazione scritta od orale di informazioni sulle violazioni alle autorità competenti;*
- 6) «divulgazione pubblica» o «divulgare pubblicamente»: il fatto di rendere di pubblico dominio informazioni sulle violazioni;*
- 7) «persona segnalante»: la persona fisica che segnala o divulga informazioni sulle violazioni acquisite nell'ambito delle sue attività professionali;*
- 8) «facilitatore»: una persona fisica che assiste una persona segnalante nel processo di segnalazione in un contesto lavorativo e la cui assistenza deve essere riservata;*
- 9) «contesto lavorativo»: le attività lavorative presenti o passate svolte nel settore pubblico o privato attraverso le quali, indipendentemente dalla natura di tali attività, una persona acquisisce informazioni sulle violazioni e nel cui ambito potrebbe rischiare di subire ritorsioni in caso di segnalazione;*

- 10) «persona coinvolta»: la persona fisica o giuridica menzionata nella segnalazione o divulgazione come persona alla quale la violazione è attribuita o con la quale tale persona è associata;
- 11) «ritorsione»: qualsiasi omissione o atto, diretto o indiretto, che si verifica in un contesto lavorativo in conseguenza della segnalazione interna o esterna o della divulgazione pubblica e che provoca o può provocare danni ingiustificati alla persona segnalante.

È inoltre necessario ricordare che:

se per la segnalazione si utilizza una linea telefonica registrata o un altro sistema di messaggistica vocale registrato, subordinatamente al consenso della persona segnalante, i soggetti giuridici del settore privato e del settore pubblico e le autorità competenti hanno il diritto di documentare la segnalazione orale:

- a) facendo una registrazione della conversazione su un supporto durevole che consenta l'accesso alle informazioni;
- b) mediante una trascrizione completa e accurata della conversazione effettuata dal personale addetto al trattamento della segnalazione.

I soggetti giuridici del settore privato e del settore pubblico e le autorità competenti consentono alla persona segnalante di verificare, rettificare e approvare la trascrizione della chiamata mediante l'apposizione della propria firma.

Se per la segnalazione si utilizza una linea telefonica non registrata o un altro sistema di messaggistica vocale non registrato, i soggetti giuridici del settore privato e del settore pubblico e le autorità competenti hanno il diritto di documentare la segnalazione orale mediante un resoconto dettagliato della conversazione scritto dal personale addetto al trattamento della segnalazione. I soggetti giuridici del settore privato e del settore pubblico e le autorità competenti offrono alla persona segnalante la possibilità di verificare, rettificare e approvare il resoconto della conversazione mediante l'apposizione della propria firma.

Se una persona chiede un incontro con il personale dei soggetti giuridici del settore privato e del settore pubblico o delle autorità competenti ai fini di una segnalazione ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 2, e dell'articolo 12, paragrafo 2, i soggetti giuridici del settore privato e del settore pubblico e le autorità competenti assicurano, subordinatamente al consenso della persona segnalante, che sia conservata una documentazione completa e accurata di tale incontro su un supporto durevole che consenta l'accesso alle informazioni.

I soggetti giuridici del settore privato e del settore pubblico e le autorità competenti hanno il diritto di documentare l'incontro:

- a) facendo una registrazione della conversazione su un supporto durevole che consenta l'accesso alle informazioni;
- b) mediante un verbale dettagliato dell'incontro redatto dal personale addetto al trattamento della segnalazione.

I soggetti giuridici del settore privato e pubblico e le autorità competenti offrono alla persona segnalante la possibilità di verificare, rettificare e approvare il verbale dell'incontro mediante l'apposizione della propria firma.

In Italia

In Italia la regolamentazione del whistleblowing è iniziata circa dieci anni fa, con l'introduzione della Legge 90/2012 e l'obiettivo di inserire la pratica delle segnalazioni di illeciti nelle organizzazioni, tutelando i segnalanti (dipendenti pubblici). L'obbligo, previsto per le pubbliche amministrazioni, di dotarsi di sistemi di prevenzione alla corruzione, tra cui un meccanismo di whistleblowing, è stato poi esteso, in parte, al settore privato con la Legge 30 novembre 2017, n. 179.

La normativa sul whistleblowing si riferisce anche a condotte illecite nel settore privato che vanno a comprendere la violazione della normativa sul Modello 231 previsto dalla Legge 231/2001. Nel 2018 sono state poi inserite ulteriori disposizioni per la "protezione della riservatezza dell'identità dell'informatore", in ottemperanza al GDPR. Le aziende con più di 250 dipendenti già dal 1° gennaio 2022 si sono dovuti dotare di sistemi informatici e procedure sicuri per gestire il whistleblowing.

Come già ricordato il Decreto legislativo n.24/2023 traspone nella legge nazionale italiana la Direttiva Europea n.1937/2019 in materia di whistleblowing e abroga la legge n.179/2017.

A seguito dell'approvazione e della pubblicazione in Gazzetta Ufficiale del Decreto Legislativo n. 24/2023 è stata data attuazione alla Direttiva UE n. 1937/2019 (c.d. "Direttiva Whistleblowing").

La nuova disciplina è entrata in vigore il 15 luglio 2023, salvo il termine più ampio del 17 dicembre 2023 per i soggetti del settore privato che abbiano impiegato fino a 249 lavoratori nell'ultimo anno.

Il Decreto Legislativo n. 24/2023 ha abrogato e modificato la normativa previgente, disciplinando con un unico provvedimento, valido sia per il settore pubblico che per il settore privato, il regime di protezione dei soggetti che segnalano condotte illecite in violazione di disposizioni europee e nazionali.

Allo stato, l'ambito di applicazione della disciplina si differenzia in base a:

- i. oggetto della violazione;
- ii. natura del soggetto, sia esso un ente pubblico o privato, cui appartiene il segnalante;
- iii. dimensioni dell'ente privato e concreta applicabilità allo stesso della disciplina dettata dal Decreto Legislativo n. 231/2001. Il Decreto Legislativo n. 24/2023, oltre ad attribuire specifiche competenze all'A.N.AC. e a disciplinare con maggiore dettaglio alcuni aspetti già previsti dalla normativa previgente, ha introdotto importanti novità in relazione ai canali di segnalazione.

La tutela da trattamenti ritorsivi viene garantita a tutti i soggetti che segnalano violazioni di cui siano venuti a conoscenza nell'ambito del proprio contesto lavorativo (dipendenti o collaboratori, lavoratori subordinati e autonomi, liberi professionisti, volontari e tirocinanti anche non retribuiti, azionisti e persone con funzioni di amministrazione, direzione, controllo, vigilanza o rappresentanza) nonché ai "facilitatori": colleghi, parenti o affetti stabili di chi ha segnalato. Il campo di applicazione dell'istituto viene inoltre esteso alle aziende private con più di 50 dipendenti; qualora, invece, si tratti di imprese operanti in settori sensibili, come quello finanziario, la disciplina troverà applicazione a prescindere dalla consistenza dell'organico aziendale.

Il Decreto Legislativo n. 24/2023 prevede altresì l'onere per gli enti del settore privato di proceduralizzare le attività relative al Whistleblowing integrando il sistema dei controlli interni e degli assetti organizzativi mediante l'attivazione di un canale interno efficiente che consenta una gestione tempestiva ed efficace delle segnalazioni.

Inoltre, verrà attivato presso l'A.N.AC. un canale esterno attraverso il quale le segnalazioni potranno essere estese a tale Autorità, purché siano già stati attivati internamente gli appositi sistemi aziendali.

In ogni caso, ai sensi del Decreto Legislativo n. 24/2023, si potrà ricorrere all'A.N.A.C. anche nel caso di inefficienza dei sistemi interni, ove vi sia rischio di ritorsioni ovvero nel caso in cui la violazione possa costituire un pericolo imminente o palese per il pubblico interesse. L'A.N.A.C., sentito il Garante per la Protezione dei Dati Personali, dovrà emanare, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del Decreto Legislativo n. 24/2023, le Linee Guida relative alle procedure per la presentazione e la gestione delle segnalazioni esterne. All'A.N.AC. viene altresì attribuita la competenza in materia sanzionatoria, sia nel settore pubblico che privato.

Viene inoltre istituito presso l'A.N.A.C. l'elenco degli enti del Terzo Settore che hanno stipulato specifiche convenzioni per supportare i segnalanti mediante consulenza e assistenza a titolo gratuito.

È stata infine dedicata particolare attenzione anche agli obblighi di riservatezza, così da comporre alcune incertezze emerse in applicazione della disciplina previgente e adeguare la normativa nazionale alla Direttiva UE n. 1937/2019.

Il decreto legislativo n.24/2023 costituisce la normativa di attuazione nel nostro Paese della Direttiva Europea n.1937/2019 in materia di whistleblowing, sostituendo le disposizioni in materia previste dalla legge n.179/2017 per il settore pubblico e dal decreto legislativo n. 231/2001 per il privato.

La richiamata Direttiva contiene sia principi generali che principi specifici che i legislatori nazionali sono tenuti a trasporre nei rispettivi ordinamenti, nel rispetto delle differenti peculiarità e con particolare attenzione a non ridurre il livello di protezione già offerto dagli Stati membri nei settori cui si applica la Direttiva (clausola di non regressione, art.25).

Negli scorsi anni, la legge n. 179/2017 ha costituito il riferimento principale in materia di segnalazioni e ha generato proficue esperienze operative che hanno coinvolto diversi attori: l'A.N.AC. e le pubbliche amministrazioni, magistrati, avvocati (penalisti e giuslavoristi), la società civile; tutti soggetti che sono stati auditi presso le Commissioni parlamentari ed hanno offerto il proprio contributo al fine di una miglior redazione del testo normativo. L'intero processo di recepimento ha così comportato delle tempistiche significative che hanno causato un ritardo di quasi 16 mesi rispetto al termine previsto dalla Direttiva stessa. La trasposizione sembra risentire del tardivo coinvolgimento della società civile e delle parti sociali che da anni lavorano sul tema.

Una delle modifiche più rilevanti riguarda l'ampliamento degli ambiti soggettivi e oggettivi del whistleblowing: più ampio il perimetro dei segnalanti, sia internamente che esternamente nonché attraverso la "divulgazione pubblica". Viene inoltre ampliato il perimetro delle segnalazioni nel settore privato, che era considerato marginalmente dalla legge n.179/2017 e che quindi era limitato agli enti dotati di Modello di Organizzazione Gestione e Controllo ai sensi del decreto legislativo n.231/2001. Si

evidenzia anche un significativo aumento dei soggetti che potranno segnalare, dagli ex dipendenti ai collaboratori o tirocinanti. Inoltre, l'oggetto delle segnalazioni si amplia ad un gran numero di condotte illecite.

Altri aspetti da porre in evidenza sono la centralità del ruolo dell'A.N.AC., che assume le vesti di autorità nazionale per il whistleblowing, con competenza anche nel settore privato; l'attenzione al tema della riservatezza, intesa come principio esteso a tutti i soggetti menzionati nella segnalazione (compresi i testimoni); il raccordo con la protezione dei dati personali e la più ampia indicazione delle possibili condotte discriminatorie; la previsione della figura del facilitatore, di supporto ai segnalanti, garantita dalle organizzazioni della società civile.

Non sempre il Decreto di attuazione della Direttiva, però, ha considerato alcuni aspetti che negli anni passati hanno permesso di tutelare i segnalanti. Per esempio, il sistema delle sanzioni non è stato modificato e, anzi, è stata prevista un'ulteriore sanzione per i segnalanti resisi responsabili del reato di diffamazione. Si registrano, inoltre, passaggi poco chiari, che potrebbero prestarsi a differenti interpretazioni ma si evidenzia che la nuova normativa prevede una lunga serie di tutele per il whistleblower, tra le quali la tutela della riservatezza essendo appunto il frutto di un equilibrio difficile tra le varie posizioni coinvolte.

In conclusione, affinché un sistema di whistleblowing sia efficace è importante che sia estremamente integrato e radicato a tutti i livelli dell'organizzazione. Inoltre, a tutti gli utenti (lavoratori e eventuali stakeholder che si decide di anettere) deve essere data la possibilità di accedere al sistema in modo semplice e veloce. È anche estremamente importante che l'intervento a fronte di una segnalazione sia rapido, sia per infondere fiducia nel "whistleblower" sia per il bene dell'azienda stessa.

In sintesi, un buon sistema di whistleblowing deve:

- essere facilmente accessibile e utilizzabile
- assicurare la ricezione confidenziale di ogni segnalazione
- garantire il monitoraggio e la gestione delle segnalazioni
- permettere la creazione della reportistica necessaria alle funzioni e agli organi preposti, e fornire visibilità in tempo reale sulle segnalazioni, sui provvedimenti e sulle azioni correttive.

“Molti ritengono che una seria politica di tutela delle persone che hanno il coraggio di segnalare determini la qualità di una strategia anticorruzione a livello generale. Favorire le segnalazioni attraverso soluzioni efficaci di tutela è anche lanciare un messaggio chiaro, a tutti, che si intende far prevalere il principio di lealtà all’ordinamento giuridico e all’interesse pubblico piuttosto che il principio di fedeltà al proprio gruppo o al proprio superiore (politico o amministrativo). Questo atteggiamento, seppure in teoria condiviso da tutti, nella pratica e nel clima che si respira all’interno delle nostre amministrazioni, è ancora piuttosto osteggiato.”

Fonti: Ministero dell'Economia e delle Finanze; ANAC; Transparency International Italia; Il Sole24Ore; Altalex; PwC; Giurisprudenza penale; GPDP;Ismett; *Tutelare le Aziende* (Cespm); Certified Fraud Examiners (ACFE)