

LA DISCIPLINA DEL WHISTLEBLOWING – D.LGS. n.24/2023 attuativo della Direttiva Europea n. 1937/2019

Il whistleblower è la persona che segnala, divulga ovvero denuncia all'Autorità giudiziaria o contabile, violazioni di disposizioni normative nazionali o dell'Unione europea che ledono l'interesse pubblico o l'integrità dell'amministrazione pubblica o dell'ente privato, di cui è venuta a conoscenza in un contesto lavorativo pubblico o privato.

1. Chi può segnalare?

Sono legittimate a segnalare le persone che operano nel contesto lavorativo di un soggetto del settore pubblico o privato, in qualità di:

- dipendenti pubblici (i dipendenti delle amministrazioni pubbliche di cui all'art.1 c.2 del D.Lgs.165/01, ivi compresi i dipendenti di cui all'art.3 del medesimo decreto, nonché i dipendenti delle autorità amministrative indipendenti di garanzia, vigilanza o regolazione; i dipendenti degli enti pubblici economici, degli enti di diritto privato sottoposti a controllo pubblico, delle società in house, degli organismi di diritto pubblico o dei concessionari di pubblico servizio);
- lavoratori subordinati di soggetti del settore privato;
- lavoratori autonomi che svolgono la propria attività lavorativa presso soggetti del settore pubblico o del settore privato;
- collaboratori, liberi professionisti e consulenti che prestano la propria attività presso soggetti del settore pubblico o del settore privato;
- volontari e tirocinanti, retribuiti e non retribuiti;
- azionisti e persone con funzioni di amministrazione, direzione, controllo, vigilanza o rappresentanza, anche qualora tali funzioni siano esercitate in via di mero fatto, presso soggetti del settore pubblico o settore privato.

2. Quando si può segnalare?

- A. quando il rapporto giuridico è in corso;
- B. quando il rapporto giuridico non è ancora iniziato, se le informazioni sulle violazioni sono state acquisite durante il processo di selezione o in altre fasi precontrattuali;
- C. durante il periodo di prova;
- D. successivamente allo scioglimento del rapporto giuridico se le informazioni sulle violazioni sono state acquisite prima dello scioglimento del rapporto stesso (pensionati).

3. Cosa si può segnalare?

Comportamenti, atti od omissioni che ledono l'interesse pubblico o l'integrità dell'amministrazione pubblica o dell'ente privato, e che consistono in:

a. Violazioni di disposizioni normative nazionali

- illeciti amministrativi, contabili, civili o penali
- condotte illecite rilevanti ai sensi del D.Lgs. 231/01 (reati presupposto, es.: indebita percezione di erogazioni, truffa in danno dello Stato, di un ente pubblico o dell'Unione Europea per il conseguimento di erogazioni pubbliche, frode informatica in danno dello Stato o di un ente pubblico e frode nelle pubbliche forniture) o violazioni dei modelli di organizzazione e gestione ivi previsti

b. Violazioni di disposizioni normative europee

- illeciti che rientrano nell'ambito di applicazione degli atti dell'Unione Europea relativi ai seguenti settori: appalti pubblici; servizi, prodotti e mercati finanziari e prevenzione del riciclaggio e del

finanziamento del terrorismo; sicurezza e conformità dei prodotti; sicurezza dei trasporti; tutela dell'ambiente; radioprotezione e sicurezza nucleare; sicurezza degli alimenti e dei mangimi e salute e benessere degli animali; salute pubblica; protezione dei consumatori; tutela della vita privata e protezione dei dati personali e sicurezza delle reti e dei sistemi informativi;

- atti od omissioni che ledono gli interessi finanziari dell'Unione;
- atti od omissioni riguardanti il mercato interno (es: violazioni in materia di concorrenza e aiuti di Stato);
- atti o comportamenti che vanificano l'oggetto o la finalità delle disposizioni di cui agli atti dell'Unione.

c. La segnalazione può avere ad oggetto anche:

- le informazioni relative alle condotte volte ad **occultare** le violazioni sopra indicate
- le attività illecite **non ancora compiute** ma che il whistleblower ritenga ragionevolmente possano verificarsi in presenza di elementi concreti precisi e concordanti
- i **fondati sospetti** (da approfondire nelle Linee Guida Anac)

4. "Violazioni che ledono l'interesse pubblico o l'interesse all'integrità della pubblica amministrazione o dell'ente"

Le violazioni segnalate devono essere quelle tipizzate e incidere sull'interesse pubblico o sull'interesse all'integrità della pubblica amministrazione pubblica o dell'ente.

Le disposizioni del decreto **non si applicano** "alle contestazioni, rivendicazioni o richieste legate ad un interesse di carattere personale della persona segnalante che attengono esclusivamente ai propri rapporti individuali di lavoro o di impiego pubblico, ovvero inerenti ai propri rapporti di lavoro o di impiego pubblico con le figure gerarchicamente sovraordinate".

I motivi che hanno indotto il whistleblower a effettuare la segnalazione sono da considerarsi irrilevanti al fine di decidere sul riconoscimento delle tutele previste dal decreto.

5. I canali di segnalazione

Le segnalazioni devono essere trasmesse attraverso i canali appositamente predisposti:

- Canale interno
- Canale esterno (gestito da ANAC)
- Divulgazioni pubbliche
- Denuncia all'autorità giudiziaria o contabile

ATTENZIONE: la scelta del canale di segnalazione non è più rimessa alla discrezione del whistleblower, in quanto in via prioritaria è favorito l'utilizzo del canale interno e, solo al ricorrere di una delle condizioni di cui all'art.6, è possibile effettuare una segnalazione esterna.

A. Canale interno

"I soggetti del settore pubblico e i soggetti del settore privato, sentite le rappresentanze o le organizzazioni sindacali di cui all'art. 51 del D.Lgs.81/2015, attivano propri canali di segnalazione, che garantiscano, anche tramite il ricorso a strumenti di crittografia, la riservatezza dell'identità della persona segnalante, della persona coinvolta e della persona comunque menzionata nella segnalazione, nonché del contenuto della segnalazione e della relativa documentazione".

La gestione del canale di segnalazione deve essere affidata a una persona o a un ufficio interno autonomo dedicato e con personale specificamente formato per la gestione del canale di segnalazione, ovvero è affidata a un soggetto esterno, anch'esso autonomo e con personale specificamente formato. Ove presente, la gestione del canale di segnalazione interno, deve essere affidata al RPCT (Responsabile della Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza).

B. Canale di segnalazione esterno: ANAC

L'Autorità competente per le segnalazioni esterne, anche del settore privato, è l'ANAC.

È possibile segnalare all'Autorità solo laddove ricorra una delle seguenti condizioni:

1. non è prevista, nell'ambito del 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'art.4;
2. la persona segnalante ha già effettuato una segnalazione interna e la stessa non ha avuto seguito;
3. 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 potrebbe determinare il rischio di ritorsione;
4. la persona segnalante ha fondato motivo di ritenere che la violazione possa costituire un pericolo imminente o palese per il pubblico interesse.

C. Divulgazione pubblica

Divulgare pubblicamente significa 'rendere di pubblico dominio informazioni sulle violazioni tramite la stampa o mezzi elettronici o comunque tramite mezzi di diffusione in grado di raggiungere un numero elevato di persone'.

La persona segnalante che effettua una divulgazione pubblica beneficia della protezione prevista dal presente decreto se, al momento della divulgazione pubblica, ricorre una delle seguenti condizioni:

1. la persona segnalante ha previamente effettuato una segnalazione interna ed esterna ovvero ha effettuato direttamente esterna e non è stato dato riscontro entro i limiti stabiliti in merito alle misure previste o adottate per dare seguito alle segnalazioni;
2. la persona segnalante ha fondato motivo di ritenere che la violazione possa costituire un pericolo imminente o palese per il pubblico interesse;
3. la persona segnalante ha fondato motivo di ritenere che la segnalazione esterna possa comportare il rischio di ritorsioni o possa non avere efficace seguito in ragione delle specifiche circostanze del caso concreto, come quelle in cui possano essere occultate o distrutte prove oppure in cui vi sia fondato timore che chi ha ricevuto la segnalazione possa essere colluso con l'autore della violazione o coinvolto nella violazione stessa.

6. La buona fede del segnalante

Valorizzando la buona fede del segnalante al momento della segnalazione, è previsto che la persona segnalante beneficerà delle tutele solo se, al momento della segnalazione, aveva fondato motivo di ritenere che le informazioni sulle violazioni segnalate, divulgate pubblicamente o denunciate fossero vere.

Il sistema di protezione contemplato dal decreto:

- Tutela della riservatezza
- Protezione dalle ritorsioni
- Limitazioni della responsabilità
- Misure di sostegno

Le misure di protezione si applicano anche:

- a. al facilitatore (persona fisica che assiste il segnalante nel processo di segnalazione, operante all'interno del medesimo contesto lavorativo e la cui assistenza deve rimanere riservata);
- b. alle persone del medesimo contesto lavorativo della persona segnalante, di colui che ha sporto una denuncia o di colui che ha effettuato una divulgazione pubblica e che sono legate ad essi da uno stabile legame affettivo o di parentela entro il quarto grado;

- c. ai colleghi di lavoro della persona segnalante o della persona che ha sporto una denuncia o effettuato una divulgazione pubblica, che lavorano nel medesimo contesto lavorativo della stessa e che hanno con detta persona un rapporto abituale e corrente;
- d. agli enti di proprietà della persona segnalante o per i quali le stesse persone lavorano, nonché agli enti che operano nel medesimo contesto lavorativo delle predette persone.

A. Tutela della riservatezza

La segnalazione è sottratta all'accesso agli atti amministrativi e al diritto di accesso civico generalizzato. Vigè il divieto di rivelare l'identità del whistleblower a persone diverse da quelle competenti a ricevere o a dare seguito alle segnalazioni; non solo il nominativo del segnalante ma anche tutti gli elementi della segnalazione, dai quali si possa ricavare, anche indirettamente, l'identificazione del segnalante.

Le identità delle persone coinvolte e menzionate nella segnalazione sono tutelate fino alla conclusione dei procedimenti avviati (penale, contabile, disciplinare).

B. Protezione dalle ritorsioni

È vietata ogni forma di ritorsione, anche solo tentata o minacciata. La gestione delle comunicazioni di ritorsioni nel settore pubblico e privato compete all'ANAC. La dichiarazione di nullità degli atti ritorsivi spetta all'Autorità giudiziaria.

C. Limitazioni della responsabilità

Non è punibile chi riveli o diffonda informazioni sulle violazioni:

- coperte dall'obbligo di segreto
- relative alla tutela del diritto d'autore
- relative alla protezione dei dati personali
- che offendono la reputazione della persona coinvolta o denunciata

se al momento della rivelazione o diffusione, esistono fondati motivi per ritenere che la rivelazione o diffusione delle stesse informazioni sia necessaria per svelare la violazione e la segnalazione, la divulgazione pubblica o la denuncia all'autorità giudiziaria o contabile sia stata effettuata nelle modalità richieste.

D. Misure di sostegno

Informazioni, assistenza e consulenze a titolo gratuito sulle modalità di segnalazione e sulla protezione dalle ritorsioni offerta dalle disposizioni normative nazionali e da quelle dell'Unione europea, sui diritti della persona coinvolta, nonché sulle modalità e condizioni di accesso al patrocinio a spese dello Stato. È istituito presso l'ANAC, e pubblicato sul proprio sito, l'elenco degli enti del Terzo settore che forniscono alle persone segnalanti misure di sostegno, che hanno stipulato convenzioni con ANAC.

Perdita delle tutele

Quando è accertata, anche con sentenza di primo grado, la responsabilità penale della persona segnalante per i reati di diffamazione o di calunnia o comunque per i medesimi reati commessi con la denuncia all'autorità giudiziaria o contabile ovvero la sua responsabilità civile, per lo stesso titolo, nei casi di dolo o colpa grave, le tutele non sono garantite e alla persona segnalante o denunciante è irrogata una sanzione disciplinare.