



D. Lgs. 231/01

Il Decreto Whistleblowing

Ing. Simona De Arcangelis
Ordine degli Ingegneri della Provincia di Roma

Roma, 9 Aprile 2024



Obiettivi

- **D. Lgs. 24/2023 prevede che i soggetti che rientrano nell'ambito di applicazione del Decreto 231, debbano adeguarsi alla suddetta disciplina in tema di «canali di segnalazione interna, del divieto di ritorsione e del sistema disciplinare»**
- **Alla luce del decreto, faremo un excursus dei dettami previsti dalla suddetta norma, e analizzare in dettaglio gli aspetti applicativi e le relative ripercussioni in tema di aggiornamento dei Modelli 231**



Decreto legislativo 24/2023

- Obiettivo della direttiva è disciplinare la protezione dei «whistleblowers», introducendo norme di tutela comuni al fine di dare uniformità alle normative nazionali, creando canali di segnalazioni sicuri, sia all'interno dell'organizzazione, sia all'esterno;
- Il ruolo del whistleblowing è infatti quello di:
 - strumento di contrasto e prevenzione degli illeciti
 - Manifestare un diritto umano di libertà di espressione
- La tutela è prevista senza differenziazione tra il settore pubblico e privato



Decreto legislativo 24/2023

- Raccoglie in un unico testo l'intera disciplina circa i canali di segnalazione e delle tutele riconosciute al segnalante, sia del settore pubblico che privato
- E' entrato in vigore il 30 marzo 2023, mentre le disposizioni previste hanno effetto dal 15 luglio 2023, ad eccezione dei soggetti del settore privato che nell'ultimo anno hanno avuto una media di lavoratori subordinati inferiore a 249 unità, per il quale l'effetto decorre dal 17 dicembre 2023



Soggetti del settore pubblico

I SOGGETTI del SETTORE PUBBLICO

Il settore pubblico comprende:

- le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165;
- le autorità amministrative indipendenti di garanzia, vigilanza o regolazione;
- gli enti pubblici economici;
- le società a controllo pubblico ai sensi dell'art. 2359 cc, anche se quotate;
- le società *in house*, anche se quotate;

Novità:

- gli organismi di diritto pubblico di cui all'articolo 3, comma 1, lettera d), del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50;
- i concessionari di pubblico servizio.



Soggetti del settore privato

I SOGGETTI del SETTORE PRIVATO

Soggetti, diversi da quelli rientranti nella definizione di soggetti del settore pubblico, i quali:

- hanno impiegato, nell'ultimo anno, la media di almeno cinquanta lavoratori subordinati con contratti di lavoro a tempo indeterminato o determinato;
- rientrano nell'ambito di applicazione degli atti dell'Unione di cui alle parti I.B e II dell'allegato (cd. settori sensibili), anche se nell'ultimo anno NON hanno raggiunto la media di almeno 50 lavoratori subordinati;
- rientrano nell'ambito di applicazione del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, e adottano modelli di organizzazione e gestione ivi previsti, ANCHE se nell'ultimo anno non hanno raggiunto la media di 50 lavoratori subordinati.

- Sono definiti **settori sensibili** i settori dei servizi, prodotti e mercati finanziari, prevenzione del riciclaggio e del finanziamento al terrorismo, nonché sulla sicurezza dei trasporti
- Problematiche della definizione nel calcolo del numero degli addetti ai fini dell'ambito dell'applicazione del decreto



Modifiche all'art. 6 comma del D. Lgs. 231/01

2. In relazione all'estensione dei poteri delegati e al rischio di commissione dei reati, i modelli di cui alla lettera a), del comma 1, devono rispondere alle seguenti esigenze:
- a) individuare le attività nel cui ambito possono essere commessi reati;
 - b) prevedere specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire;
 - c) individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione dei reati;
 - d) prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli;
 - e) introdurre un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello.

2-bis. I modelli di cui al comma 1, lettera a), prevedono, ai sensi del decreto legislativo attuativo della [direttiva \(UE\) 2019/1937 del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 ottobre 2019](#), i canali di segnalazione interna, il divieto di ritorsione e il sistema disciplinare, adottato ai sensi del comma 2, lettera e). (48)

2-ter. ((COMMA ABROGATO DAL [D.LGS. 10 MARZO 2023, N. 24](#))).

2-quater. ((COMMA ABROGATO DAL [D.LGS. 10 MARZO 2023, N. 24](#))).



Ambito oggettivo di applicazione

- L'ambito di applicazione della disciplina è molto complesso, e poggia su un regime di obblighi e tutele che può mutare sulla base di:
 - Oggetto della violazione;
 - Alla natura pubblica/privata a cui il soggetto segnalante appartiene
 - Alle dimensioni dell'ente privato e all'applicabilità dello stesso alla disciplina di cui al Decreto 231



Oggetto delle violazioni

Violazioni di disposizioni normative nazionali

illeciti amministrativi, contabili, civili o penali *

condotte illecite rilevanti ai sensi del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231 (reati presupposto a titolo esemplificativo: *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*

* Diversi rispetto a quelli specificatamente individuati come violazioni dei diritto UE



Oggetto delle violazioni

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 (a titolo esemplificativo: violazioni in materia di concorrenza e di aiuti di Stato);

➤ atti o comportamenti che vanificano l'oggetto o la finalità delle disposizioni di cui agli atti dell'Unione.

* Allegato 1 – da intendersi come riferimento dinamico



Settore privato





Sono esclusi dall'ambito di applicazione

- **Le segnalazioni legate ad un interesse personale del segnalante,** ovvero che attengono al proprio contratto di lavoro (vertenze lavoro, discriminazioni, conflitti interpersonali tra colleghi);
- **In materia di sicurezza e difesa nazionale**
- **Violazioni già regolamentate**

Resta ferma la normativa in materia di i) informazioni classificate, ii) segreto medico e forense, iii) norma di procedura penale sull'obbligo della segretezza delle indagini...



Definizione e contenuto della segnalazione

- Le segnalazioni sono definite come informazioni, compresi i fondati sospetti, su violazioni già commesse o non ancora commesse, nonché su condotte volte a occultarle;
- Si deve poi trattare di comportamenti, atti o omissioni di cui il segnalante sia venuto a conoscenza nell'ambito del contesto lavorativo;
- Contesto lavorativo, fa riferimento a un perimetro ampio e non limitato (es. consulenti, collaboratori, volontari, fornitori).
- La disciplina si applica inoltre di segnalazioni che intervengano nell'ambito di un rapporto terminato (se acquisite durante il suo svolgimento) nonché qualora il rapporto non sia ancora iniziato (se le informazioni siano state acquisite durante le selezioni e in altre fasi precontrattuali)

Per tanto a rilevare e la RELAZIONE QUALIFICATA tra segnalante e soggetto nel quale esso opera



Contenuto della segnalazione

- Le segnalazioni devono essere il più possibile circostanziate, al fine della loro ammissibilità:
 - I dati identificativi del segnalante
 - Le circostanze di tempo e luogo
 - Generalità ed altri elementi che consentano di identificare il soggetto a cui attribuire i fatti segnalati
- Le **segnalazioni anonime**, se circoscritte e circostanziate, possono essere trattate come segnalazioni ordinarie, fermo restando che le stesse debbano comunque essere registrate dal gestore della segnalazione, in quanto il decreto prevede che laddove il segnalante anonimo venga successivamente identificato, debbano essergli garantire le tutele previste per il whistleblowing

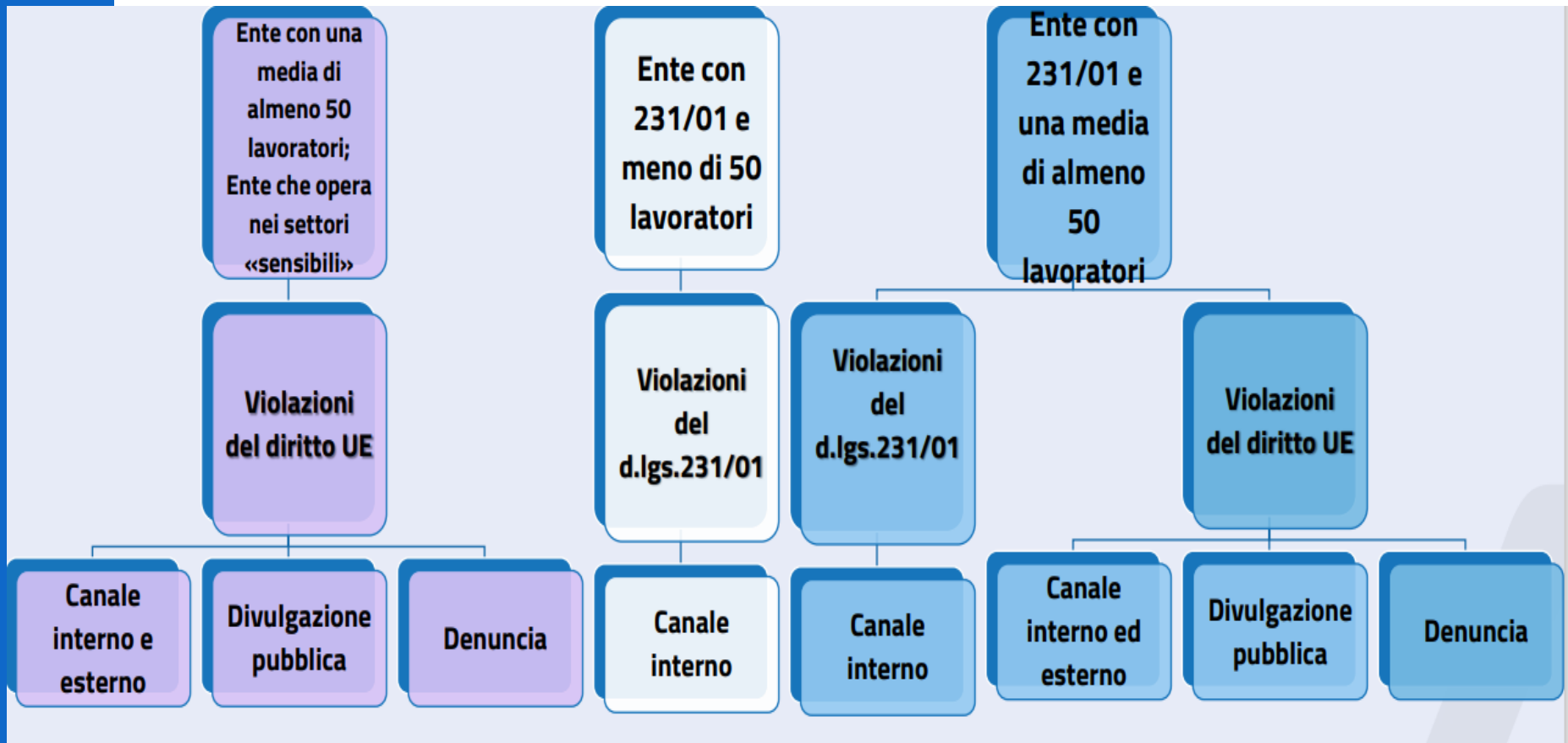


I canali di segnalazione

- **Canale interno all'ente**
- **Canale esterno all'ente, istituito e gestito da ANAC**
- **Divulgazione pubblica**

Resta ferma la possibilità di effettuare denunce all'autorità giudiziaria e contabile

I canali di segnalazione





Il canale interno

- Idoneo a garantire, anche tramite il ricorso a strumenti di crittografia, la riservatezza dell'identità della persona segnalante, e della persone coinvolte
- In forma scritta: analogica (attraverso posta ordinaria) o con modalità informatiche (piattaforma adeguatamente configurata), la cui valutazione è rimessa alla singola impresa in funzione del contesto
- In forma orale, attraverso linee telefoniche dedicate o sistemi di messaggistica vocale (su dispositivo idoneo alla conservazione e all'ascolto), o su richiesta del segnalante attraverso un **incontro diretto** (con possibilità di registrazione o in alternativa di verbalizzazione)
- Le linee guida ANAC escludono espressamente la posta elettronica ordinaria e la pec quali strumenti adeguati per la riservatezza



Il canale interno

- L'istituzione del canale deve avvenire con apposito atto Organizzativo adottato dall'organo di indirizzo, in cui sono definite anche le procedure di gestione delle segnalazioni
- E' necessario inoltre dare adeguata informativa alla OO.SS
- Nella definizione del canale interno devono essere rispettata la disciplina in materia di protezione dei dati personali (necessità di realizzare un **DPIA** (valutazione d'impatto sulla protezione dei dati) in ragione che la gestione di tali dati presenta rischi specifici per i diritti e la libertà degli interessati, nonché l'aggiornamento del **Registro delle attività di trattamento** in conformità all'art. 30 del GDPR



Il canale interno

- Gli enti che attivano un canale interno essi effettuano i trattamenti dei dati in qualità di titolare del trattamento, per tanto sull'ente che ricade la responsabilità di tali trattamenti e della loro conformità
- Se l'ente affida, in tutto o in parte, la gestione del canale a un soggetto terzo quest'ultimo tratterà i dati come responsabile del trattamento, per tanto deve avere sufficienti garanzie in termini di conoscenza specialistica e affidabilità, inoltre tale attività deve essere disciplinata da un ***contratto o da altro atto giuridico***
- Le persone fisiche mandate alla ricezione/gestione delle segnalazioni sono soggetti autorizzati al trattamento



Gestione della segnalazione

- La gestione del canale di segnalazione può essere affidata, rispettando i criteri di autonomia, imparzialità e indipendenza:
 - a una persona fisica all'interno dell'impresa (RPCT, I.A, Compliance, o comunque a una figura priva di mansioni operative)
 - a un ufficio interno (comitato/organo collegiale o formalizzare l'incarico all'OdV)
 - a un soggetto esterno (regolando il rapporto con apposito contratto di servizio)



Gestione della segnalazione

- **Ricezione della segnalazione** – avviso di ricevimento al segnalante entro 7 giorni
- **Verifica procedibilità** (presupposti soggettivi e oggettivi) e ammissibilità (se la segnalazione è circostanziata in termini di tempo e luogo)
- **Istruttoria e accertamento**, svolta dagli uffici o dalla persona individuata alla gestione del canale, acquisizione degli elementi informativi, attraverso audizioni o se è necessario coinvolgere soggetti terzi è necessario oscurare ogni tipo di dato della segnalazione che possa consentire di identificare il segnalante o altra persona coinvolta
- **Riscontro al segnalante (entro 3 mesi)** – avvenuta archiviazione e relative ragioni, avvenuto accertamento della fondatezza della segnalazione e sua trasmissione agli organi competenti, l'attività svolta fino al momento e/o attività che si intende svolgere



Tutela del segnalante: riservatezza

- Occorre predisporre adeguate misure che consentano di **mantenere riservata l'identità del segnalante**, il contenuto della segnalazione e la relativa documentazione
- **Le misure di protezione di applicano anche al facilitatore** (persona che fornisce consulenza o sostegno al segnalante e che opera nel medesimo contesto lavorativo, che non utilizza la sigla sindacale), **persone del medesimo contesto lavorativo** legati da uno stabile legame di affettivo o di parentela entro il quarto grado), **collegli di lavoro** (che al momento della segnalazione lavorano col segnalante), **enti di proprietà** del segnalante
- L'identità del segnalante non può essere rilevata quando gli accertamenti a seguito di segnalazione, siano risultati fondati e si abbiano elementi distinti e ulteriori rispetto alla segnalazione
- Qualora l'identità del segnalante sia indispensabile alla difesa del soggetto coinvolto nella segnalazioni, è necessario il suo previo consenso espresso



Tutela del segnalante: divieto e protezione dalla ritorsioni

- Il decreto vieta ogni forma di ritorsione nei confronti del segnalante intesa come qualsiasi comportamento, atto od omissione, anche solo tentato o minacciato che determini, in via diretta o indiretta, un danno ingiusto ai soggetti tutelati
- Gli atti ritorsivi in violazione di tale divieto sono nulli
- Il soggetto che ritenga aver subito una ritorsione (anche tentata o minacciata) lo comunica ad ANAC, che avrà il compito di accertare il nesso di causalità tra segnalazione e ritorsione
- Se viene rilevato il nesso l'ANAC né dà notizia al dipartimento della funzione pubblica, in caso di un soggetto che opera nel settore pubblico e nel caso di settore privato all'Ispettorato Nazionale del lavoro
- Rimane di competenza dell'autorità giudiziaria disporre le misure ad assicurare la tutela del segnalante (reintegrazione posto di lavoro, risarcimento)



Tutela del segnalante: divieto e protezione dalla ritorsioni

- Nei procedimenti dinanzi ad ANAC l'intento ritorsivo si presume. Opera in tal senso un'inversione dell'onere della prova. Spetta infatti alla persona che ha posto in essere la ritorsione dimostrare che essa non è connessa ed è estranea alla segnalazione/denuncia
- Il segnalante perde la protezione se sia accertata con sentenza di primo grado la responsabilità penale del segnalante per diffamazione o calunnia, o in caso di responsabilità civile per lo stesso titolo per dolo o colpa grave
- Le fattispecie ritorsive: licenziamento, sospensione, mancata promozione, mutamento di funzioni, cambiamento luogo di lavoro, modifica orario di lavoro, adozione misure disciplinari, discriminazione, mancato rinnovo o risoluzione anticipata di un contratto di lavoro, conclusione anticipata o l'annullamento del contratto di fornitura di beni e servizi, annullamento ferie o permessi...



Tutela del segnalante: limitazioni di responsabilità del segnalante

- **Limitazione della responsabilità del segnalante** rispetto alla rilevazione e alla diffusione di alcune categorie di informazioni, se:
 - al momento della rilevazione o della diffusione vi siano fondati motivi per ritenere che le informazioni siano necessarie per svelare la violazione oggetto di segnalazione;
 - la segnalazione è avvenuta nel rispetto di quanto previsto nel decreto
- **Le limitazioni** riguardano: rivelazione e utilizzazione del segreto di ufficio (art. 326 c.p.), rivelazione del segreto professionale (art. 622 c.p.), rivelazione di segreti scientifici e industriali (623 c.p.), violazione del dovere di fedeltà e lealtà (art. 2105 c.c.), violazione delle disposizioni relativa alla tutela del diritto di autore, violazioni delle disposizioni relative alla protezione dei dati personali, rivelazione o diffusione di informazioni sulle violazioni che offendono la reputazione della personale coinvolta



Tutela del segnalante: limitazioni di responsabilità del segnalante

- Non è tuttavia esclusa la responsabilità per condotte che:
 - non siano collegate alla segnalazione
 - non siano strettamente necessarie a rilevare la violazione
 - configurano un'acquisizione di informazioni o accesso a documenti in modo illecito

E' configurabile come reato l'accesso abusivo a un sistema informatico o un atto di pirateria informatica, viceversa **non è punibile invece l'estrazione di documenti a cui si ha lecitamente accesso**

- Il segnalante potrebbe rinunciare ai propri diritti o farne oggetto di transazione, purché ciò avvenga nelle sedi protette



Whistleblowing e Modello 231

- **Adeguamento dei canali di segnalazione**
- **Aggiornamento del modello con l'indicazione dei canali di segnalazione, il divieto di ritorsione, i doveri di riservatezza nel trattamento delle informazioni;**
- **Integrare il sistema disciplinare** nei confronti dei responsabili delle violazioni, in caso di commissione di ritorsioni, messa in atto di azioni e comportamenti volti a ostacolare la segnalazione, violazione degli obblighi di riservatezza;
- **Previsioni di sanzioni disciplinari** qualora sia accertata la responsabilità del segnalante per reati di diffamazione e calunnia;
- Attività di **informazione e formazione** specifica



Canale di segnalazione esterno (ANAC)

- a) 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'articolo 4;
- b) la persona segnalante ha già effettuato una segnalazione interna 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.



Canale di segnalazione esterno (ANAC)

- La segnalazione è considerata inammissibile, tra l'altro se:
- manifesta infondatezza delle violazioni, ossia non rientrano tra quelle previste;
 - insussistenza del presupposti di legge per l'esercizio dei poteri dell'Autorità;
 - manifesta incompetenza dell'Autorità sulle questioni segnalate;
 - contenuto generico della segnalazione;
 - sussistenza di violazioni di lieve entità
 - produzione di sola documentazione in assenza di segnalazione



Divulgazione pubblica

- Possibilità da parte del segnalante di effettuare una divulgazione pubblica beneficiando della protezione

a) la persona segnalante ha previamente effettuato una segnalazione interna ed esterna ovvero ha effettuato direttamente una segnalazione esterna e non è stato dato riscontro entro i termini stabiliti in merito alle misure previste o adottate per dare seguito alle segnalazioni;

b) la persona segnalante ha **fondato motivo** di ritenere che la violazione possa costituire un pericolo imminente o palese per il pubblico interesse;

c) 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.

- Attività delicata per le potenzialità lesive per le aziende;
- Valutazione della legittimità della divulgazione (ANAC?)



GRAZIE PER L'ATTENZIONE

Simona De Arcangelis
simona.dearcangelis@gmail.com
3479797067